

Juridiska institutionen

Examensarbete, 30 hp

Juristprogrammet

Höstterminen 2016

”Föräldraansvaret [...] kan dock i vissa fall behöva kompletteras med insatsen personlig assistans”

Om barns rätt till personlig assistans, föräldrars ansvar och rättssäkerhet

Martin Amnell

Handledare: Therese Bäckman

Examinator: Pernilla Marklund



GÖTEBORGS UNIVERSITET
HANDELSHÖGSKOLAN

Förord och tack

”I think I'm... quite ready for another adventure!”¹

När jag sökte in på juristprogrammet visste jag inte om juridiken var något för mig. Jag hade hört att det skulle vara allmänbildande att läsa juridik, varför det dock i vart fall kunde vara värt ett försök. Under hela första året fantiserade jag om att hoppa av och bli lärare istället, men efter några år landade jag slutligen i att jag nog inte bara kommer att läsa ”bara en kurs till”, utan hela programmet. Över tid har jag insett att juridiken faktiskt är mer än just något för mig. En del har till och med beskrivit det som att jag älskar juridik. I den mån man kan prata om att man ”älskar” ett ämne, så stämmer nog det påståendet.

I vart fall har jag kommit att älska min tid på juristprogrammet. Jag träffat flera av mina nu allra käraste vänner. Jag har fått vara delaktig i uppstartandet av Sveriges första *law clinic* och genom detta fått lära känna och arbeta på organisationer som nu ligger mig väldigt varmt om hjärtat. Jag har fått arbeta på Juridiska institutionen. Detta främst genom institutionens studenttränarprojekt, vilket inneburit att min lärardröm i viss mån faktiskt gått i uppfyllelse. För utbildningen och för möjligheten att få vara delaktig i dessa verksamheter vill jag rikta ett stort tack till Juridiska institutionen och till de personer jag haft det stora nöjet att få arbeta tillsammans med.

Den här uppsatsen innebär dock slutet på utbildning, varför jag faktiskt aldrig tyckt om tanken på den särskilt mycket. Samtidigt så inser, om än motvilligt, även jag att inget varar för evigt och att det börjar bli dags för mig att ta nästa steg, vad nu det nu än kan tänkas innebära.

Jag är tacksam för flera personers hjälp och stöd kring mina juridikstudier i allmänhet och kring mitt uppsatsskrivande i synnerhet. Stödet jag fått från lärare, studiekamrater och kollegor har underlättat något enormt. Ni betyder alla, var och en, mer för mig än vad ni antagligen kan ana. Jag är också tacksam gentemot mig själv, för att jag valde att inte hoppa av efter första tentan, även om det var *så här* nära.

Framförallt har jag fått ett enormt stöd från mina föräldrar och min familj. Utan er hjälp hade min studieperiod aldrig blivit så fantastiskt bra som den blev. Oavsett hur mycket jag tycker om juridik så älskar jag er oändligt mycket mer.

Det finns dock endast en person som jag här vill framhålla genom att nämna vid namn, och det är min handledare Therese Bäckman. Utan dina råd, ditt stöd och din uppmuntran hade det här arbetet blivit något helt annat, och det knappast till det bättre. Tusen tack!

Martin Amnell

Göteborg, december 2016

¹ Citat från filmen *The Lord of the Rings: The Return of the King* av Jackson, Walsh och Boyens.

Sammanfattning

Uppsatsen handlar om hur föräldrars ansvar för barns grundläggande behov beaktas i bedömningen av huruvida ett barn med funktionsnedsättning har rätt till personlig assistans eller assistansersättning enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade respektive socialförsäkringsbalken.

Fokus för uppsatsen ligger på innehållet i rättskällorna; lagtext, lagens förarbeten och praxis från Högsta förvaltningsdomstolen. Av dessa framgår att föräldraansvaret beaktas i bedömningen kring barns rätt till personlig assistans på så sätt att assistans endast beviljas i den mån barnet har hjälpbehov som går utöver vad som kan anses normalt för barn i aktuell ålder. Med hjälp av rättskällorna och litteratur studeras även begreppet ”föräldraansvar” rent generellt. För att förmedla en bild kring förvaltningsmyndigheternas tillämpning av bestämmelserna presenteras också några styrdokument och ett antal undersökningar av tillämpningen på denna nivå.

Bilden som förmedlas av innehållet i rättskällorna kompletteras av en fallstudie kring hur förvaltningsrätten i Göteborg tillämpar de aktuella bestämmelserna. Studien omfattar 29 domar meddelade under första halvåret 2016, och av dessa framgår att domstolen håller sig inom de ramar som sätts av rättskällorna. Det framgår också vissa mönster i tillämpningen och bedömningarna, såsom att föräldraansvaret på ett övergripande plan är större ju yngre barnet är. Av studien framgår också att domstolen inte alltid utförligt motiverar sina slutsatser, och det förekommer att barnets hjälpbehov bedöms falla utanför föräldraansvaret, utan att assistans beviljas.

Avslutningsvis diskuteras de tidigare presenterade resultaten ur ett rättssäkerhetsperspektiv. Genom att bestämmelserna ger stort utrymme för hänsynstagande till den enskilde individens förutsättningar för att dennes behov ska tillgodoses, så lämnar konstruktionen utrymme åt materiell rättssäkerhet. Det kan dock ifrågasättas om konstruktionen är formellt rättssäker, då det är svårt att förutse hur utgången i det enskilda fallet kommer att bli. Fokus för denna typ av bestämmelser är dock att möjliggöra individuella prövningar, varför den nuvarande avvägningen mellan formell rättssäkerhet och materiell rättssäkerhet kan anses rimlig. Tillämpningen bör därför granskas ytterligare innan fler riktlinjer införs. Detta eftersom sådana minskar utrymmet för hänsynstagande till omständigheter i det enskilda fallet

Förkortningar

Bet.	Betänkande
FB	Föräldrabalk (1949:381)
f	Och följande sida
ff	Och följande sidor
FPL	Förvaltningsprocesslag (1971:291)
HFD	Högsta förvaltningsdomstolens årsbok
IFS	Inspektionen för socialförsäkringen
Jfr	Jämför
JT	Juridisk Tidskrift
LASS	Lagen (1993:389) om assistansersättning
LSS	Lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade
Prop.	Regeringens proposition
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SFB	Socialförsäkringsbalken (2010:110)
SoL	Socialtjänstlag (2001:453)
SOU	Statens offentliga utredningar
u.å.	Utan år

Innehåll

FÖRORD OCH TACK	2
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	4
INNEHÅLL	5
1 OM UPPSATSEN	8
1.1 Inledning och sammanhang	8
1.2 Syfte och frågeställningar	9
1.3 Metod och material	9
1.3.1 Rättsdogmatisk metod	10
1.3.2 Empirisk metod	11
1.3.3 Övrigt material och tidigare forskning	12
1.4 Perspektiv och teori	13
1.4.1 Mitt perspektiv på rätten	13
1.4.2 Mitt ingångsvärde till ämnet	14
1.4.3 Rättssäkerhetsbegreppet	15
1.5 Avgränsningar	16
1.6 Forskningsetik	17
1.7 Övriga begrepp	17
1.7.1 "Handikapp", "funktionshinder" och "funktionsnedsättning"	17
1.7.2 "Vårdnadshavare" och "förälder"	18
1.7.3 "Regeringsrätten" och "Högsta förvaltningsdomstolen"	18
1.8 Disposition och läsguide	19
2 PERSONLIG ASSISTANS OCH FÖRÄLDRAANSVAR	20
2.1 Rätten till personlig assistans i allmänhet	20
2.1.1 LSS generellt	20
2.1.2 Personlig assistans	21
2.1.3 Ansvarsfördelningen mellan kommunen och staten	24
2.2 Barns rätt till personlig assistans	25
2.2.1 Generellt om LSS- insatser riktade till barn	25
2.2.2 Personlig assistans till barn	25
2.2.2.1 Personlig assistans till barn tolkas, hotas och försvaras	26
2.2.3 Assistansersättning till barn	27
2.2.4 Praxis	28
2.2.4.1 RÅ 1997 ref. 23 I	28
2.2.4.2 HFD 2013 ref. 81	29
2.2.4.3 RÅ 2008 ref. 17	30

2.2.4.4	RÅ 2010 ref. 17	30
2.2.4.5	HFD 2011 not. 81	31
2.3	Analys avseende den rättsdogmatiska undersökningen	32
2.3.1	Hjälpbehov som inte längre berättigar till assistans	32
2.3.2	Assistans till barn i relation till assistans till vuxna	33
2.3.2.1	Olika syften?	33
2.3.2.2	Olika hänsyn?	34
2.3.2.3	Olika krav?	35
2.3.2.4	Olika sätt att tillgodose hjälpbehovet!	36
2.3.3	Diskussion kring praxis om föräldraansvarets omfattning	36
2.4	Föräldraansvar	37
2.4.1	Begreppet föräldraansvar generellt	37
2.4.2	"Föräldraansvar" enligt föräldrabalken	37
2.4.2.1	Skillnaden på rättslig och faktisk vårdnad	38
2.4.2.2	Särskilt om barn med funktionsnedsättning	40
2.4.3	Föräldraansvar enligt LSS	40
2.5	Analys kring föräldraansvaret	41
2.5.1	Behov enligt FB i jämförelse med grundläggande behov enligt LSS	42
2.5.2	Föräldraansvaret enligt LSS kontra rättslig och faktisk vårdnad	42
2.5.3	Föräldraansvar - endast grundläggande behov eller endast övriga behov?	44
2.5.4	Sammanfattande slutsats	44
2.6	Sammanfattande slutsatser avseende frågeställning 1	45
3	TILLÄMPNINGEN PÅ MYNDIGHETSNIVÅ	47
3.1	Undersökningar om myndigheters tillämpning	47
3.2	Styrdokument från Försäkringskassan och kommuner	48
3.2.1	Försäkringskassan	48
3.2.2	Kommuner	50
3.3	Sammanfattande slutsatser	51
4	RÄTTSFALLSSTUDIE	52
4.1	Insamlings- och urvalsprocessen	52
4.2	Rättsfallsstudiens resultat	54
4.2.1	Inledande anmärkningar	54
4.2.2	Ålder på barnet och de hjälpbehov som aktualiserats i bedömningarna	55
4.2.2.1	Resultat	55
4.2.2.2	Diskussion	57
4.2.3	Hur beaktas föräldraansvaret, rent metodologiskt?	57
4.2.3.1	Resultat	58
4.2.3.2	Diskussion	58
4.2.4	Utgångspunkter och motiveringar	60
4.2.4.1	Resultat	60
4.2.4.2	Diskussion	63
4.2.5	Domstolens källor	65
4.2.5.1	Resultat	65
4.2.5.2	Diskussion	66
4.2.6	Betydelsen av hjälpbehovens omfattning	68
4.2.6.1	Resultat	68
4.2.6.2	Diskussion- RÅ 2009 ref. 57 i förhållande till föräldraansvaret	69

4.2.7	Föräldraansvaret avseende specifika grundläggande hjälpbehov	72
4.2.7.1	Personlig hygien	73
4.2.7.2	Måltider	75
4.2.7.3	Av- och påklädning	76
4.2.7.4	Kommunikation	76
4.2.7.5	Tillsyn	78
4.2.8	Diskussion kring olika behov	79
4.3	Sammanfattande slutsatser avseende frågeställning 2	80
5	FÖRÄLDRAANSVARET OCH RÄTTSSÄKERHETEN	83
5.1	Rättskällornas innehåll ur ett rättssäkerhetsperspektiv	83
5.2	Förvaltningsrättens tillämpning ur ett rättssäkerhetsperspektiv	84
5.3	Avvägningen mellan formell och materiell rättssäkerhet	85
5.4	Sammanfattande slutsatser avseende frågeställning 3	88
6	AVSLUTNING	90
6.1	Slutsatser	90
6.2	Avslutande reflektion – något om framtiden	91
	KÄLLOR	92
	Offentligt tryck	92
	Rättsfall	92
	Litteratur	93
	Fysiska och digitala böcker och artiklar	93
	Hemsidor	95
	Rapporter och övrigt	96
	Övriga källor	97
	BILAGA 1	98
	Förteckning över domar i den empiriska studien	98

1 Om uppsatsen

I det här avsnittet presenteras uppsatsens sammanhang och syfte, de metoder och det material som används i undersökningen, vilket perspektiv jag som författare har och vilken teori som används. Här klargörs även vilka avgränsningar som gjorts och vissa begrepp som används förklaras närmare. Avslutningsvis ges en disposition och läsguide till uppsatsen.

