

LSS och Rätten.

Att leva som andra?

En analys av domar i Kammarrätten.



Länsförbundet
FUB
i Stockholms län

För barn, unga och vuxna
med utvecklingsstörning

Rapport 2011

Sammanfattning

Denna rapport beskriver utfallet av domar enligt LSS i Kammarrätten. Vi har fört statistik över ett antal domar och dels analyserat 6 domar närmare.

Av de domar som vi fört statistik över har den enskilde endast fått rätt i 28 % av målen för insatser som led-sagarservice, särskild boende osv. För insatsen personlig assistans enligt LSS har den enskilde vunnit 41 % målen i Kammarrätten. En tänkbar förklaring till skillnaden är att i de flesta av målen om personlig assistans så har den enskilde haft ett juridiskt ombud med hjälp av ett assistansbolag. Kommunen har dock ett tydligt övertag på den enskilde när det gäller att få rätt i Kammarrätten.

När vi närmare studerat domar så framkommer en bild av att det är viktigt för den enskilde att beskriva och helst med hjälp av andra personer, så som professionella inom olika verksamheter, tydligt styrka behovet av en viss insats. Det kan vara en omfattande process och eftersom det inte finns något utbrett rättsstöd för den enskilde som driver mål enligt LSS i Förvaltningsrätten så kan det påverka rätts säkerheten negativt. Många gånger är den enskilde utlämnad att själv föra sin talan mot kommunen, som är en organisation med betydligt större resurser. Undantaget är dock ofta insatsen personlig assistans som beskrevs ovan. Vi ser också att mål i högre instanser kan påverka tillämpningen av LSS negativt vilket vi ger exempel på i analysen.

Utifrån resultatet i denna analys ser vi en risk för en strategi från kommunens sida att söka prövning i Förvaltningsrätten och sedermera Kammarrätten om de har ett tydligt övertag i dessa instanser. Vi ser därför ett behov av utökad rättshjälp för enskilda personer som överklagar negativa kommunala beslut enligt LSS.

Författare av rapporten är Emanuel Mörk, ombudsman,
i samarbete med Harald Strand, ordförande,
Länsförbundet FUB i Stockholms län.

Innehåll

Sida	
4.....	Inledning
5.....	Intentionerna i LSS
6.....	Metod
7-9.....	Utfall av domar i Kammarrätten
10-15.....	Analys av domar
16.....	Slutsats
17.....	Referenser

LSS-Fakta

Insatserna enligt LSS 9 §

1. Rådgivning och annat personligt stöd som ställer krav på särskild kunskap om problem och livsbetingelser för människor med stora och varaktiga funktionshinder
2. Biträde av personlig assistent eller ekonomiskt stöd till skäligen kostnader för sådan assistans, till den del behovet av stöd inte täcks av beviljade assistanstimmar enligt 51 kap. socialförsäkringsbalken
3. Ledsagarservice
4. Biträde av kontaktperson
5. Avlösarservice i hemmet
6. Korttidsvistelse utanför det egna hemmet
7. Korttidstillsyn för skolungdom över 12 år utanför det egna hemmet i anslutning till skoldagen samt under lov
8. Boende i familjehem eller bostad med särskild service för barn eller ungdomar som behöver bo utanför föräldrahemmet
9. Bostad med särskild service för vuxna eller annan särskilt anpassad bostad för vuxna
10. Daglig verksamhet för personer i yrkesverksam ålder som saknar förvärsarbete och inte utbildar sig.

Inledning

Att den enskilde ska få goda levnadsvillkor och få leva som andra är de bärande begreppen i LSS. I propositionen till LSS skrev Statsrådet Bengt Westerberg att människor med allvarliga funktionsnedsättningar har sämre levnadsvillkor än andra. Deras levnadsvillkor måste jämföras med dem utan funktionsnedsättning. Det var motivet att införa en lag med individriktade rättigheter. Deras rättigheter ska inte vara prisgivna åt myndigheters godtycke. Vidare ska de offentliga åtgärderna vara inriktade på att människor med funktionsnedsättning eller familjer med ett barn med funktionsnedsättning ska leva ett så normalt liv som möjligt. Båda föräldrarna ska om de vill kunna förvärvsarbeta, träffa vänner och odla intressen. Människor med funktionsnedsättning ska kunna ges möjligheter att förvärvsarbeta, ha en trygg och värdig bostad, delta i kultur och fritidsaktiviteter. Målet ska vara att uppnå full delaktighet. Vidare skrivs att inga föräldrar önskar ett barn med funktionsnedsättning, ingen önskar sig själv en sjukdom eller skada som leder till en funktionsnedsättning. Men livet kan utveckla sig så att var och en kan få en familjemedlem med en funktionsnedsättning eller själv få ett funktionshinder ¹.

LSS fick en specifik egenskap, nämligen en lag i form av preciserade rättigheter. Motivet var att stödet till dessa personer inte skulle kunna dras in på grund av godtycke. Med tanke på att de som har rätt till LSS är en begränsad och inte särskilt röststark grupp kan dessa rättigheter ses som en försäkring mot godtycke. Historien vittnar om övergrepp mot personer med funktionsnedsättning och lagen kan sägas vara ett skydd mot detta. Dessa rättigheter är alltså utkrävbara av en kommun. Det var kontroversiellt vid införandet eftersom kommunen fick till uppdrag att vara huvudman för insatserna. Kommunförbundet ansåg att förslaget om den nya lagstiftningen stred mot det kommunala självstyret, endast 1/3 av kommunförbundets länsförbund stod bakom förslaget. Knappt hälften av de statliga myndigheterna stod bakom förslaget ².

Förslaget genomfördes trots motståndet bland de kommunala företrädarna. Sedan lagen instiftades har kommunerna haft det huvudsakliga ansvaret att tillämpa och implementera lagstiftningen. Under denna period kan man konstatera att LSS till en stor del formats och utvecklats i förvaltningsrätterna genom överklagade och avslag om stöd. Kanske är detta ett svar på motståndet mot LSS och ett försök att hitta en balans mellan det kommunala självstyret och LSS som en individinriktad rättighetslagstiftning.

Personer som får avslag på en ansökan om stöd enligt LSS kan överklaga till Förvaltningsrätten (fd. Länsrätten). Vidare kan en dom i Förvaltningsrätten överklagas till Kammarrätten och sedermera till Högsta förvaltningsdomstolen (fd. Regeringsrätten). Vi ville studera hur domarna i förvaltningsrätterna föll ut. Vi har därför fört statistik över domar i Kammarrätten. Vi ville också studera några domar närmare, varför har utfallet blivit på ett visst sätt? Är utfallet förenligt med intentionerna i LSS? Har det påverkat tillämpningen av LSS?

LSS-Fakta

Antal personer med LSS.

År 2010 hade cirka 62 100 personer insatser enligt LSS.

1. Proposition 1992:93:159

2. Ibid.

Vad är LSS intentioner?

Nedan är en sammanfattning av intentionerna i LSS.

LSS ska vara ett verktyg för att utjämna skillnader mellan dem som har en funktionsnedsättning och de utan. Insatserna ska ge den enskilde goda levnadsvillkor. Målet är full delaktighet i samhällslivet.

Den första meningen i denna sammanfattning är ganska okomplicerad, samhället ska se till att ge hjälp så att en person med funktionsnedsättning kan göra saker som denne annars inte skulle kunna. Om man exempelvis inte kan ta sig från punkt a till b så ska samhället erbjuda stödet för att göra det. Om den enskilde inte klarar av att bo själv ska samhället erbjuda det stöd som gör att personen klarar av att bo själv. Den första meningen kan sägas representera de insatser som specificeras i LSS, de är skapade för att vara detta verktyg. Den andra meningen är mer komplicerad. Den gör anspråk på kvalitetskrav på insatserna. Förutom att vara ett verktyg för att utjämna skillnader ska dessa insatser dessutom vara av god kvalitet. Boendet ska ge den enskilde ett kvalitativt stöd som ska leda till goda levnadsvillkor. Goda levnadsvillkor är inte definierat men är en signal om att ambitionsnivån i stödet ska vara hög. I relation till insatser enligt SoL som ska ge en skälig levnadsnivå ska dessa insatser ha högre kvalitetsnivå³. Vad som är goda levnadsvillkor kommer dock med nödvändighet att bestämmas individuellt. Vissa delar kan dock bestämmas generellt, tex. antalet personer som får bo i en gruppboende och andra liknande kvalitetskrav. Men i de flesta fall kommer bedömningen om vad som är goda levnadsvillkor bedömas från ett individuellt perspektiv. Den tredje meningen i sammanfattningen är ett mer övergripande mål, något som insatserna skall leda till dels generellt men också i vissa fall individuellt. Individuellt kan exempelvis ledsagning och kontaktperson vara insatser som ska stimulera till delaktighet i samhällslivet. Men generellt kan man säga att LSS som ett verktyg att utjämna skillnader och bidra till goda levnadsvillkor kommer att leda till att personer med funktionsnedsättning åtnjuter full delaktighet i samhällslivet.⁴

LSS-Fakta

Rätten till insats.

Om man bedöms tillhöra personkretsen i LSS och att behoven faktiskt inte tillgodoses på annat sätt än den sökta insatsen så kan kommunen inte avslå ansökan. Det räcker inte med att behoven skulle kunna tillgodoses på annat sätt, de måste vara tillgodosedda. (RÅ 1995 ref.47)

3. Socialtjänstlag, (2001:453)

4. Lag (1993:397) om stöd och service till vissa funktionshindrade

Metod

Kvantitativ analys

Urvalet av domar har gjorts utifrån att de fått ett utslag i Kammarrätten. Vi har valt bort domar som rör LASS (personlig assistans mer än 20 timmar), bedömning om personkrets, ansökan om särskild avgift. Vi valde alltså domar där den enskilde och en kommun är parterna i målet. Vi delade in domarna i två grupper för att få goda möjligheter till jämförelser.

Grupp 1: domar som fått ett negativt eller positivt utfall för den enskilde som rör daglig verksamhet, boende, kontaktperson, korttidsboende eller ledsagning.

Grupp 2: Personlig assistans enligt LSS där kommunen är part i målet som fått ett negativt eller positivt utfall för den enskilde.

Denna indelning har gjorts för att det eventuellt kan finnas skillnader mellan personlig assistans och övriga insatser i LSS. Ett starkt skäl var att det noterades att många beslut om personlig assistans överklagades med hjälp av en jurist vilket kan påverka utfallet av domen. Bland de övriga insatserna noterades inte att jurister i någon större utsträckning var biträde åt de enskilda.

Totalt har 127 domar av totalt 230 tillgängliga (insatserna i grupp 1) mellan 2007-10 valts i grupp 1. Några domar valdes bort då utfallet var oklart. Den absolut största majoriteten av det som valts bort var frågor om prövningstillstånd. För grupp två har 87 av totalt 224 tillgängliga domar (personlig assistans enligt LSS) valts ut, även här handlar de mesta domarna som valts bort om prövningstillstånd. Detta valdes bort för att vi ville se på utfall från förhandlingen och inte om prövningstillstånd meddelas eller ej. Vi har använt JP Infonets tjänst där de samlar alla mål som rör LSS i en databas. När vi skriver tillgängliga domar så är det de domar som är tillgängliga i JP-infonets databas. Eventuellt kan det finnas bortfall i deras databas och således en skillnad mot det faktiska antalet domar enligt LSS som avgjorts i Kammarrätten.

Kvalitativ analys.

Vi valde ut 6 domar att studera närmare. Dessa valdes på grund av att de framstod som analytiskt intressanta.

Avgränsningar i undersökningen.