1.1 Inledning och sammanhang

”– Ja, för det första så ryser jag när jag hör normalt för åldern, det kan man glömma helt och hållet när det gäller barn med funktionsnedsättningar, säger Barbro Lewin som har forskat kring funktionsnedsättningar och det stöd som samhället erbjuder.”²

I Sverige rasar just nu en debatt kring personlig assistans. Debatten handlar både om en pågående utredning som syftar till att minska kostnadsutvecklingen för personlig assistans, men också om rättsutvecklingen som sådan inom området.³

Insatsen personlig assistans har för många personer med funktionsnedsättning betytt en enorm skillnad i livsföringen. Genom insatsen har många människor med funktionsnedsättning kunnat delta i samhällslivet och hantera sin vardag på ett sätt och i ett omfång som tidigare inte varit möjligt.⁴ Insatsen har dock inte endast inneburit en förändring för den enskilde. Personlig assistans har även kommit att betyda mycket för den enskildes anhöriga, inte minst för föräldrar till barn med funktionsnedsättning. Assistans gör det möjligt för föräldrar att antingen förvärvsarbeta utanför hemmet eller få ersättning för eget utfört omsorgsarbete, eller både och. Assistans till barn kan leda till förbättrad hälsa och livskvalité för hela den berörda familjen. Barn med assistans kan delta i aktiviteter på egen hand. Föräldrar till barn med assistans har löneinkomst i större utsträckning än föräldrar till barn med funktionsnedsättning som inte har assistans och har i mindre utsträckning sjukpenning eller andra bistånd från samhället. Föräldrarna får även mer tid att ge till syskon.⁵

Möjligheten för ett barn att få stöd i form av en personlig assistent innebär dock knappast för den sakens skull att föräldrarna inte längre har något ansvar för barnets hjälpbehov. I bedömningen av barns rätt till personlig assistans görs en bedömning kring det så kallade föräldraansvaret. Oavsett om barnet har en funktionsnedsättning eller inte så har alla föräldrar ett ansvar för sina barns omvårdnad och assistans beviljas inte för sådana hjälpbehov som kan anses ”normala” för barn i aktuell ålder. Som kommer framgå är det inte alltid så lätt att göra en sådan jämförelse och det har framförts att konstruktionen därför inte är rättssäker.

² Enström m.fl. (2015, 23 februari).

Titeln för uppsatsen är för övrigt ett citat från prop. 1992/93:159 s. 176.

³ För exempel på inlägg i debatten, se Regnér (2016, 26 maj), Björklund m.fl. (2016, 28 oktober), Persdotter m.fl. (2016, 18 oktober), Begler m.fl. (2016, 12 september), von Wachenfelt (2016, 8 juni) och DHR (2016, 28 oktober).

⁴ Westerberg (2016) s. 71.

⁵ Se Westerberg (2016) s. 47 och 71 och där angivna källor.

Det här examensarbetet handlar om personlig assistans till barn och om föräldrars ansvar för barns behov. Att ha med sig vilka krav som lagstiftaren uttryckligen ställer på familjemedlemmar är intressant i sig. Tillämpningen på myndighetsnivå har vidare på senare tid uppmärksammats, inte minst utifrån rättssäkerhetsperspektiv såsom förutsebarhet och likformighet.⁶ Ämnet är också intressant i relation till den pågående diskussionen kring assistans överlag. Vilka krav som uttryckligen ställs på föräldrar, hur dessa krav tillämpas på myndighetsnivå och hur dessa tillämpas på domstolsnivå är viktiga perspektiv att ha med sig i både den pågående utredning som kommer att presenteras och i granskningen av den utredningen.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens övergripande syfte är att undersöka föräldraansvaret i förhållande till barns rätt till personlig assistans ur ett rättssäkerhetsperspektiv. För att nå detta övergripande syfte behöver både rättskällorna och den faktiska tillämpningen undersökas. Således kommer följande frågor utredas och besvaras:

1. Mot bakgrund av innehållet i rättskällorna, vilken rätt till personlig assistans har barn och vad innebär föräldraansvaret för denna rätt?
2. Hur tillämpas föräldraansvaret i underrätt och hur förhåller sig denna tillämpning till innehållet i rättskällorna?
3. Mot bakgrund av innehållet i rättskällorna och den faktiska tillämpningen, vilket utrymme för rättssäkerhet ger konstruktionen kring föräldraansvar i förhållande till personlig assistans?

Begreppet rättssäkerhet är mångtydigt och har många olika innebörder i olika rättsliga områden och sammanhang. Syftet med uppsatsen är dock inte att redogöra för rättssäkerhetsbegreppet alla olika definitioner. För att jag ska kunna förhålla mig till begreppet krävs dock att jag redogör för hur begreppet definieras inom ramen för den här studien och för vilka aspekter av rättssäkerhet som jag kommer fästa vikt vid. Detta kommer att göras i avsnitt 1.4.3.

1.3 Metod och material

Undersökningen är sammanfattningsvis rättsvetenskaplig, i bemärkelsen att jag använder rättsvetenskaplig metod för att nå uppsatsens syfte och besvara dess frågeställningar. Så är fallet eftersom jag i denna studie av rätten inte endast använder så kallad rättsdogmatisk metod, utan även så kallad empirisk metod.⁷

Enligt Sandgren kan begreppet ”gällande rätt” användas på två skilda sätt. Gällande rätt i *sedvanlig* mening är rätten så som den motsvaras i lag och prejudikatinstansers avgöranden. Gällande rätt i *faktisk* mening är rätten så som den tillämpas av

⁶ Se nedan avsnitt 3.1.

⁷ Jfr Sandgren (2015) s. 40 och 42 f.

exempelvis underrätt.⁸ Denna studie kan sägas ta sikte på både gällande rätt i sedvanlig mening och på gällande rätt i faktisk mening. För att underlätta läsningen benämns gällande rätt i faktisk mening såsom *den faktiska tillämpningen*.

1.3.1 Rättsdogmatisk metod

Den första frågeställningen är regelorienterad och syftar till att fastställa hur gällande rätt i sedvanlig mening ser ut på området.⁹ För denna del av undersökningen har jag använt den så kallade rättsdogmatiska metoden,¹⁰ som innebär att jag i enlighet med rättskällevärdet granskar rättskällor som är relevanta för att fastställa barns rätt till personlig assistans.¹¹ Detta innebär att jag kartlägger, beskriver och systematiserar den lagstiftning som gäller på området och hur relevanta regler förhåller sig till varandra.¹²

Utgångspunkten för den rättsdogmatiska analysen är de så kallade rättskällorna: lagstiftning, rättspraxis, förarbeten och viss doktrin och litteratur.¹³ I det här arbetet behandlas lagtext, förarbeten och praxis från överrätt som rättskällor, och det blir därför främst detta material som behandlas. Detta för att dessa källor tas för givna inom juridisk argumentation.¹⁴ Eftersom rätten beskrivs utifrån de ”traditionella” rättskällorna blir denna delstudie traditionell, då resultatet blir en följd av den rättsdogmatiska metoden.¹⁵

Förarbetena, dvs. regeringens propositioner och statens offentliga utredningar, har använts för att klarlägga syftet och principerna bakom regleringen och förändringar i denna som sådan. Att studera sådant material kan ge en god bild av hur lagstiftaren förhåller sig till det problem som lagstiftningen är tänkt att hantera. Vad gäller praxis så har avgöranden från Högsta förvaltningsdomstolen studerats. Detta för att domstolen genom dessa ger viss vägledning kring hur tolkningsutrymmet som förarbetena lämnar ska hanteras. Avgöranden från Högsta förvaltningsdomstolen bör

⁸ Sandgren, (JT 1995-96) s. 732.

⁹ För diskussion kring uttrycket ”fastställa gällande rätt”, se nedan avsnitt 1.4.1.

¹⁰ Jag använder etiketten ”rättsdogmatisk metod” för att den etiketten är gängse. För att det inte ska uppstå några frågetecken kring vad som menas härmed så redovisar jag dock för hur jag menar att arbetet är rättsdogmatiskt.

¹¹ Jfr Sandgren (2015) s. 40 och Kleineman (Juridisk metodlära 2013) s. 26.

¹² Jfr Sandgren (2015) s. 43. Jag har medvetet valt att inte använda benämningen ”juridisk metod” för att beskriva metoden avseende den ”rättsdogmatiska” delen av arbetet. Detta för att det begreppet handlar om den konkreta tillämpningssituationen, se Sandgren (2015) s. 41. Den del av mitt arbete som jag benämner som rättsdogmatiskt handlar således inte om den konkreta tillämpningssituationen utan om regleringen som sådan, och ”ramarna” för bedömningen i det enskilda fallet. Jfr exempelvis Kleineman (Juridisk metodlära 2013) s. 23 och s. 26: ”[Rättsdogmatiken] handlar om att beskriva hur en viss lösning ser ut på ett konkret problem”.

¹³ Kleineman (Juridisk metodlära 2013) s. 21.

¹⁴ Peczenik (1995) s. 206.

¹⁵ Även om vissa bestämmelser som berörs i denna studie ger uttryck för principer som härstammar från barnkonventionen, så har inte rätten till personlig assistans *sin grund* i denna eller någon annan konvention. Eftersom endast internationella konventioner *som ligger till grund för* inhemsk lagstiftning bör beaktas såsom rättskällor, jfr Peczenik (1990) s. 145 f, så kommer sådana inte beaktas som rättskällor i studien och således inte beröras närmare.

vidare beaktas av auktoritetsskäl.¹⁶ Kammarrättsavgöranden får däremot inte status som rättskälla i denna uppsats.¹⁷

I viss mån har jag även beaktat doktrin och annan litteratur. Dessa källor ges dock inte status som rättskällor i denna uppsats eftersom de inte *tas för givna* inom juridisk argumentation, se ovan. I det här arbetet används därför inte doktrin och litteratur för att tolka och beskriva innehållet gällande rätt kring personlig assistans. Det som finns skrivet på det området består oftast av handböcker eller lagkommentarer, som i princip hänvisar till, citerar eller omformulerar det som står i förarbetena. Det har därför varit naturligare för mig att gå direkt till källan. Jag har dock använt doktrin för att förklara rättsliga begrepp kring vårdnad om barn, eftersom denna har fyllt ut de kortare resonemang som förts i förarbetena till aktuella bestämmelser. Även om denna doktrin alltså inte nödvändigtvis *måste* beaktas så ger den uttryck för uppfattningar som finns om gällande rätt, varför den är ändå är relevant att behandla.

Gällande just personlig assistans har jag dock använt mig av en artikel skriven av Olle Fellenius för att ge ett kritiskt perspektiv som ifrågasätter de premisser från vilka den rättsliga regleringen kring personlig assistans till barn utgår. Artikeln används därför främst för att diskutera resultatet av den rättsdogmatiska utredningen. Det var dock inte helt lätt att få tag på artikeln. Jag hittade hänvisningar till artikeln i mitt materialsökande, men hemsidan som artikeln uppgavs finnas på finns inte längre kvar. Jag lyckades dock återskapa hemsidan genom en annan internetsida som arkiverar och återskapar hemsidor. Med hänsyn till att artikeln inte är återfunnen på en etablerad webbplats så kan dess autenticitet och kvalitet ifrågasättas.¹⁸ Jag tror inte att artikeln är förvanskad på något sätt genom denna process, men faktum kvarstår att jag inte har tillgång till artikeln via dess originalpublicering. Det är därför möjligt att innehållet har förändrats på något sätt och att artikeln därför inte är i den form som författaren avsåg. Jag har därför förhållit mig väldigt kritisk till artikeln som sådan, och använt den för att diskutera och väga de argument som presenteras i sig. Artikeln tillmäts alltså i det här arbetet ingen särskild tyngd för att den publicerats i ett visst sammanhang eller för att den har en viss författare. Istället används argumenten i den som utgångspunkt för en diskussion.

1.3.2 Empirisk metod

Studiens andra del behandlar avgöranden från förvaltningsrätt. Underrättsavgöranden är inte en rättskälla eftersom de inte ingår i rättskällehierarkins hierarki, se ovan, och materialet är därför empiriskt.¹⁹ Materialet används dock inte heller för att beskriva gällande rätt i sedvanlig mening, utan syftet med materialet är att undersöka den faktiska tillämpningen för att få en bild av denna. För en sådan undersökning räcker det inte att endast studera innehållet i rättskällorna. Denna bild av den faktiska tillämpningen kommer därefter att speglas mot resultatet i den första studien, för att undersöka hur rättskällematerialet hanteras av domstolen.

¹⁶ Jfr Peczenik (1995) s. 232.

¹⁷ Detta eftersom sådana endast *får*, och således inte *bör*, åberopas som auktoritetsskäl, jfr Peczenik (1995) s. 232.

¹⁸ Jfr Sandgren (2015) s. 35.

¹⁹ Sandgren (2015) s. 49.

Tanken med studien är att den ska utgöra ett ”stickprov” på hur förvaltningsrätten i Göteborg som överklagandeinstans hanterar frågan om föräldraansvar i förhållande till personlig assistans till barn. Detta innebär att mina resultat inte är statistiskt generaliserbara eller nödvändigtvis representativa för hela landet. Syftet är dock inte heller att dra generella slutsatser och uttala mig kring hur alla förvaltningsrätter eller kring hur förvaltningsrätten i Göteborg alltid gör, utan det empiriska materialet representerar exempel på hur en av landets underrätter hanterar och förhåller sig till det tolkningsutrymme som finns.

Jag har i avsnitt 4.1 utförligt redogjort för hur insamlings- och urvalsprocessen gått till för att undersökningen ska vara tillförlitlig och nå kraven på reliabilitet.²⁰ För att undersökningen ska vara valid, så måste undersökningen verkligen undersöka det jag hävdar att jag undersöker.²¹ För att se hur förvaltningsrätten hanterar det tolkningsutrymme som finns menar jag att en rimlig metod är just att undersöka förvaltningsrättens avgöranden. Genom att studera avgöranden, istället för att exempelvis intervjua beslutsfattare, kan jag relativt enkelt både jämföra enskilda fall med varandra och skapa översikter.

Jag har valt att undersöka just förvaltningsrättsavgöranden eftersom det finns en allmän rätt för den enskilde att få sin ansökan om personlig assistans prövad av förvaltningsrätten, se 27 § LSS och 113 kap. 10 § SFB. För att kammarrätten eller Högsta förvaltningsdomstolen ska pröva en ansökan i sak krävs att prövningstillstånd meddelas, se 27 § 2 st. LSS och 113 kap. 16 § SFB och 35-36 §§ FPL. Detta innebär en viss sällning och att inte alla mål prövas av dessa domstolar. Genom att undersöka förvaltningsrättsavgöranden får jag en bild av hur tillämpningen ser ut, även i ärenden som inte har ett sådana aspekter som ger prövningstillstånd.

1.3.3 Övrigt material och tidigare forskning

En brist med att endast förhålla mig till rättskällorna och avgöranden från förvaltningsrätten är att sådant material inte ger en så god beskrivning av den faktiska tillämpningen på myndighetsnivå, i vart fall inte när det gäller den här uppsatsens ämne. Som kommer att framgå har dock tillämpningen på myndighetsnivå granskats på olika sätt, varför jag bedömer det som mer aktuellt att bedöma tillämpningen på domstolsnivå. Undersökningen tar därför inte sikte på beslut från kommunala myndigheter eller från Försäkringskassan.

För att sätta undersökningen i sitt sammanhang och på så sätt ge en ökad förståelse för hur diskussionen kring de aktuella bestämmelserna har förts har jag dock inkluderat rapporter från olika myndigheter tillsammans med vägledningar från Försäkringskassan och kommuner. Detta material är inte rättskällor, utan riktar sig till personal på myndigheterna i ärendehandläggningen respektive syftar till att utvärdera tillämpningen på denna nivå. Jag använder dock inte heller detta material för att beskriva innehållet i rätten, utan för att i ett separat avsnitt ge en beskrivning av tillämpningen på myndighetsnivå och uppmärksammade problem kring denna.²²

²⁰ För detta krävs nämligen att resultatet från undersökningen ska bli detsamma om undersökningen genomförs igen, se Bryman (2011) s. 49.

²¹ Bryman (2011) s. 163.

²² Se nedan kap. 3.

Eftersom jag använt mig av material utanför rättskällorna i denna del av uppsatsen får även denna del en viss empirisk prägel.²³

Jag vill även nämna att det finns ett par studentuppsatser som behandlar personlig assistans till barn och föräldrars ansvar.²⁴ Den ena uppsatsen är ett filosofie kandidatarbete i rättsvetenskap från 2015, vari domar från kammarrätten och Högsta förvaltningsdomstolen undersöks. Författarens drar slutsatsen att det inte går att utläsa var gränsen mellan vårdnadshavares ansvar och samhällets ansvar går, och att domstolar har svårigheter att motivera sina beslut eftersom det har saknats uppgifter att jämföra med kring vad ett barn utan funktionsnedsättning i en viss ålder klarar och hur stort behovet av hjälp från föräldrarna således är. Den andra uppsatsen är ett examensarbete i juridik från 2007 där förvaltningsrättsavgöranden undersöks. Författaren drar slutsatsen att föräldraansvaret är föremål för godtyckliga bedömningar utan godtagbara motiveringar och bedömde att förutsebarheten i beslut och domar kring föräldraansvaret är obefintlig, vilket innebär rättsosäkerhet för den enskilde i denna typ av mål.

Fråga kan då uppstå om min undersökning behövs. Uppsatsen från förra året är visserligen å ena sidan färsk, men å andra sidan rör det sig om ett kandidatarbete som behandlar överrättspraxis. Det snart tio år gamla examensarbetet berör visserligen underrättspraxis, men det är inte särskilt färskt och ämnet har varit föremål för uppdateringar sedan den undersökningen gjordes. Det här arbetet kan därför sägas bli en fortsättning och uppföljning på de tidigare arbetena. Detta eftersom jag utifrån andra perspektiv granskar domar som meddelats i år från en underrätt som inte granskats tidigare, efter en period med uppmärksammade problem på myndighetsnivå.

1.4 Perspektiv och teori

1.4.1 Mitt perspektiv på rätten

Ovan har jag använt uttrycket ”fastställa gällande rätt”, eftersom det är en gängse beteckning för vad delar av uppsatsen handlar om, att besvara frågan hur gällande rätt ser ut. Därmed tycker jag dock inte att uttrycket är oproblemiskt. Tvärtom uppfattar jag det som ägnat åt att osynliggöra det faktum att juridik handlar om bedömningar och ramarna för dessa bedömningar, eftersom det signalerar att rätten kan ”fastställas”. I det enskilda fallet är det dock inte så att tillämparen ”hittar”, ”fastställer” och endast applicerar rättens innehåll på fallets omständigheter. Beslutsfattaren gör alltid en tolkning av både omständigheter och rättsläge, och en annan beslutsfattare hade kunnat bedöma samma omständigheter på ett annat sätt, utan att något av utfallen måste vara ”felaktigt”. Båda slutsatserna blir ”gällande rätt” i de båda enskilda fallen, efter en process som innebär en individuell tolkning av de specifika omständigheterna. Lag stiftas visserligen av riksdagen, praxis av domstolarna etc., men (gällande) rätt som sådan skapas därför i den enskilde rättstolkarens bedömning av det enskilda fallet, och av utfallet av denna bedömning.

²³ Jfr Sandgren (2015) s. 49.

²⁴ Se Grek (2007) och Kalasniemi Walman (2015).

Rättsvetarens roll är således att tolka uttalanden i rättskällorna, och utifrån denna tolkning fatta beslut i sak, företräda ett visst intresse, systematisera innehållet eller kritisera innehållet. Jag anser att kritik kan riktas mot rätten eller tillämpningen av denna när uttalade syften med viss lagstiftning inte får genomslag i det enskilda fallet. Uttalanden i rättskällorna bör således vara koherenta, eftersom tolkningen på så sätt underlättas och risken för att uttalade syften inte nås på så sätt kan minskas.

1.4.2 Mitt ingångsvärde till ämnet

Som kommer att framgå av utredningen nedan så har personlig assistans till barn konstruerats utifrån ett så kallat ”normalt” föräldraansvar och kring vilka hjälpbehov som anses ”normala” för barn i olika åldrar. Konstruktionen innebär att det för att ett barns hjälpbehov ska berättiga till personlig assistans krävs att barnets behov är onormalt i jämförelse med barn i samma ålder. Detta innebär att det är till fördel för föräldrarna, barnet och/eller familjen i stort om barnets, eller åtminstone barnets hjälpbehov, beskrivs som just onormalt. Då ökar nämligen chanserna att barnet beviljas assistans. Att beskriva ett barn och dess hjälpbehov som onormalt kan uppfattas som kränkande. Det går enligt min mening inte heller ihop med den eftersträlvade samhällssynen på personer med funktionsnedsättningar.