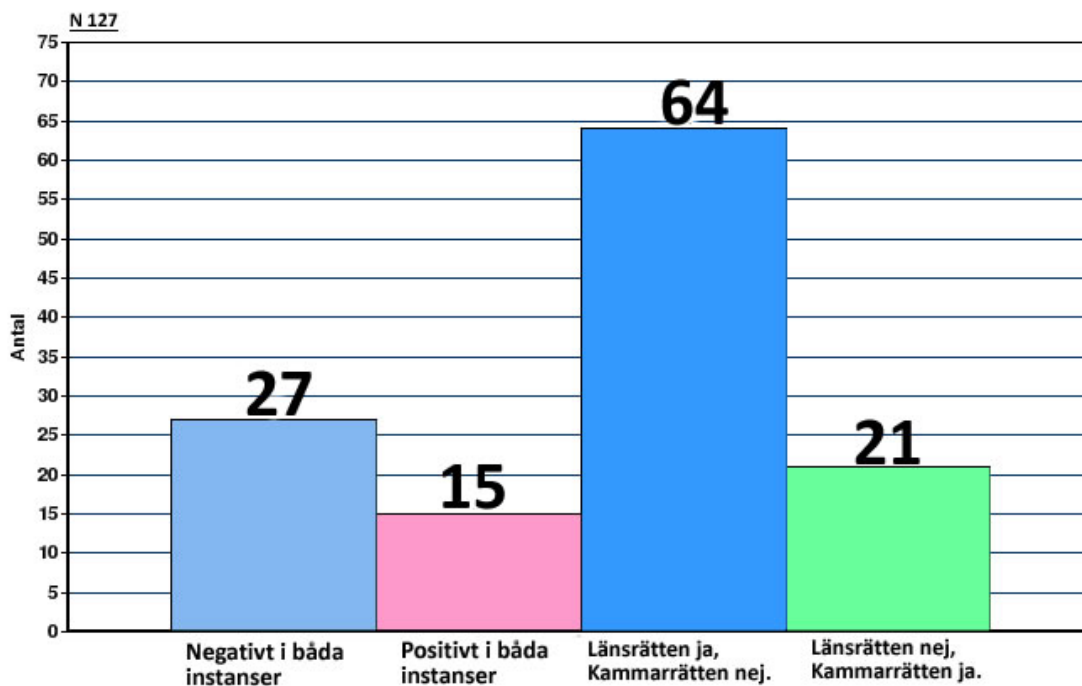
Vi studerar mål i Kammarrätten och hur utfallet ser ut där. Vi kan således inte uttala oss om i vilken utsträckning och hur mål i Förvaltningsrätten och Högsta förvaltningsdomstolen faller ut. Kammarrätten valdes eftersom det finns ett stort urval av domar där samt att det är analytiskt intressant hur utfallet eventuellt skiljer sig från det i Länsrätt/Förvaltningsrätt.

Utfall för grupp 1 och 2.

Nedan är en graf över domar i Kammarrätten, den utgår från den enskildes perspektiv. Notera att vi studerat utfallet i både Länsrätten/Förvaltningsrätten och i Kammarrätten.

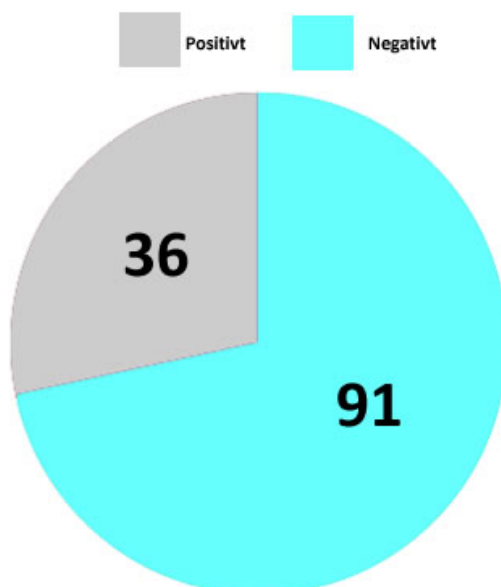
27 domarna går emot den enskilde i båda instanserna, i 15 domar får den enskilde rätt i båda instanserna. 64 domar går emot den enskilde i Kammarrätten trots att man fått rätt i Länsrätten. 21 domar går den

Utfall av domar i Kammarätten 2007-2010 från den enskildes perspektiv.



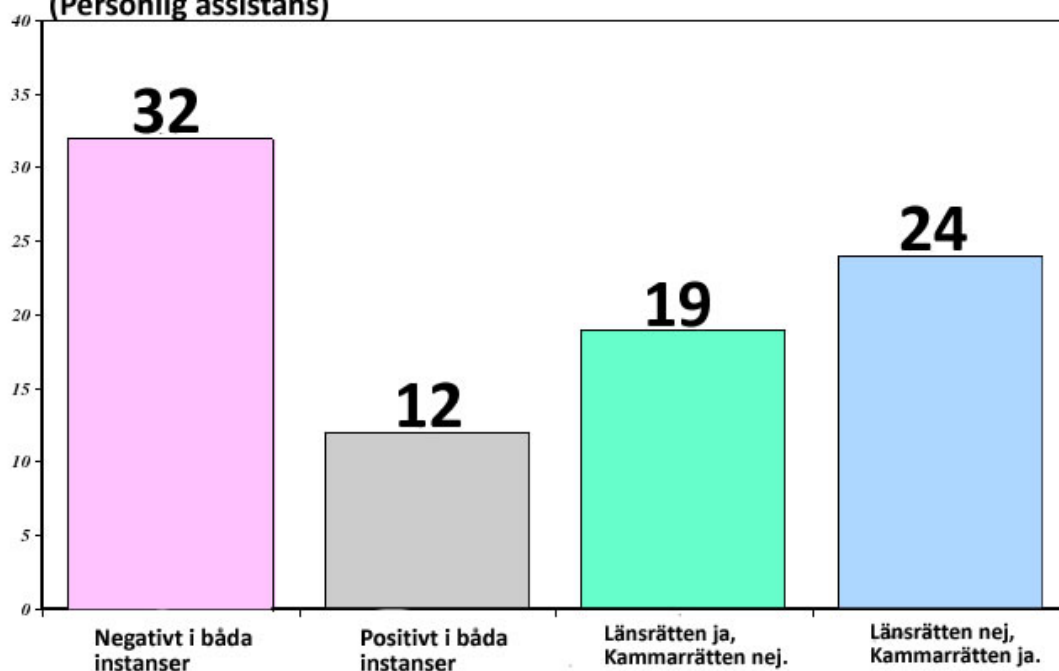
enskildes väg i Kammarrätten trots att Länsrätten sagt nej. I nästa bild ser vi det totala utfallet av domar i Kammarrätten oavsett tidigare utfall. Vi ser att domar till största del går till kommunens fördel. 72 % av domarna i Kammarrätten gick till kommunens fördel medan 28 % gick till förmån för den enskilde.

Utfall av domar i Kammarätten 2007-2010 från den enskildes perspektiv.



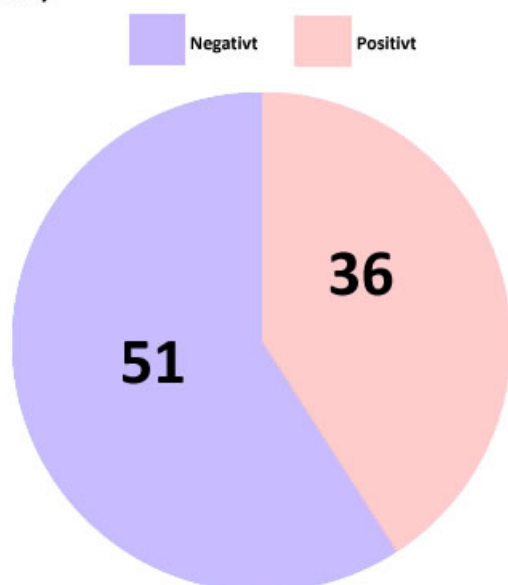
Vi sammanställde liknande information för insatser inom personlig assistans. Detta redovisas nedan. Den totala bilden blir annorlunda. Vilket vi ser nedan.

**Utfall av domar i Kammarätten 2007-2010 från den enskildes perspektiv.
(Personlig assistans)**



Den enskilde ser ut att vara starkare i Kammarätten när personlig assistans överklagas. En tänkbar förklaring är att det i en merpart av fallen (75 %) så representeras den enskilde av en jurist. Den enskilde vann 41 procent av målen angående personlig assistans mot 28 procent av målen i övriga LSS insatser.

**Utfall av domar i Kammarätten 2007-2010 från den enskildes perspektiv.
(Personlig assistans)**



Sammanfattning

Vi kan konstatera att det är svårt för den enskilde att vinna i Kammarrätten. Trots att man fått rätt i Länsrätten så ser det ändå svårt ut att vinna i Kammarrätten. Vad det beror på är svårt att inom ramen för vår analys svara på, i så fall krävs det en mer utökad analys där vi för in fler variabler. Vi har dock i nästa avsnitt studerat några fall mer ingående och utifrån denna kanske vi kan hitta hypoteser som kan vara intressanta.

LSS-Fakta

Individuell Plan

10 § I samband med att en insats enligt denna lag beviljas ska den enskilde erbjudas att en individuell plan med beslutade och planerade insatser upprättas i samråd med honom eller henne. Antalet Individuella Planer för persongrupperna i LSS i hela Sverige var 2003: 6,5 % och 2009: 6,6 %.

Närmare analys av domar

I detta avsnitt kommer 6 domar att analyseras närmare. De analyseras två och två.

Analyserna av domarna utgår från två frågeställningar: (1) Varför detta utfall? (2) Strider utfallet mot intentionerna i LSS?

Dom 1. Länsrätten ja, kammarrätten nej.

Överklagat ärende, byte av daglig verksamhet. Överklagat av den enskilde genom den gode mannen.

Ärendet handlar om byte av daglig verksamhet som den enskilde inte upplever som stimulerande. Ett antal skäl läggs fram som förklaring till varför den enskilde ska få byta daglig verksamhet.

Kommunen menar tvärtom att den enskilde trivs på den dagliga verksamheten och för fram olika skäl för detta.

Frågan i målet är om den enskildes behov av goda levnadsvillkor uppfylls på den dagliga verksamheten. Ord står mot ord.

Avgörande. Länsrätten anser att den enskildes behov av goda levnadsvillkor inte tillgodoses av den dagliga verksamheten och ger den enskilde rätt. Däremot så anser Rådmannen att det inte visats i någon utredning att hon inte har goda levnadsvillkor på den dagliga verksamheten och att detta är en verkställighetsfråga. Hon anser att överklagandet ska avslås. I detta fall är det nämndemännen som bifallit överklagandet.

Detta ärende överklagas till Kammarrätten som får ta del av samma beskrivning från den enskilde och kommunen utvecklar sin talan med ett schema samt uppgifter om att personalen på verksamheten anser att den enskilde mår bra på den dagliga verksamheten.

Kammarrätten kommer fram till att utredningen i målet inte fastställer att den enskilde inte har goda levnadsvillkor och fastställer därmed nämndens avgörande och river upp Länsrättens dom.

Dom 2. Länsrätten nej, kammarrätten ja.

Överklagat ärende om rätt till ledsagning. Överklagat av den enskilde genom ombud, dock ej specificerat att det är en jurist. Den enskilde är född 1982.

Den enskilde argumenterade för att denne skulle få ledsagning trots att hon hade insatsen särskilt boende enligt LSS och några timmar ledsagning i veckan, som specifikt riktade sig för tidsbegränsad kurs i gitarr, samt en kontaktperson en gång i veckan. Men att detta inte räckte för att ta sig ut på enskilda aktiviteter. Kommunen menade dock att personen i fråga hade tillräckligt med stöd dels genom boendet och dels genom den tillfälliga ledsagningen. Länsrätten gick på kommunens linje och menade att de inte fanns omständigheter som gjorde att den enskilde skulle ha rätt till ledsagning.

Den enskilde överklagade till Kammarrätten. Ett nytt ombud anlätades av den enskilde och till skillnad från Länsrätten så åberopade man intyg från en psykolog och en arbetsterapeut samt enhetschef på gruppboendet som styrkte behovet av ledsagning. Kammarrätten gick på den enskildes linje och ändrade kommunens beslut och Länsrättens dom.

Varför detta utfall?

I dessa fall gör rätten en individuell bedömning av de båda fallen. I det första fallet om daglig verksamhet så ansåg Länsrättens nämndemän att den enskilde hade rätt att byta daglig verksamhet. Juristerna i både Läns- och Kammarrätt ansåg dock att det inte förelåg tillräckligt med utredningar som fastslog att hon inte hade goda levnadsvillkor. Detta är ett intressant utfall, om man utgår från sunt förnuft så blir den logiska slutsatsen att om man inte trivs på sin dagliga verksamhet så har man inte goda levnadsvillkor och därmed rätt att byta.

Eftersom nämndemän i rättsväsendet ska representera det sunnda förnuftet så kan det vara en förklaring på utfallet. Juristerna i de båda rätterna gick dock uteslutande på utredningen i målet och de bevis som framlades. Eftersom den enskilde i princip endast presenterade sin version så föll domen till kommunens fördel. Kommunen hade pratat med personal på den dagliga verksamheten samt presenterat ett schema för hur verksamheten bedrevs.