Processen kan dock uppfattas som kränkande i ytterligare ett steg, nämligen när personlig assistans inte beviljas på grund av att hjälpbehoven anses ”normala”.²⁵ Att behöva hjälp på så sätt att någon annan tar hand om ens barn innebär för många föräldrar skuldskänslor²⁶ vilket innebär att steget att ansöka om personlig assistans kan vara svårt att ta. Att få insatsen nekad med motiveringen att barnets hjälpbehov är ”normala” kan därför uppfattas som en kränkning i form av skuldbeläggning.²⁷ Detta kan innebära att föräldrar till barn med funktionsnedsättning upplever att de belastar samhället med sådant som de egentligen borde klara av själva. Som förälder har man inte lyckats uppfylla samhällets krav vilket kan leda till att självkänslan påverkas negativt.²⁸

Jag förstår dock tanken med konstruktionen. Alla barn har hjälpbehov som bör tillgodoses av deras föräldrar, oavsett om barnet har en funktionsnedsättning eller inte. Det ligger vidare i alla behovsbaserade sociala förmåner att den enskilde på ett eller annat sätt måste beskriva sig själv som ”onormal”, på så sätt att denne har hjälpbehov som inte alla har, och därför är berättigad till aktuellt stöd. Sällan används dock uttrycket ”normalt” i själva lagtexten. Vidare handlar detta om just barn, vilka samhället strävar efter att inte kategorisera som ”normala” eller ”onormala” i allmänhet. En jämförelse mellan barns olika behov bör enligt min uppfattning inte göras med begreppet ”normal”. Jag tycker således att det är problematiskt att lagstiftaren har skapat en rättighetslagstiftningskonstruktion som utgår från en sådan formulering, med hänsyn till de signaler den formuleringen kan anses skicka.

²⁵ Jfr Socialstyrelsen (2005b) s. 8.

²⁶ Jfr Hult (2006) s. 38.

²⁷ Jfr Socialstyrelsen (2005b) s. 35 f. Jfr även SOU 1998:48 s. 13 f, om hur föräldrar ser på att beskriva svårigheter i arbetet med sina barn.

²⁸ Se Hult (2006) s. 14.

1.4.3 Rättssäkerhetsbegreppet

Traditionellt går det att prata om två aspekter av rättssäkerhet, formell rättssäkerhet och materiell rättssäkerhet. Peczenik och Vahlne Westerhäll diskuterar och definierar dessa begrepp enligt följande:

Formell rättssäkerhet handlar om att utgången i en rättslig prövning ska vara förutsebar med hänsyn till lagens ordalydelse.²⁹ För att en hög grad av formell rättssäkerhet ska kunna uppnås, enligt bemärkelsen att utgången i rättsliga beslut ska vara förutsebara, krävs bland annat att rättsreglerna inte är alltför vaga och att de är generella.³⁰ Sådan formell rättssäkerhet skyddar den enskilde från godtycklig maktutövning och gör det möjligt för denne att handla planmässigt. Det möjliggör också kontroll av att ett rättsligt beslut är i överrensstämmelse med rättsregeln.³¹

Idén om formell rättssäkerhet är nära kopplad till den ideologiska samhällsordning och idékonstruktion som kallas för *rättsstaten*. Rättsstatens viktigaste uppgift är nämligen enligt Vahlne Westerhäll att ”förhindra okontrollerad statlig maktutövning och istället tillförsäkra medborgarna ordning och frihet”.³²

Att utgången i en rättslig prövning är förutsebar innebär dock inte per definition att den ses som etiskt godtagbar. Ett exempel på detta är att judar som levde i Tyskland strax innan och under andra världskriget kunde förutse att de skulle förföljas, men denna förutsebarhet kan inte kallas för rättssäkerhet ur en etisk synvinkel.³³

Den rationalitet som utmärkte rättsstaten kom således under 1900- talet att ersättas av en ökande materiell rationalitet, som kännetecknas av olika ekonomiska, politiska, ideologiska och etiska mål.³⁴ Ur rättsstaten växte fram en idé om en *välfärdsstat* som präglas av en målrationalitet med målet att förverkliga sociala rättigheter.³⁵ Välfärdsstaten betonar den enskildes materiella intressen och skapades av strävan efter trygghet och jämlikhet.³⁶ Den är också förenad med materiella krav, som att staten ska bidra till att tillfredsställa människors behov.³⁷ Välfärdsstatens mål förutsätter enligt Bäckman flexibelt utformade lagregler ”och en tillämpning [av dessa] som tar hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet”.³⁸

Materiell rättssäkerhet handlar enligt Peczenik just om att rättsliga beslut ska vara grundade på en förnuftig avvägning mellan ”hänsynen till den på lagen baserade förutsebarheten och andra etiska hänsyn”.³⁹ Sådan rättssäkerhet är således, såsom jag

²⁹ Se Peczenik (1990) s. 53.

³⁰ Se Vahlne Westerhäll (2002) s. 38.

³¹ Vahlne Westerhäll (2002) s. 38.

³² Se Vahlne Westerhäll (Rättssäkerhetsfrågor inom socialrätten 2002) s. 15. Jfr även Vahlne Westerhäll (2002) s. 36.

³³ Jfr Peczenik (1990) s. 53- 54.

³⁴ Vahlne Westerhäll (2002) s. 51.

³⁵ Se Vahlne Westerhäll (2002) s. 51.

³⁶ Se Peczenik (1995) s. 46.

³⁷ Se Peczenik (1995) s. 62.

³⁸ Bäckman (2013) s. 61.

³⁹ Jfr Peczenik, (1990) s. 52, s. 53 och s. 163.

tolkar Bäckman, nära kopplad till idén om att sociala rättigheter ska förverkligas i det enskilda fallet,⁴⁰ och således till välfärdsstaten och dess mål.

Enligt Peczenik måste vid juridiskt beslutsfattande ett ”jämviktsläge mellan den av lagstiftningen skapade stabiliteten och den vid tillämpningen nödvändiga flexibiliteten” försöka hittas.⁴¹ Vahlne Westerhäll menar att även inom välfärdsstaten måste all rättstillämpning hålla sig inom rättsreglernas ramar, även om dessa ramar är vagare inom välfärdsstaten än inom rättsstaten.⁴² Formella rättssäkerhetskrav, exempelvis kring förutsebarhet, blir dock under sådana omständigheter svårare att uppnå.⁴³ En sådan utformning lämnar dock enligt Vahlne Westerhäll utrymme åt etiska ställningstaganden ”som kan leda till materiellt sett mer högtstående beslut än vad enbart ett formellt rättssäkerhetstänkande kan leda till”. Svårigheten blir därför att finna en balans mellan formell och materiell rättssäkerhet.⁴⁴

När jag inom ramen för den här uppsatsen diskuterar formell rättssäkerhet så är det med utgångspunkt i förutsebarhet och likformighet. Begreppet materiell rättssäkerhet behandlas med utgångspunkt i att målet med en viss lagstiftning ska uppnås i det enskilda fallet och att det ska ges utrymme för hänsynstagande till individens förutsättningar och omständigheterna i det enskilda fallet.

1.5 Avgränsningar

När ett visst hjälpbehov faller inom ramarna för det normala föräldraansvaret innebär detta att föräldern får tillgodose hjälpbehov som annars skulle tillgodoses av en assistent. Nära till hands ligger därför diskussionen kring föräldrar som anställs formellt som assistenter åt sina barn, för hjälpbehov som alltså bedömts falla utanför föräldraansvaret. Uppsatsen kommer dock inte att närmare behandla fenomenet med föräldrar som assistenter och vilka för- och nackdelar sådana upplägg kan tänkas ha. Vad som händer om vårdnadshavare inte kommer överens kommer inte heller att beröras i studien, eftersom syftet är att undersöka föräldraansvaret som sådant, inte vårdnadshavares rättigheter gentemot varandra.

Nära till hands ligger även fenomenet att föräldrar ofta tvingas ta ett större ansvar för hjälpbehov som helt faller utanför LSS eller som i vart fall inte anses berättiga till personlig assistans, varför det skulle kunna gå att tala om ett ”indirekt” eller ”implicit” föräldraansvar. Syftet är dock att utreda det uttryckliga föräldraansvaret i bedömningen kring personlig assistans, varför sådana aspekter inte berörs närmare.

Som kommer framgå av utredningen nedan så innebär inte principen om barnets bästa att barns rätt till insatsen personlig assistans utvidgas eller begränsas.⁴⁵ Denna princip får därför ett mycket begränsat utrymme i uppsatsen.

⁴⁰ Se Bäckman (2013) s. 67 f och Gustafsson (2002) s. 346.

⁴¹ Jfr Peczenik (1995) s. 44.

⁴² Vahlne Westerhäll (2002) s. 52.

⁴³ Jfr Vahlne Westerhäll (2002) s. 61.

⁴⁴ Se Vahlne Westerhäll (2002) s. 61.

⁴⁵ Se nedan avsnitt 2.2.1. Detta har även påverkat vilket material som ingått i uppsatsen, se ovan not 15.

Föräldraansvaret aktualiseras även i bedömningen av barns rätt till insatser enligt andra lagar, exempelvis enligt SoL. Dessa kommer dock inte att behandlas, eftersom syftet med uppsatsen rör insatsen personlig assistans enligt LSS. Att det kan vara svårt att bedöma personkretstillhörigheten för barn⁴⁶ berörs inte i uppsatsen. Detta eftersom syftet med uppsatsen inte är att närmare belysa bedömningen om barn ingår i den personkrets som krävs för att personlig assistans ska beviljas. Föräldrar som har extra arbete eller kostnader på grund av att deras barn har en funktionsnedsättning kan få vårdbidrag. Detta påverkar dock inte bedömningen av föräldraansvaret i förhållande till barns rätt till personlig assistans,⁴⁷ varför vårdbidrag inte kommer att ges något utrymme.

1.6 Forskningsetik

Av det empiriska materialet har framgått personuppgifter och beskrivningar av enskildas personliga förhållanden. Domarna är visserligen offentliga allmänna handlingar, men jag har ändå valt att inte ange personuppgifter av respekt för de enskildas integritet. Sådan information är inte heller av intresse för studien, varför det inte finns någon anledning att redogöra för denna.

1.7 Övriga begrepp

1.7.1 "Handikapp", "funktionshinder" och "funktionsnedsättning"

Orden handikapp, funktionsnedsättning och funktionshinder används ibland synonymt. Längre var orden också synonymer, men de har numer fått olika innebörd och har olika värdeladdningar. Jag kommer i min uppsats att använda mig av ordet funktionsnedsättning, med den innebörd som här presenteras. När jag refererar till andra texter, så kommer jag dock att använda det ord som den författaren använder, exempelvis ordet funktionshinder. De flesta av texterna är skrivna när ordet funktionsnedsättning och funktionshinder användes synonymt, men även om orden läses enligt sin definition som den presenteras här så tror jag att resonemanget går att förstå, varför skillnaden i ordval inte lär bli ett problem. Jag vill här främst tydliggöra varför det kan stå olika ord på olika ställen i uppsatsen.