Den andra domen om ledsagning så gick den först emot den enskilde i Länsrätten, rätten ansåg inte att ledsagning skulle behövas för att tillgodose den enskildes behov. I Kammarrätten presenterade dock den enskilde ett antal bevis som styrkte att ledsagning behövdes och fick därefter rätt.

Sammanfattningsvis så kan vi konstatera att det som sannolikt fällde avgörandet i dessa fall var omfattningen av utredningarna eller bevisen. Den enskildes egen beskrivning om sina behov och om denne har goda levnadsvillkor har inte haft någon betydelse för utfallet i rätten. I fallet med daglig verksamhet kan det tillsynes finnas en logik i att man ska få byta om man inte trivs men när detta kommer till en juridisk bedömning så behövs mer än den enskildes egen beskrivning. Externa utlåtanden ser ut att ha avgörande betydelse i dessa fall. En intressant detalj från fallet med den dagliga verksamheten är att nämndemännen gick på den enskildes linje medan juristerna gick emot. Det kan vara en möjlig förklaring till varför vi i den statistiska analysen ser en så stor andel ändrade domar i Kammarrätten som går mot den enskilde. Det kan vara så att nämndemännen så som vi har beskrivit ovan utgår från andra premisser än de rent juridiska.

Strider utfallet mot LSS?

I det gynnade fallet om ledsagning så är det i linje med LSS eftersom det får sägas vara klarlagt att individen hade detta behov. När det gäller det nekade fallet om byte av daglig verksamhet så kan man argumentera för att utfallet strider mot LSS. Med tanke på att LSS ska ge goda levnadsvillkor och att den enskilde ska ha inflytande över hur insatserna ges (6§ LSS) så måste man konstatera att detta är ett utfall som strider mot lagens intention. Om man inte trivs på sin dagliga verksamhet så ska man kunna byta. Däremot så är det svårt att säga om det var ett felaktigt beslut av Kammarrätten. Den enskildes överklagande var inte tillräckligt underbyggt.

Dom 3. Ja i båda instanser.

Överklagat ärende om Kontaktperson av ställföreträdare/anhörig. Den enskilde är född 1992.

En person med Aspergers syndrom som bodde hemma med sina föräldrar hade fått avslag på insatsen kontaktperson. Personen hade inga vänner men en flickvän och argumenterade för att kontaktperson behövdes för att han skulle bryta sin isolering. Kommunen skrev i sin utredning att de inte ansåg att personen skulle ha kontaktperson, ett skäl var att han träffade sin flickvän minst var tredje vecka.

Länsrätten gick på den enskildes linje och ansåg att personen var i behov av ytterligare sociala kontakter.

Kommunen överklagade till Kammarrätten och anförde att kontaktperson inte var rätt insats för honom utan han kunde söka andra insatser. De menade att personen träffade lärare, elever, kompisar, personal på en fritidsgård, en nära bekant kvinna till familjen, flickvännen samt anhöriga.

Den enskilde bemötte kommunens påståenden och menade att dessa inte kunde ses som tillräckligt för att bryta isoleringen. Nu var också förhållandet med flickvännen slut.

Kammarrätten gick på den enskildes linje.

Dom 4. Avslag i båda instanser.

Överklagat ärende om Kontaktperson av God man. Den enskilde är född 1985.

Personen sökte insatsen kontaktperson och fick avslag av kommunen. Personen bor i gruppbostad och har daglig verksamhet men ansåg sig behöva en yngre kontaktperson för att gå på bio och dylikt. Detta tillgodoses inte av de övriga insatserna. Kommunen ansåg inte att behov förelåg.

Länsrätten avlog överklagandet med motiveringen att hon har daglig verksamhet och särskilt boende. Att hon har god kontakt med sina anhöriga och har vissa aktiviteter tillsammans med andra på gruppboendet. Därmed är hon inte isolerad.

Den enskilde överklagade till Kammarrätten. Där anförde hon i likhet att hon behövde en kontaktperson eftersom de andra insatserna inte tillgodosåg det individuella behovet av social kontakt. Hon behövde en kontaktperson för att göra individuella aktiviteter, hon hade även person tilltänkt som kontaktperson.

Kommunen menade dock att de andra insatserna var tillräckliga samt att hon har god kontakt med anhöriga. Kommunen menade att hon hade en enskild aktivitet i veckan på gruppboendet. De menade också att i samtal med gruppboendets enhetschef så framkommer att hon får sina behov tillgodosedda. Hon går också i en kyrkokör.

Den enskilde replikerade, hon går på gym en gång i veckan med personal, och att hennes far kört henne till en kyrka några gånger för att vara med i en dramagrupp, inte en kör. Anledningen att hon träffar anhöriga är att hon inte har en kontaktperson. Sammansättningen på gruppboendestaden är inte heller optimal vilket gör det svårt med gemensamma aktiviteter. I samtal med enhetschefen framkommer att hon tillstyrker kontaktperson.

Kammarrätten gick på kommunens linje och menade att hon inte var tillräckligt isolerad för att beviljas kontaktperson.

Varför detta utfall?

En skillnad mellan dom 3 och 4 var att man i dom 4 hänvisade till enhetschefen som menade att behoven tillgodosågs inom ramen för gruppboendestaden men också att hon tillstyrkte kontaktperson. Men om behoven tillgodoses inom ramen för gruppboendestaden så behövs ju ingen kontaktperson. Det kan ha haft en inverkan på domen.

Men den största skillnaden mellan domarna är användningen av begreppet socialt isolerad. I det första fallet lägger man inte så stor vikt av att kontaktpersonen ska bryta isoleringen. I det andra fallet är dock motiveringen att personen inte är socialt isolerad. Den första tolkningen var generösare i och med att rätten fastställde att personen behövde fler sociala kontakter, utan att för den sakens skull vara socialt isolerad.

Strider utfallet mot LSS?

Något som kan noteras när det gäller insatsen kontaktperson är att rätten ibland fokuserar bedömningen på begreppet socialt isolerad. Social isolering får i dessa fall vara den avgörande faktorn om kontaktperson ska beviljas. Vad som är social isolering tenderar dock att variera i rättens bedömning. Kontaktperson enligt LSS kan ses som en extra vän och någon som kan ge stöd och råd, någon som ger hjälp till att utföra fritidsaktiviteter. Kontaktpersonen ska ersätta eller komplettera kontakten med anhöriga enligt förarbetena. I det nekade fallet framkommer att hon har god kontakt med anhöriga, detta kan dock inte ses som avgörande om rätten till kontaktperson. I förarbetena skriver man att en viktig uppgift bör vara att bryta den enskildes isolering. Det behöver inte tolkas som den enskilde ska vara i konstant social isolering, det kan snarare tolkas som att funktionsnedsättningen medför situationer som innebär social isolering. I detta fall kan man konstatera att personer bor på en gruppboendestad där sammansättningen medför svårigheter att genomföra gemensamma aktiviteter. Det i sin tur medför en isolering och därmed ett behov av stöd för att utföra aktiviteter med en kontaktperson. Med tanke på fokuseringen och den ganska strikta bedömningen av vad som är social isolering så kan man säga att denna dom strider mot intentionerna i LSS.

Domar som påverkat tillämpningen av LSS.

Vi har också i denna analys ett intresse av att studera hur domar påverkat tillämpningen av LSS. De ovanstående domarna kan sägas ha påverkat tillämpningen av LSS eftersom de avgjorts i Kammarrätten. Men vi ska nu närmare studera två fall som behandlats i högsta instans, blir prejudicerande och vars utfall varit för kommunen och mot den enskilde. Den första berör en resa utomlands med ledsagning och den andra berör omkostnader vid ledsagning.

Dom 5 Förvaltningsrätten ja, Kammarrätten ja, Högsta förvaltningsdomstolen nej.

Överklagat ärende om ledsagning av den enskilde. Den enskilde är född 1983.

Domen handlar om en person med Aspergers syndrom som sökt ledsagning för en semesterresa till Egypten men fått avslag av kommunen. Hon behövde ledsagningen för att kunna få hjälp att tolka personer i utlandet och annat socialt stöd.

Förvaltningsrätten menade att personen tidigare fått beviljat resa till bl.a. Stockholm och att ledsagning vid semesterresor inte är begränsat till resor inom Sverige. De menar vidare att för sju år sedan kom en dom som menade att resor till närliggande länder (i detta fall Danmark) kunde beviljas. Sedan domen kom har människors resvanor ändrats och en resa till Egypten kan ses som normalt. Att begränsa ledsagningen till att endast inkludera resor till närliggande länder torde strida mot LSS. De menar vidare att omständigheterna inte skiljer sig från tidigare beviljad ledsagning vilket gör att de bifaller personens överklagan.

Kammarrätten instämmer i Förvaltningsrättens dom och avslår kommunens överklagande. Ett Kammarrättsråd hade en skiljaktig mening. Dels menade hon att yttrande bör ha inhämtas från Socialstyrelsen. Hon menade vidare att omständigheterna inte visar på att hon har behov av den aktuella resan på två veckor till ett inte närliggande land för att tillgodose goda levnadsvillkor.

Kommunen överklagade till Högsta förvaltningsdomstolen. Där argumenterade de för att hon inte behövde ledsagarservice till Egypten. Hon trivs med sitt arbete, där hon är två dagar i veckan, och fungerar i ett socialt sammanhang trots att hon inte har några vänner i någon större omfattning.

I ett yttrande från Socialstyrelsen så menar de att en semesterresa kan vara ett sätt att bryta isolering och träffa andra människor. Människor utan funktionshinder kan, om de har ekonomiska förutsättningar, åka till olika länder. Om ledsagningen skulle begränsas till att endast inkludera närliggande länder skulle personer med funktionshinder inte kunna leva som andra. Socialstyrelsen ville dock inte uttala sig i det enskilda fallet.

Sveriges kommuner och landsting har också fått yttra sig i målet. De menade att kommuner inte har någon skyldighet att genomföra ledsagning utomlands. Om det skulle finnas en sådan skyldighet skulle kommunerna behövas ersättas enligt den såkallade finansieringsprincipen. SKL poängterade också att det enligt dom (se nedan) inte finns någon skyldighet att ersätta ledsagares omkostnader, om den enskilde inte fått kostnader för resan betald genom SoL. Var och hur ledsagningen ska genomföras är en verkställighetsfråga. Till sist avslutar SKL med att ledsagarservice utomlands inte torde ligga inom ramen för insatsen oavsett om den enskilde löser omkostnadsfrågan.

HFD konstaterar att ledsagarservicen är en tämligen begränsad insats för personer som inte uppfyller kraven på personlig assistans.

HFD gör sedan bedömningen att ledsagarservice kan vara aktuell vid utlandsresa enligt RÅ 2003. ref 79. men att omständigheterna där var mycket speciella. HFD anser att utlandsresor normalt inte anses vara en sådan aktivitet som omfattas av ledsagarservicen. I övrigt lämnar domstolen till kommunen att bedöma om personen uppfyller övriga villkor att få ledsagarservice.

Dom 6. Länsrätten ja, Kammarrätten nej, Högsta förvaltningsdomstolen nej.

Överklagat ärende angående omkostnader för ledsagning av ombud/anhöriga.

Domen avser ett avslag angående omkostnader för ledsagaren, en person har fått betala för både ledsagarens och sina egna kostnader.

Personen överklagar beslutet och menar att konsekvensen av att betala dubbelt begränsar ledsagningen och därmed hans liv. Han kan inte betala dubbelt vilket gör att måste avstå ledsagningen vilket är viktigt för att han ska komma ut och göra fritids och kulturella aktiviteter.

Kommunen menade att de inte hittat något stöd för att de måste ersätta omkostnader enligt LSS utan att detta i så fall kan sökas genom ekonomiskt bistånd enligt SoL.

Länsrätten konstaterar att en viktig handikappolitisk princip är att man inte ska ha merkostnader på grund av sin funktionsnedsättning. Vidare konstaterar de att i förarbetena till LSS så framgår att den enskilde vid

fritids och kulturella aktiviteter ska betala för sina egna kostnader men inte följeslagares. Länsrätten gör bedömningen att aktiviteterna som den enskilde gör med ledsagaren är sådana att den enskilde inte ska betala för ledsagaren. Kommunen har därför inte haft fog att begränsa denna del av ledsagningen.

Kommunen överklagade till Kammarrätten och anförde att de inte är skyldiga att betala omkostnaderna för ledsagaren enligt LSS. De menar att LSS är en så kallad pluslag och det innebär att den inte inskränker på annan lag. Att få sina kostnader ersatta av SoL är därför möjligt. I insatsen ledsagning så ingår inte att få ekonomiskt stöd för ledsagaren så som i andra insatser enligt LSS. Skrivningen i proposition 1992/93:159 att den enskilde inte ska behöva betala för följeslagare gäller bostad med särskild service. Kommunen menar vidare att merkostnader ersätts av den statliga handikappersättningen.