"Funktionsnedsättning" definieras som en nedsättning eller begränsning av en persons fysiska, psykiska eller intellektuella förmåga att fungera som en självständig individ och att utöva önskade aktiviteter.⁴⁸ Ett funktionshinder är en begränsning av en individs fysiska eller psykiska funktionsförmåga i en viss situation eller en viss miljö.⁴⁹ En persons funktionsnedsättning kan alltså innebära att personen får ett funktionshinder, eftersom nedsättningen innebär en begränsning i relation till omgivningen.⁵⁰

⁴⁶ Se exempelvis prop. 1992/93:159 s. 169.

⁴⁷ Se 51 kap 6 § 2 st. SFB.

⁴⁸ Socialstyrelsens termbank, funktionsnedsättning och Nationalencyklopedin, funktionsnedsättning.

⁴⁹ Nationalencyklopedin, funktionshinder.

⁵⁰ Socialstyrelsens termbank, funktionshinder.

Även termen handikapp definieras som en nedsättning av fysisk, psykisk eller intellektuell funktionsförmåga, och kan alltså fungera som en synonym till ordet "funktionsnedsättning".⁵¹ Termen handikapp användes länge synonymt med "vanför" eller "invalidiserad"⁵² och kan upplevas som stigmatiserande. Ordet rekommenderas därför inte längre att användas, till förmån för ordet "funktionsnedsättning" eller "funktionshinder".⁵³ Det finns ytterligare begrepp, såsom funktionsvariant eller funktionsvariation, men dessa används inte i detta arbete.

1.7.2 "Vårdnadshavare" och "förälder"

I texten används återkommande ordet "föräldraansvar" för att beskriva föräldrars ansvar. Jag är medveten om att inte alla vårdnadshavare är biologiska eller rättsliga föräldrar, och ordet "föräldraansvar" kan därför problematiseras ur just den aspekten. Det vore därför fullt tänkbart att jag istället använt ett annat ord, exempelvis "vårdnadshavaransvar" för att beskriva föräldrars ansvar och således inte utesluta någon familjekonstellation.

Jag väljer dock att använda ordet "föräldraansvar" för att beskriva vårdnadshavares ansvar i förhållande till personlig assistans. Detta eftersom det är det ordet som används i mitt material och det är det begrepp som är gängse inom det socialrättsliga fältet i förhållande till personlig assistans, vilket är den kontext jag skriver min uppsats inom. Att använda det begreppet gör enligt min mening helt enkelt uppsatsen och dess sammanhang tydligare. Fokus är nämligen inte vem som har vårdnaden om barnet, utan att den som har vårdnaden anses ha ett så kallat föräldraansvar. Att jag använder ordet "föräldraansvar" är alltså i sig inget ställningstagande för eller mot en viss typ av familjekonstellation. Föräldraansvarets förhållande till vårdnadshavares ansvar kommer vidare att utredas och analyseras i avsnitt 2.4 och 2.5.

1.7.3 "Regeringsrätten" och "Högsta förvaltningsdomstolen"

Högsta instans bland förvaltningsdomstolarna heter sedan den 1 januari 2011 Högsta förvaltningsdomstolen. Tidigare hette denna domstol Regeringsrätten. Jag väljer överlag att hänvisa till denna instans som Högsta förvaltningsdomstolen, även när jag diskuterar rättsfall som domstolen avgjorde när den formellt kallades för Regeringsrätten. Detta för att hålla språket enhetligt.

⁵¹ Socialstyrelsens termbank, handikapp.

⁵² Nationalencyklopedin, handikapp.

⁵³ Socialstyrelsens termbank, handikapp och Nationalencyklopedin, handikapp. Ordet handikapp lever dock kvar i sammansatta ord, se Nationalencyklopedin, handikapp.

1.8 Disposition och läsguide

Inledningsvis kommer en utredning av rätten till personlig assistans att presenteras och diskuteras (kap. 2). Därefter kommer en orientering av tidigare undersökningar av handläggningen på myndighetsnivå, tillsammans med exempel på det stödmaterial som handläggare på denna nivå har tillgång till (kap. 3). Sedan kommer en rättsfallsstudie avseende domar från förvaltningsrätten i Göteborg att presenteras (kap. 4). Avslutningsvis kommer rättssäkerhetsaspekterna på resultaten av de olika tidigare delarna av studien att diskuteras (kap. 5). I slutet av varje kapitel ges en sammanfattning av kapitlet.

Den som vill ta del av uppsatsens rättsdogmatiska delar och frågeställning 1 ska därför läsa kapitel 2. Den som redan känner sig insatt i ämnet och främst vill ta del av den empiriska rättsfallsstudien och undersökningen av frågeställning 2 kan gå direkt till kapitel 4. Den som endast är intresserad av rättssäkerhetsaspekterna och frågeställning 3 kanske kan gå direkt till kapitel 5, men min rekommendation är att man i så fall ändå först läser de sammanfattande slutsatserna av de tidigare studierna, det vill säga avsnitt 2.6 och 4.3, för att på så sätt lättare förstå utgångspunkterna för diskussionen. I kapitel 6 ges en sammanfattning av svaren på uppsatsens frågeställningar och en avslutande reflektion kring framtiden.

2 Personlig assistans och föräldraansvar

I det här avsnittet kommer rättskällorna avseende personlig assistans till barn att behandlas och diskuteras. Först kommer de rättsliga förutsättningarna för insatsen personlig assistans i allmänhet att behandlas. Därefter kommer barns rätt till personlig assistans att gås igenom. Av genomgången kommer framgå att i bedömningen av personlig assistans till barn tas hänsyn till det så kallade föräldraansvaret. Slutligen kommer därför föräldraansvaret som rättslig konstruktion att behandlas och diskuteras ur olika perspektiv.

2.1 Rätten till personlig assistans i allmänhet

2.1.1 LSS generellt

LSS innehåller i sin helhet bestämmelser om insatser för särskilt stöd och särskild service åt personer med funktionsnedsättning. Lagen framhålls ofta som en så kallad rättighetslagstiftning.⁵⁴ Enligt förarbetena är så fallet eftersom lagtexten anger vilka insatser lagen berättigar till, vilken personkrets som har rätt till lagens insatser och vilka förutsättningar som ska vara uppfyllda för att rätt att få ta del av insatserna ska föreligga.⁵⁵ Även att den enskilde har rätt att överklaga ett beslut som den är missnöjd med till förvaltningsrätt framhålls som en betydelsefull faktor för detta.⁵⁶

För att vara berättigad till någon av lagens insatser måste man ingå i någon av lagens tre så kallade personkretsar, se 1 § LSS:

1. Personer med utvecklingsstörning, autism eller autismliknande tillstånd.
2. Personer med betydande och bestående begåvningsmässigt funktionshinder efter hjärnskada i vuxen ålder föranlett av yttre våld eller kroppslig sjukdom.
3. Personer med andra varaktiga fysiska eller psykiska funktionshinder som uppenbart inte beror på normalt åldrande, om funktionshindren är stora och förorsakar betydande svårigheter i den dagliga livsföringen och därmed ett omfattande behov av stöd eller service.

De första två punkterna bygger till stor del på medicinska diagnoser. Dessa grupper tillhör lagens personkrets utan att kriterierna i punkt tre behöver prövas i varje enskilt fall.⁵⁷ Den tredje punkten omfattar enligt förarbetena personer med långvariga habiliterings- och rehabiliteringsbehov som på grund av sitt funktionshinder har liknande behov som personer som omfattas av de två första punkterna. Rekvisiten i tredje punkten påverkar varandra och går därför inte att självständigt bedöma var för sig. Oavsett detta måste samtliga rekvisit i tredje punkten vara uppfyllda för att en person ska omfattas av denna personkrets.⁵⁸

⁵⁴ Se exempelvis prop. 1992/93:159 s. 1.

⁵⁵ Se SOU 1991:46 s. 465 ff och prop. 1992/93:159 s. 49 f.

⁵⁶ Se SOU 1991:46 s. 465. Se även ovan avsnitt 1.3.2 om överklagandemöjligheterna.

⁵⁷ Prop. 1992/93:159 s. 167.

⁵⁸ Prop. 1992/93:159 s. 168.

Rätten till stöd och service enligt LSS innebär ingen inskränkning i de rättigheter som den enskilde kan ha enligt någon annan lag, se 4 § LSS. Detta innebär enligt förarbetena att personer som omfattas av lagens personkrets har rätt till särskilda insatser utan att detta inskränker rättigheter enligt exempelvis SoL.⁵⁹

För att en enskild ska ha rätt till stöd och service enligt lagen krävs, förutom att denne omfattas av någon av personkretsarna, dels att den behöver sådan hjälp i sin livsföring och dels att detta behov inte tillgodoses på annat sätt, se 7 § 1 st. LSS. Vid bedömningen av om en person behöver den aktuella hjälpen ska jämföras med den livsföring som kan anses normal för personer i samma ålder.⁶⁰ För att ett behov ska anses tillgodosett på annat sätt krävs att behovet *faktiskt* är tillgodosett. Det räcker inte att behovet *kan* tillgodoses på något annat sätt. Behov kan tillgodoses på annat sätt exempelvis genom att en anhörig frivilligt svarar för insatsen som ett led i familjerelationen.⁶¹

Av 7 § 2 st. framgår vidare att insatserna ska tillförsäkra den enskilde goda levnadsvillkor. Enligt förarbetena ska insatserna vara varaktiga, samordnade och anpassade till den enskildes individuella behov. De ska vara utformade på så sätt att de är lättillgängliga för de personer som behöver dem och stärker dessa personers förmåga att leva ett självständigt liv. Den enskilde ska kunna lita på att insatser ges så länge behov för dessa föreligger. Insatserna får inte innebära ett omhändertagande genom vilket den enskilde passiviseras. Istället ska eftersträvas att den enskilde tar aktiv del i olika beslut och insatserna ska överlag ha en aktiverande prägel, så att den enskilde i största möjliga utsträckning ska kunna bo självständigt och arbeta ”som andra”.⁶²

All verksamhet enligt LSS har som mål och allmän inriktning att främja jämlikhet i levnadsvillkor och full delaktighet i samhällslivet för de personer som omfattas av lagens personkretsar. Det uttryckliga målet är att den enskilde ska få möjlighet att leva som andra trots sitt funktionshinder, se 5 § LSS. Bestämmelsen ger enligt förarbetena uttryck för bärande principer inom handikappolitiken, såsom tillgänglighet, inflytande, delaktighet, självbestämmande, helhetssyn och kontinuitet.⁶³ Insatser riktade till vuxna ska grundas på behov som den enskilde själv vill få tillgodosedda för att denne ska kunna leva ett så självständigt och oberoende liv som möjligt. Andra perspektiv som lyfts som viktiga i förarbetena är vuxnas behov av vuxenrelationer till sina närstående och anhörigas behov av att leva ett aktivt och tryggt liv.⁶⁴

2.1.2 Personlig assistans

Personlig assistans är en av lagens sammanlagt tio insatser för särskilt stöd och service, se 9 § 2 p. LSS. Personlig assistans innebär ett personligt utformat stöd som ges av ett begränsat antal personer åt en enskild som på grund av stora och varaktiga

⁵⁹ Prop. 1992/93:159 s. 170.

⁶⁰ Prop. 1992/93:159 s. 172.

⁶¹ Prop. 1992/93:159 s. 172.

⁶² Prop. 1992/93:159 s. 172 f.

⁶³ Prop. 1992/93:159 s. 171.

⁶⁴ Prop. 1992/93:159 s. 51.

funktionshinder behöver hjälp med sina så kallade grundläggande behov, se 9 a § LSS. Att behöva hjälp med sina grundläggande behov innebär att behöva hjälp med personlig hygien, måltider, att klä av och på sig, att kommunicera med andra eller att behöva annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den enskilde.⁶⁵

I propositionen framhålls att insatsen personlig assistans ska vara förbehållen krävande eller i olika avseenden komplicerade fall.⁶⁶ Stödet ska knytas till den enskilde och ge denne ökade möjligheter till ett självständigt liv. Den personliga assistenten ska i möjligaste mån garantera kontinuitet och därmed trygghet för den enskilde och dennes närstående och behovet ska kunna tillgodoses av ett begränsat antal personer. Av förarbetena framgår vidare att den enskilde bör ha ett avgörande eller mycket stort inflytande på vem som anställs som assistent och alltså utför assistansen och över när och hur hjälpen ges, för att på så sätt kunna bestämma över sin livssituation.⁶⁷ Enligt Högsta förvaltningsdomstolen bör vid bedömningen om rätt till assistans föreligger beaktas att insatsen främst syftar till ”hjälpbehov som uppfattas som mycket privata och känsliga för den personliga integriteten och där den funktionshindrade måste anses ha ett särskilt intresse av att kunna bestämma vem som ska ge sådan hjälp och hur den ska ges”. Detta innebär att inte alla sorters hjälpbehov med exempelvis påklädning berättigar till personlig assistans.⁶⁸

Syftet med personlig assistans är enligt förarbetena att den enskilde genom sådan ska kunna ges frihet att själv bestämma om och i vilka situationer som hjälpen ska ges. Genom personlig assistans som anordnas på det sätt som den enskilde finner bäst och som utförs av någon som den enskilde själv valt kan den enskilde ges mycket goda möjligheter till självbestämmande och inflytande över sin livssituation. Detta stärker den enskildes möjlighet att leva ett självständigt och oberoende liv⁶⁹ och frihet att som andra människor kunna bestämma över sin livssituation.⁷⁰ Den enda åldersgräns som finns är en 65-årsgräns, se 9 b § LSS.⁷¹

Insatsen avser individuellt anpassad hjälp åt den som på grund av sitt funktionshinder behöver praktisk hjälp i vardagliga situationer. Det är främst personer med fysiska funktionshinder och med de mest omfattande behoven som blir berättigade till insatsen. Även personer med enbart psykiska funktionshinder kan dock enligt förarbetena vara berättigade till personlig assistans, i sådana fall där funktionshindrets karaktär och omfattning innebär ett behov av hjälp för att de grundläggande behoven ska kunna tillgodoses, exempelvis om en person är ur stånd att själv få i sig mat.⁷²

Det finns ingen undre gräns vad gäller stödbehovets omfattning i tid, men tidsfaktorn har betydelse genom att ju större tidsmässigt stödbehov som föreligger desto mer talar

⁶⁵ Se vidare prop. 1995/96:146 s. 12 ff, SOU 1991:46 s. 279 och prop. 1992/93:159 s. 64 och 174 f. Legaldefinitionen i 9 a § LSS fanns inte med i LSS från början, utan infördes för att göra tolkningen om vilka behov som medförde rätt till personlig assistans mer enhetlig, se prop. 1995/96:146 s. 13.

⁶⁶ Prop. 1992/93:159 s. 64.

⁶⁷ Se prop. 1992/93:159 s. 174-176 och SOU 1991:46 s. 269.

⁶⁸ Se RÅ 2009 ref. 57.

⁶⁹ Se prop. 1992/93:159 s. 63 f och SOU 1991:46 s. 279.

⁷⁰ SOU 1991:46 s. 270.

⁷¹ Se även prop. 1992/93:159 s. 64.

⁷² Prop. 1995/96:146 s. 13 och bet. 1995/96:SoU15 s. 12.

omständigheterna för att rätt till biträde av assistent föreligger. Även om det inte krävs mycket tid ska en samlad bedömning göras, där hänsyn tas till bland annat hur ofta hjälpen behövs, om det stöd som behövs är av mycket privat eller integritetskänslig karaktär eller om det kräver specifik kompetens.⁷³

Personer som helt eller i stor utsträckning själva kan sköta sina personliga behov och som enbart har behov av motivations- och aktiveringsinsatser ska inte ha rätt till personlig assistans.⁷⁴ Skrivningen ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” innebär dock att personlig assistans kan beviljas för personer som, i huvudsak på grund av sitt psykiska tillstånd, har behov av så kallad aktiv tillsyn som närmast har karaktär av övervakning.⁷⁵ Detta exempelvis för att hindra personen från att skada sig själv, andra eller egendom på grund av ett psykiskt tillstånd.⁷⁶

Tidigare har det även varit så att personlig assistans har kunnat beviljas för personer med endast fysiska funktionsnedsättningar. Detta om den enskilde behövt någon som kan tillgodose behov av omvårdnad eller egenvård vid exempelvis andningssvårigheter eller anfall.⁷⁷ Denna typ av övervakning eller tillsyn, när den enskilde inte har ett hjälpbehov kopplat till en psykisk funktionsnedsättning, tycks dock inte längre anses berättiga till assistans. Högsta förvaltningsdomstolen har nämligen i rättsfallet HFD 2015 ref. 46 uttalat att hjälpbehov avseende ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” endast kan bli aktuellt för personer med psykiska funktionsnedsättningar. Detta rättsfall kommer att behandlas utförligare i diskussionen i avsnitt 2.3.1.

Den som har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov har även rätt till personlig assistans för andra personliga behov, om inte heller dessa andra personliga behov tillgodoses på något annat sätt, se 9 a § 2 st. Om en person är berättigad till personlig assistans för att det behövs för att tillgodose dennes grundläggande behov, så kan personlig assistans alltså dessutom beviljas för övriga behov som inte i sig skulle ge rätt till personlig assistans.

På detta sätt kan en enskild enligt förarbetena få rätt till personlig assistans även för situationer i det dagliga livet, exempelvis för att kunna studera, för att kunna arbeta, och för deltagande fritidsaktiviteter eller i andra aktiviteter, exempelvis träning eller andra fritidsaktiviteter eller daglig verksamhet.⁷⁸ Sålunda kan assistans beviljas även för sådana ovan nämnda hjälpbehov som inte anses berättiga till personlig assistans i sig, såsom aktiverings- och motiveringsinsatser och icke- aktiv tillsyn.⁷⁹

Övriga behov kan enligt förarbetena tillgodoses på annat sätt genom andra insatser från samhället såsom boende med särskild service, skola eller daglig verksamhet. De

⁷³ Se prop. 1992/93:159 s. 175 och RÅ 2009 ref. 57. Detta rättsfall kommer att diskuteras utförligare i avsnitt 2.4.6.2.

⁷⁴ Se prop. 1995/96:146 s. 13, RÅ 1997 ref. 28 och RÅ 2003 ref. 33.

⁷⁵ Se RÅ 2003 ref. 33. Påminnelser, praktiska instruktioner etc. kan dock inte räknas som sådan kvalificerad tillsyn, se RÅ 2009 ref. 57.

⁷⁶ Se exempelvis RÅ 1997 ref. 23.

⁷⁷ Se exempelvis den enskildes tidigare beviljade insats i HFD 2015 ref. 46.

⁷⁸ Prop. 1992/93:159 s. 64 och s. 174-176.

⁷⁹ Se exempelvis det nedan refererade rättsfallet RÅ 2010 ref. 17.

kan också tillgodoses genom exempelvis vad som normalt faller under makars ansvar för varandra eller genom det så kallade föräldraansvaret, se nedan.⁸⁰

2.1.3 Ansvarsfördelningen mellan kommunen och staten

Av 2 § 2 st. LSS framgår att det är kommunen som svarar för insatsen personlig assistans. Av 9 § 2 p. LSS framgår vidare att insatsen biträde av personlig assistent eller ekonomiskt stöd för sådan assistans endast beviljas till den del behovet av stöd inte täcks av beviljade assistanstimmar enligt 51 kap. SFB.

Av 51 kap. 2 § SFB⁸¹ framgår att en försäkrad som omfattas av personkretsen i LSS kan få så kallad assistansersättning för kostnader för sådan personlig assistans som avses i 9 a § LSS. Av bestämmelsens andra stycke framgår att de bestämmelser i LSS som avser utförandet av insatsen personlig assistans också tillämpas på personlig assistans enligt 51 kap. SFB. Skillnaden gentemot LSS är att det för rätt till assistansersättning enligt SFB krävs att den försäkrade behöver personlig assistans i genomsnitt mer än 20 timmar i veckan för de grundläggande behov som avses i 9 a § LSS.

Detta innebär sammantaget att kommunen ansvarar för att ge insatsen personlig assistans eller ekonomiskt stöd till detta för hjälpbehov avseende grundläggande behov motsvarande upp till i genomsnitt 20 timmar i veckan. Staten, genom Försäkringskassan, ansvarar för att ge ersättning för tid för assistans som går utöver dessa 20 timmar i veckan. Denna uppdelning beror på att kommunen ska ha ett så kallat "basansvar" för insatserna, men avlastas från "toppkostnader" som kan uppstå vid stora omsorgsbehov.⁸²

Ersättning från Försäkringskassan innebär vidare alltid att pengar betalas ut, som en kompensation för de merkostnader som assistansen innebär. Merkostnaderna består i lönekostnader om den enskilde själv anställer en assistent. Om den enskilde vänder sig till en fristående organisation eller till kommunen så består merkostnaderna i avgifter för assistansen. Detta innebär att ersättningen är schablonbaserad.⁸³ När den enskilde beviljas personlig assistans genom kommunen kan assistansen beviljas i form av en ersättning för meravgifter på samma sätt som när Försäkringskassan beviljar assistansersättning, men den kan också beviljas genom att kommunen bistår med assistans.⁸⁴

Både personlig assistans enligt LSS och assistansersättning enligt SFB utgår dock från samma principer,⁸⁵ varför det inte föreligger någon principiell skillnad i rätten till assistans mellan de två lagarna.⁸⁶ Uppdelningen på två lagar handlar istället om en kostnadsfördelning.

⁸⁰ Prop. 1995/96:146 s. 20.

⁸¹ LASS, den tidigare lagen om assistansersättning, ersattes 2011 av 51 kap. SFB.

⁸² SOU 1991:46 s. 278 f och s. 280 f. Se även prop. 1992/93:159 s. 68 f.

⁸³ SOU 1991:46 s. 281.

⁸⁴ Se ordalydelsen i 9 § 2 p LSS och prop. 1992/93:159 s. 175.

⁸⁵ Jfr 51 kap. 2 och 3 §§ SFB.