Den enskilde anförde som i Länsrätten och betonade också att det är orimligt att han ska behöva söka ekonomiskt bistånd genom SoL för att göra biobesök och dylikt.

Socialstyrelsen menade att man inte ska ha merkostnader på grund av funktionshinder och påpekade också skrivningen om att man inte ska betala för sina följeslagare. Socialstyrelsen menar att kommunen ska ersätta ledsagarna.

SKL yttrade sig och det var i huvudsak samma yttrande som kommunen gjort tidigare. Huvudlinjen är att SoL kan ersätta personer för eventuella kostnader som uppkommer i samband med ledsagningen. Slutsatsen var att kommunen inte ska vara skyldiga att betala ledsagningens omkostnader.

Kammarrätten gick på SKL och kommunens linje. Kammarrätten konstaterade först att det i förarbetena nämns att man inte ska ha merkostnader samt att man inte ska betala för följeslagare. De menar vidare att den senare meningen rör boende. Vad gäller omkostnaderna för ledsagningen så nämns detta inte i förarbetena. Kammarrätten kan därför inte förpliktiga kommunen att ersätta ledsagarens omkostnader. Kammarrätten bifaller därför överklagandet.

Den enskilde överklagade till Högsta förvaltningsdomstolen och anförde som tidigare med tillägg argumentationen att situationen kan ses som ett arbetsgivar-/arbetstagarperspektiv. Som anställd ska ledsagaren få ersättning för sina arbetskostnader.

Kommunen argumenterade som i Kammarrätten.

HFD bedömde att LSS är en pluslag till SoL och att den enskilde kan begära insatser enligt SoL oavsett om man tillhör personkretsen i LSS. Det är stadgat att insatserna ska ge goda levnadsvillkor men det är inte specificerat vad som ska ingå i insatserna. Av förarbetena till lagen (Handikapputredningen och prop.1992/93:159) så framstår det som ledsagningen är en tänkt som en tämligen begränsad insats och att det därför inte funnits skäl att reglera omkostnader. HFD menar att en tolkning som skulle omfatta alla omkostnader som en del av ledsagningen skulle innebära okontrollerbara kostnader för kommunen. Lagstiftaren skulle sannolikt inte lämna en sådan situation oreglerad. Omfattande insatser i assistansliknande form kan alltså inte bedömas ligga inom ramen för ledsagarservicen och inte heller de omkostnader som kan uppstå i samband med ledsagningen. Trots att omkostnaderna i detta fall inte är anmärkningsvärda finner domstolen inga lagliga möjligheter att förpliktiga kommunen att ersätta ledsagarens omkostnader.

Varför detta utfall?

Dessa två fall kan potentiellt sett påverka tillämpningen av LSS. Konsekvenserna av det första fallet blir att resor utomlands normalt inte kan ses som något som ingår i ledsagningen. Det kommer sannolikt att påverka personer som söker tillfällig ledsagning till ett resmål utomlands. För personer som har ledsagning under en bestämd period behöver detta inte påverka möjligheten att ha ledsagningen under utlandsresor. Varför blev utfallet detta? Det är svårt att komma ifrån att ledsagningen är en tämligen begränsad insats. År 2006 i Stockholms stad var det i snitt 26,5 timmar i månaden som var beviljade, vilket indikerar att den praktiska tillämpningen av lagen innebär några aktiviteter per månad ⁵. I ledsagning ingår inte heller omvårdnad ⁶. I den bemärkelsen så bör det varit avgörande för målet i vilken omfattning och i vilket syfte som personen behövde ledsagning. Det framgår inte av förhandlingen men om personen sökt för en resa två veckor och ledsagning dygnet runt så är det sannolikt inte rimligt att förvänta sig ett positivt beslut. Det är inte heller sannolikt att man skulle vinna i domstol. I så fall är personlig assistans den insats som ska sökas.

5. Mörk, 2008

6. Socialstyrelsen, 2010

När det gäller domen om omkostnader så har HFD bedömt att kommunen inte är skyldig att ersätta omkostnader för ledsagaren på grundval av att det saknas en skrivning om detta i förarbetena. Det framstår också som att de befarar skenande kostnader om denna dom skulle gå den enskildes väg. I och med att de skriver att lagstiftaren sannolikt inte skulle ha denna situation helt oregerad så tar de ställning för och garderar sig mot en eventuell situation där omkostnader skenar iväg för samhället.

Strider utfallet mot LSS?

När det gäller domen om resan skulle ett annat upplägg ha varit att sökt exempelvis 4 timmar om dagen i två veckor för att få stöd att tolka omgivningen och andra svårigheter som kan uppkomma i utlandet för individen. På så sätt skulle det inte föreligga några problem med omfattningen av insatsen. I en rapport från Socialstyrelsen framkom att endast 25 av 274 svarande kommuner/stadsdelar hade någon form av geografisk begränsning för ledsagningen⁷. På så sätt skulle ett annat upplägg på ansökan vara att förorda. Problemet med att förlora en överklagan i HFD är att den kan få stora konsekvenser för tillämpningen av LSS. Domen i sig kan knappast sägas strida mot LSS med tanke på premisserna som HFD hade. Det är svårt att se att ledsagningen ska kunna omfatta ett stöd att åka utomlands om det inte specificerat att det gäller en begränsad hjälp i utlandet.