⁸⁶ Det delade ansvaret innebär att de två myndigheterna i det enskilda fallet kan göra olika bedömningar kring hjälpbehovets omfattning. Detta kommer dock inte att beröras närmare.

2.2 Barns rätt till personlig assistans

2.2.1 Generellt om LSS- insatser riktade till barn

Det finns ingen nedre åldersgräns för rätten till personlig assistans. Av förarbetena till LSS framgår att målet för verksamheten i förhållande till barn är att insatserna, däribland personlig assistans, ska ge barn och ungdomar förutsättningar för god utveckling och goda uppväxtvillkor. Ungdomars behov frigörelse framhålls som en viktig utgångspunkt.⁸⁷ Det framhålls i förarbetena att de handikappolitiska målen innebär att människor med funktionsnedsättning oavsett ålder blir fullt delaktiga i samhällslivet och att ett särskilt prioriterat område är att ge barn och ungdomar med funktionsnedsättning förutsättningar för självständighet och självbestämmande.⁸⁸

Av 6 a § LSS framgår att barnets bästa särskilt ska beaktas när åtgärder rör barn. Barnets, eller dess vårdnadshavares, rätt till insatser ska dock enligt förarbetena varken begränsas eller utvidgas till följd av bestämmelsen. Bestämmelsen får därför främst betydelse vid andra åtgärder än själva beviljandet av insatser, t.ex. vid utförandet av personlig assistans och andra insatser, vid planering, vid tillståndsgivning och vid tillsyn.⁸⁹

Av 8 § 2 st. LSS framgår vidare att när en insats rör ett barn så ska barnet få relevant information och ges möjlighet att framföra sina åsikter. Barnets åsikter ska vidare tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Beaktande av barnets bästa enligt 6 a § kan dock enligt förarbetena innebära att inte all information ges till barnet eller att det inte alltid är lämpligt att efterfråga barnets åsikt. Om barnet inte uppnått ålder och mognad för att kunna ta ställning måste vårdnadshavaren samtycka till att barnet framför sina åsikter, vilket innebär att det är vårdnadshavarens ansvar att bevaka att barnet inte ges möjlighet att uttrycka åsikter om det skulle vara olämpligt för barnet.⁹⁰

2.2.2 Personlig assistans till barn

I LSS finns ingen uttrycklig regel som hanterar personlig assistans till barn. Att insatsen rör ett barn leder dock som utgångspunkt till att föräldrars ansvar för sina barn aktualiseras vid bedömningen av om barnets hjälpbehov tillgodoses ”på annat sätt”. Detta både avseende bedömningen kring grundläggande behov och övriga behov, enligt 7 § och 9 a §.⁹¹ I förarbetena till LSS lyfts nämligen föräldrars särskilda ansvar för barn bland annat i relation till 7 §, kring att en insats enligt 9 § i allmänhet ska kunna nekas den enskilde på grund av att hjälpbehovet tillgodoses på annat sätt:

⁸⁷ Prop. 1992/93: 159 s. 51.

⁸⁸ Prop. 2009/10:176 s. 32 och SOU 2008:77 s. 239.

⁸⁹ Jfr prop. 2009/10:176 s. 74 och s. 31 ff. Att barnets bästa inte utgör ett kriterium för att en insats enligt LSS ska beviljas beror på att en sådan reglering ansågs svår att förena med den rättighetskonstruktion som LSS innebär, genom att en sådan ordning undantagsvis skulle kunna försvaga rätten till insatser, se prop. 2009/10:176 s. 32 f och SOU 2008:77 s. 311.

⁹⁰ Prop. 2009/10:176 s. 74.

⁹¹ Jfr prop. 2008/09:200 s. 462 f. Se även ovan not 80.

”Ett behov kan också, helt eller till viss del, tillgodoses genom en förälders ansvar enligt föräldrabalken för den normala vårdsnaden av ett barn.”⁹²

Vad gäller just insatsen personlig assistans framhålls i förarbetena att vårdnadshavare till barn med funktionshinder liksom andra vårdnadshavare har ett ansvar enligt föräldrabalken för sina barns omvårdnad och trygghet och för att se till att barns behov blir tillgodosedda, för barnets personliga förhållanden och för att se till att barnet får den tillsyn som behövs med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter.⁹³ Det understryks dock att föräldrar till barn med funktionsnedsättning ofta gör betydligt större insatser för sina barn än andra föräldrar. I propositionen påpekades att det finns barn som är ”mycket vårdkrävande”, för vilka det så kallade föräldraansvaret inte räcker till, ens i kombination andra insatser från samhället, och att komplement genom insatsen personlig assistans således behövs.⁹⁴ Personlig assistans ansågs kunna vara av ”grundläggande betydelse” för barn som har omfattande behov av omvårdnad under hela eller stora delar av dygnet och som har flera funktionsnedsättningar samtidigt. Som exempel nämns att det kan röra sig av kombinationer av bland annat rörelsehinder, utvecklingsstörning, synskador, hörselskador, epilepsi, andningsproblem, hjärtsjukdom eller extrem infektionskänslighet.⁹⁵

Av förarbetena framgår vidare att assistans till barn ska anpassas efter varje familjs individuella behov. Vårdnadshavaren ska ges avgörande inflytande över hur stödet till barnet utformas, eftersom personlig assistans till barn ingriper i hög grad i hela familjens livssituation. Syftet med assistans till barn framhålls ofta vara att tillgodose föräldrarnas behov av avlösning i omvårdnaden eller ge familjen möjlighet att delta i aktiviteter som inte barnet deltar i.⁹⁶ Även barnets vårdnadshavare kan dock vara barnets personliga assistent.⁹⁷

2.2.2.1 Personlig assistans till barn tolkas, hotas och försvaras

Ovan refererade skrivningar i propositionen till LSS beskrivs i utredningen SOU 1995:126 som ”I förarbetena till LSS antyds att högre behovskrav skall gälla för barn jämfört med vuxna”.⁹⁸ Eftersom barns behov av assistans dock kommit att bedömas på samma grunder som vuxnas behov av assistans, och detta kunde leda till en ökning av antalet barnnärden, så lämnades som besparingsförslag att barn under 16 år skulle undantas från rätten till personlig assistans.⁹⁹ Det framhölls dock att detta skulle innebära en stor begränsning av familjernas valfrihet, en risk för att ”föräldrar och barn åter blir hårt uppbundna till varandra”, att föräldrars möjlighet till avlastning och

⁹² Prop. 1992/93:159 s. 172.

⁹³ Prop. 1992/93:159 s. 65 och s. 176.

⁹⁴ Prop. 1992/93:159 s. 65 f och s. 176.

⁹⁵ Prop. 1992/93:159 s. 65f.

⁹⁶ Prop. 1992/93:159 s. 66.

⁹⁷ Prop. 1992/93:159 s. 66 och s. 176.

⁹⁸ SOU 1995:126 s. 43f, s. 85 och s. 77. Den åsyftade skrivningen är ”personlig assistans kan vara av grundläggande betydelse för barn som har omfattande omvårdnadsbehov under hela dygnet eller stor del av dygnet och som på grund av t.ex. hjärnskada, genetisk skada eller sjukdom har flera funktionshinder samtidigt.” som återfinns på s. 66 i prop. 1992/93:159.

⁹⁹ SOU 1995:126 s. 78.

yrkesarbete skulle försämrats och att en inkomstkälla för många föräldrar försvinna.¹⁰⁰ Som alternativ föreslogs en därför lagändring som förtydligar vad som krävs för att barn ska ha rätt till personlig assistans med innebörden att högre behovskrav skall gälla för barn än för vuxna.¹⁰¹

Regeringen ville dock inte ta bort rätten till assistans för barn under 16 år. Detta med hänvisning till motiveringen i ursprungspropositionen, att det finns ”vissa gravt funktionshindrade barn för vilka föräldraansvaret i kombination med t.ex. vårdbidrag, avlösarservice, barnomsorg och skola inte räcker till” och till att det finns en rätt till personlig assistans om behovet inte tillgodoses på annat sätt. Avseende det sistnämnda framhöll dock regeringen att behovet helt eller till viss del kan tillgodoses genom föräldrars ansvar enligt föräldrabalken för den normala vårdsnaden av ett barn.¹⁰² Regeringen föreslog vidare ett förtydligande i lagtexten kring detta, se nedan.

2.2.3 Assistansersättning till barn

Till skillnad från LSS så finns i reglerna om assistansersättning enligt SFB en uttrycklig regel om barn. Det framgår nämligen av 51 kap. 6 § SFB att när behovet av personlig assistans bedöms för ett barn ska det bortses från det hjälpbehov som en vårdnadshavare normalt ska tillgodose enligt föräldrabalken med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter. Bestämmelsen är en kodifikation av praxis och rättsfallet RÅ 1997 ref. 23.¹⁰³ Vid bedömningen av hjälpbehovets omfattning ska hänsyn tas till både barnets grundläggande behov och så kallade andra personliga behov.¹⁰⁴

Bestämmelsen har sin bakgrund i ovan nämnda SOU 1995:126. Istället för att ta bort assistans till barn under 16 år föreslog regeringen nämligen att det skulle införas ett nytt stycke i 3 § LASS med ordalydelsen “Vid bedömning av behov av personlig assistans för barn som inte fyllt 16 år skall särskilt beaktas vad som faller inom ramen för det ansvar för barnets personliga förhållanden som åvilar barnets vårdnadshavare”.¹⁰⁵ Förslaget motiverades med det faktum att varken LSS eller den då gällande LASS¹⁰⁶ gjorde skillnad mellan barn och vuxna. I den ursprungliga propositionen hade det dock angetts att personlig assistans endast skulle beviljas till en begränsad grupp barn med mycket stort omvårdnadsbehov. Denna brist på överensstämmelse mellan lag och förarbete hade lett till tillämpningssvårigheter i bedömningen av barns assistansbehov.¹⁰⁷ Syftet med förslaget var att klargöra att till

¹⁰⁰ SOU 1995:126 s. 79.

¹⁰¹ Se SOU 1995:126 s. 85 och bet. 1995/96:SoU15 s. 18.

¹⁰² Prop. 1995/96:146 s. 16.

¹⁰³ Prop. 2008/09:200 s. 462. Se nedan om rättsfallet.

¹⁰⁴ Prop. 2008/09:200s 462f. I utredningen som låg till grund för införandet av 51 kap. 6 § SFB föreslogs att föräldraansvaret endast skulle beaktas vid bedömningen av barnets grundläggande behov. Regeringen bedömde dock att hänsyn ska tas till föräldraansvar både vad gäller barnets grundläggande behov och dess övriga personliga behov, med motiveringen att en begränsning skulle innebära en ändring av den huvudprincip som framgick av rättsfallet RÅ 1997 ref. 23, se prop. 2008/09:200 s. 463 och SOU 2005:114 s. 735.

¹⁰⁵ Bet. 1995/96:SoU15 s. 35.

¹⁰⁶ Om ersättandet av LASS med SFB, se ovan not 81.