När det gäller domen om omkostnader så är det dock annorlunda. Denna dom kan sägas ha haft en något förvånande utgång. Trots att man inte uttryckligen skriver att omkostnaderna ska ersättas i förarbeten till LSS så torde den vara en rimlighet. I förarbetena framgår att LSS ska utjämna skillnader mellan personer med funktionsnedsättning och övriga befolkningen. Om ledsagningen innebär en extra kostnad för den enskilde så förvandlas plötsligt insatsen till en börda snarare än stöd. Principen om merkostnader genomsyrar hela lagstiftningen och borde därför rimligtvis ingå i insatsen. Min bedömning är att man inte specificerat detta i förarbetena för att man ansåg det som självklart att kommunen skulle stå för omkostnaderna. HFD såg ett värsta falls scenario framför sig med skenande omkostnader för kommuner. Detta är inte sannolikt eftersom HFD också kommit till slutsatsen att ledsagningen är begränsad som insats. Det är också självklart att kommuner har någon form av gräns för i vilken utsträckning som en omkostnad ska ersättas, det kan ses som en verkställighetsfråga. 95 av 109 svarande kommuner uppgav att de ersatte omkostnaderna, de har uppenbarligen tolkat LSS och förarbetena som att det är deras ansvar⁸. Rätten konstaterar också att omkostnaderna i det aktuella fallet inte var anmärkningsvärda. Om omkostnaderna skulle skena iväg skulle sannolikt lagstiftaren reglera detta, vilket gör att HFD inte behövt ta ställning till ett sådant potentiellt scenario. HFD:s dom strider därför mot lagens intentioner och uttraderar en stor del av ledsagningen som insats.

7. Socialstyrelsen, 2010

8. Ibid

Slutsats

Ska man alltid överklaga ett negativt beslut?

Låt oss ta fallet med personen som inte fick byta daglig verksamhet. Det är svårt att se att det fallet skulle behövas avgöras i domstol. Det är uppenbarligen en fråga som borde löst inom ramen för kommunens verksamhet. Rätten påpekade också att detta främst var en verkställighetsfråga. I en sådan situation finns det ett antal andra vägar att gå än att överklaga. Kanske hade det varit bättre att på olika sätt påpeka för kommunen, tjänstemän som politiker att det var viktigt att byta daglig verksamhet. Endast 28 % av de enskilda hade framgång mot kommunen i Kammarrätten. Att driva ett mål i rätten tar mycket tid och resurser som kanske bättre spenderat kunnat utnyttjas i något positivt. Att lägga ner tid på att påverka kommunen på andra sätt än genom att överklaga beslutet till Förvaltningsrätten kan vara tänkbar väg att gå. Det kan tyckas vara att begära mycket, men att göra en riskbedömning innan man överklagar till domstol är viktigt. I värsta fall hur kan utfallet av det beslut jag tänker överklaga bli? Kommer det att påverka LSS negativt? De två målen i Högsta förvaltningsdomstolen som vi har studerat påverkar LSS negativt, kanske skulle dessa två fall inte överklagats? Det är lätt att dra den slutsatsen i efterhand, framförallt i fallet med omkostnader för ledsagning, där vi anser att HFD:s utslag bygger på felaktiga antaganden.

Särintressen i förhandlingen

En notering från HFD:s förhandlingar är att man inhämtar yttrande från Socialstyrelsen och från Sveriges Kommuner och Landsting (SKL). SKL kan ses som en part i målet eftersom de är en intresseorganisation för kommunen. Att de skulle yttra sig till förmån för den enskilde får ses som ganska osannolikt. Ett förfarande för HFD är att väga särintressen mot varandra och inhämta yttrande från en organisation som representerar den enskilde. Ett annat alternativ är att helt utelämna särintressen i förhandlingen.

En ojämlig rättsäkerhet?

Vi har i denna analys konstaterat att kommunen har en större chans att vinna mål i Kammarrätten än den enskilde. Vi har också konstaterat att det verkar vara lättare för den enskilde att vinna mål om personlig assistans. En tänkbar och sannolik förklaring till detta är att i flesta av dessa mål är en jurist anlitad av den enskilde. Förklaringen till detta beror på att det är assistansföretag som har anställda jurister som hjälper sina kunder att driva målen. Detta förfarande har kritiserats från olika håll men det svårt att bortse från faktumet att detta fenomen, som skapats av marknaden, verkar ha stärkt den enskildes rättsäkerhet. Det som kan ses som problematiskt är avsaknaden av juridisk hjälp för övriga LSS insatser. På så vis finns det en ojämn fördelning av rättsäkerheten mellan personlig assistans och övriga LSS-insatser. Min bedömning är dock, att denna ojämn fördelning inte är beroende på den stärkta rättsäkerheten hos den personliga assistansen. Det är snarare så att den ojämn fördelningen beror på att det inte finns något särskilt som drivit fram rättsäkerheten hos de övriga insatserna. Avsaknaden av marknadskrafter som driver på rättsäkerheten hos övriga LSS-insatser skulle behöva kompenseras. Om vi utgår från att det är problematiskt att det finns en ojämn fördelning av rättsäkerheten mellan personlig assistans och övriga LSS-insatser finns det starka skäl att kompensera detta. Riksförbundet FUB har i sin UNIK-försäkring infört 10-timmar rättshjälp. Detta är en väg att stärka den enskildes rättsäkerhet. Vilket genomslag det får kan endast framtiden utvisa.

Hur kan rättsäkerheten stärkas?

Det kan ses som ett problem att kommunerna vinner så många av fallen i Kammarrätten, om det inte redan har gjorts finns det utrymme för en kommunal strategi att avslå ansökningar med tanke på att möjligheten att vinna målen är stor. Att få juridisk hjälp att driva mål i rätten är sannolikt mycket viktigt. Effekterna av ovanstående rättshjälp i form av en försäkring är viktigt att följa upp. En intressant tanke är att jurister från FUB eller någon annat förbund arbetar med att driva potentiellt prejudicerande mål. De skulle då vara ombud åt personer som driver sådana viktiga mål. Detta är ett sätt att påverka tillämpningen på LSS-området och att säkra eventuella felsteg. Vi såg att i båda fallen i HFD så var personerna tillsynes utan juridisk hjälp. Vi tror att en synlig och professionell juridisk hjälp i viktiga mål kan vara en väg att säkra en tillämpning som inte avviker från intentionerna i LSS.

Referenser

Lag (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade

Mörk, Emanuel, 2008, Resursfördelning i närbyråkratin, Uppsala Universitet. D-uppsats, Statsvetenskapliga institutionen.

Proposition 1992/93:159 om stöd och service till vissa funktionshindrade

Socialtjänstlag (2001:453)

Socialstyrelsen 2010, Ledsagning enligt LSS och SoL – kartläggning av kommunernas insatser 2010

LSS-Faktarutor där annat inte är angivet:

Antal personer med insatser är hämtat från: Personer med funktionsnedsättning – insatser enligt LSS år 2010, Socialstyrelsen, 2011.

Individuell plan är hämtat från: Individuell plan enligt LSS - rättighet för många som utnyttjas utav få, Länsstyrelsen, 2009.