¹⁰⁷ Prop. 1995/96:146 s. 16.

grund för bedömning och beslut om personlig assistans skulle behovet av extra tillsyn och omvårdnad på grund av funktionsnedsättningen ligga.¹⁰⁸

Förslaget blev dock inte verklighet. Socialutskottet menade att syftet med förslaget av vissa uppfattades som att högre krav skulle ställas på föräldrar till barn med funktionsnedsättning än på andra föräldrar. Utskottet framhöll vidare att en vedertagen princip inom handikappområdet är att kompensation skall lämnas för det extra omvårdnadsbehov, det merarbete och de merkostnader som följer av funktionsnedsättningen. Enligt utskottet skulle denna princip tillämpas även vid bedömningen av rätt till personlig assistans. Med hänsyn till denna princip och, som jag förstår utskottet, till att det inte är meningen att ställa högre krav på föräldrar till barn med funktionshinder än på andra föräldrar och att lagstiftningen därför inte ska kunna uppfattas på det sättet, så avstyrkte utskottet förslaget.¹⁰⁹ Socialutskottets uttalanden fick sedan tydligt genomslag i praxis genom rättsfallet RÅ 1997 ref. 23, och kodifierades således sedan i lagtexten i 51 kap. 6 § SFB.¹¹⁰

2.2.4 Praxis

Nedan följer en genomgång av praxis från Högsta förvaltningsdomstolen avseende föräldraansvaret i förhållande till personlig assistans till barn.¹¹¹ Detta för att föräldraansvaret ytterligare har tolkats och i viss mån förtydligats genom domstolens uttalanden. Rättsfallen presenteras i en ordning utifrån åldern på barnet vars behov var föremål för domstolens bedömning, med äldst barn först.

2.2.4.1 RÅ 1997 ref. 23 I

Målet gällde ett då 12 år gammalt barn med en grav utvecklingsstörning och epilepsi. Barnet var i behov av hjälp med hygien, toalettbestyr och av- och påklädning. Barnet hade även stora svårigheter att kommunicera med andra och behövde under sin vakna tid ständig tillsyn, eftersom det ofta krävdes ingripanden för att hindra att barnet förstörde föremål eller skadade sig själv och/eller andra. I viss mån förelåg även hjälpbehov nattetid. Frågan i målet var om barnet hade behov av personlig assistans för sina grundläggande behov i sådan omfattning att det hade rätt till assistansersättning.

Enligt yttrande från socialstyrelsen behövde barnet ständig tillsyn när det under sin vakna tid befann sig i hemmet och även viss tillsyn under natten och att det föreföll

¹⁰⁸ Enligt socialutskottets bedömning, se bet. 1995/96:SoU15 s. 18.

¹⁰⁹ Bet. 1995/96:SoU15 s. 18. Se även Lundgren m.fl., kommentaren till 7 § och 9 a § LSS.

¹¹⁰ Se ovan not 103.

¹¹¹ Rättsfallet RÅ 2004 ref. 16 berör visserligen föräldraansvaret i förhållande till personlig assistans till barn, men utelämnas här. Detta eftersom frågan i det fallet inte rörde föräldraansvaret i relation till barnets grundläggande hjälpbehov, utan föräldraansvaret i relation till möjligheten till utökad assistansersättning enligt dåvarande 10 § 2 st. LASS, motsvarande nu gällande 51 kap. 11 § 2 st. SFB. Dessa bestämmelser berörs inte inom ramen för den här studien, varför en redovisning av rättsfallet inte tillför något och endast riskerar att förvirra läsaren.

”uppenbart att föräldrarna i det aktuella fallet har ett ansvar som ligger långt utöver det normala”.

Högsta förvaltningsdomstolen ansåg det framgå av utredningen att barnet på grund av stora och varaktiga funktionshinder hade ett behov av praktisk hjälp i den dagliga livsföringen med sina grundläggande behov enligt 9 a § LSS. Barnet var vidare under vaken tid i behov av ständig tillsyn och beroende av aktiva insatser från föräldrarna.

Högsta förvaltningsdomstolen anförde att vid bedömningen av omfattningen av barnets behov av hjälp med sina grundläggande behov ”skall hänsyn tas till vad som normalt kan anses falla inom ramen för det föräldraansvar som enligt föräldrabalken åvilar alla vårdnadshavare med hänsyn till barnets ålder, utveckling och omständigheter i övrigt.” Rätten framhöll vidare att det av ” riksdagsbehandlingen av förslagen till ändringar i LSS och LASS framgår att det normala föräldraansvaret skall beaktas på så sätt att det endast är hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för ett barn i ifrågavarande ålder som skall läggas till grund för bedömningen av behovet av personlig assistans”, och hänvisade till ovan refererade bet. 1995:96:SoU15 s. 18.¹¹²

Högsta förvaltningsdomstolen menade sedan att det för ett ”friskt” barn i barnets ålder, 12 år, är behovet av hjälp med de grundläggande behoven enligt 9 a § är av ”begränsad omfattning”. Det var därför inte möjligt att med hänvisning till föräldraansvaret bortse från någon nämnvärd del av den tid som krävs för att tillgodose barnets grundläggande behov.

2.2.4.2 HFD 2013 ref. 81

Målet gällde ett barn som vid tidpunkten för ansökan var 11 år. I målet var ostridigt att hela barnets vakna tid samt vissa behov under natten skulle omfattas vid beräkningen av barnets grundläggande behov. Frågan i målet var om barnets grundläggande behov till viss del var tillgodosedda genom det stöd som familjehemsföräldrarna avses ge.

Högsta förvaltningsdomstolen menade med hänvisning till socialtjänstförordningen att ett familjehems uppdrag är att ta hand om ett barn på det sätt som ett barns föräldrar normalt gör och att ett familjehems ansvar därför skulle motsvara föräldraansvaret vid behovsprövningen.

Högsta förvaltningsdomstolen ansåg att den tillsyn en elvaåring utan funktionshinder har behov av fick anses vara begränsad och inte kunna jämföras med en sådan aktiv tillsyn som barnet i målet hade behov av. Det var därför inte möjligt att bortse från någon nämnvärd del av den tid som krävs för att tillgodose barnets behov av aktiv tillsyn med hänvisning till föräldraansvaret.

¹¹² Se ovan avsnitt 2.2.3.

2.2.4.3 RÅ 2008 ref. 17

Målet gällde ett barn med svårt funktionshinder efter en trafikolycka. Barnet var vid tidpunkten för Högsta förvaltningsdomstolens avgörande ca 10 år gammalt.¹¹³ Frågan var hur föräldraansvaret enligt föräldrabalken påverkade barnets rätt till assistansersättning.

Enligt yttrande från Socialstyrelsen hade barnet omfattande och ständiga behov av insatser dygnet runt. Den hjälp med de grundläggande behoven som behövdes till följd av funktionshindret bestod av bland annat omfattande andningshjälp, hjälp att röra, vända och flytta sig, matning och gastronomi, personlig hygien och behandling av spasticitet. Socialstyrelsen framhöll även att det var ”uppenbart” att barnets behov inte kunde jämföras med andra barns i samma ålder. Med hänsyn till att det rörde sig om ”mycket speciella och omfattande” behov som inte ryms inom det normala föräldraansvaret för ett barn i aktuell ålder, var det inte möjligt att bortse från någon nämnvärd del av den tid som krävs för att tillgodose barnets behov med hänsyn till föräldraansvaret.

Högsta förvaltningsdomstolen citerade 6 kap. 1 och 2 §§ föräldrabalken och hänvisade till ovan refererade bet. 1995:96:SoU15 s. 18 och framhöll att det inte fanns någon vägledning kring hur det skulle göras i förarbetena. Högsta förvaltningsdomstolen anförde sedan att föräldrarnas ansvar enligt föräldrabalken ska beaktas på så sätt att ersättning utgår endast för sådan hjälp barnet behöver som inte ingår i det vanliga föräldraansvaret och att praxis innebär att man jämför omfattningen av föräldraansvaret för ett friskt barn i samma ålder med behovet hos det funktionshindrade barnet. Högsta förvaltningsdomstolen menade att detta i de flesta fall rörande små barn leder till att föräldrarna ska svara för barnets behov under ett visst antal timmar och att assistansersättning inte utgår för den tiden.

Högsta förvaltningsdomstolen menade sedan att den omvårdnad som barnet i fallet behövde inte bara var mer omfattande än de flesta andra funktionshindrade barn behöver utan att den dessutom var av ”en annan karaktär”, genom att det till mycket stor del var fråga om vård av ”rent tekniskt slag”. Barnet ansågs dock ha rätt att få omvårdnad, trygghet och en god fostran av sina föräldrar, utan att föräldrarna vid sin samvaro med barnet samtidigt skulle behöva ombesörja den speciella tekniska vård barnet behövde. Högsta förvaltningsdomstolen menade därför att barnets behov till följd av funktionshindret i sin helhet skulle tillgodoses genom assistansersättning.

2.2.4.4 RÅ 2010 ref. 17

Målet gällde ett barn med måttlig utvecklingsstörning i form av autism och ett ospecificerat ångestillstånd. Barnet var vid tiden för ursprungsbeslutet nio år gammalt. Frågan var om barnets kommunikationssvårigheter och behov av tillsyn och annan hjälp i sin livsföring medförde rätt till personlig assistans.

¹¹³ Barnets ålder diskuteras inte i domskälen, men det framgår av domen att barnet föddes år 1998.

Högsta förvaltningsdomstolen bedömde att barnet hade behov av hjälp för att kunna kommunicera med andra och av behövde aktiv tillsyn som förutsatte goda kunskaper om barnet.

Högsta förvaltningsdomstolen hänvisade sedan till att det framgick av förarbetena till LSS att föräldraansvaret enligt föräldrabalken ska beaktas, men att det saknas närmare vägledning där kring hur bedömningen ska göras. Domstolen hänvisade även till bet. 1995/96:SoU15 s. 18 och att det anförts att det normala föräldraansvaret ska beaktas på så sätt att bedömningen av behovet av personlig assistans för barn endast ska grundas på hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för barn i aktuell ålder.

Högsta förvaltningsdomstolen anförde sedan att barnet var nio år gammalt vid tiden för det ursprungliga beslutet och att en nioåring utan funktionshinder normalt har omfattande kontakter med andra människor och barn utanför skoltid och inte behöver sina föräldrars medverkan för att kommunicera med sin omgivning i vanliga sociala situationer. Därför fanns inte något föräldraansvar vid bedömningen av barnets hjälp med kommunikation att beakta.

Vidare anförde Högsta förvaltningsdomstolen att en nioåring utan funktionshinder visserligen får anses ha ett visst behov av tillsyn, men att det bara undantagsvis var fråga om sådan aktiv tillsyn som barnet i målet behöver under sin vakna tid. Därför var det inte möjligt att med hänvisning till föräldraansvaret bortse från någon nämnvärd del av den tid som krävs för att tillgodose barnets behov av aktiv tillsyn.

Rätten framhöll även att eftersom barnet hade rätt till assistans för sina grundläggande behov av aktiv tillsyn och kommunikation hade det också rätt till personlig assistans så kallade övriga behov, för aktiverings- och motiveringsinsatser och för tillsyn som inte räknas som aktiv,¹¹⁴ om dessa andra behov inte tillgodosågs på annat sätt. Högsta förvaltningsdomstolen gjorde dock ingen bedömning kring om detta var tillgodosett i sak, utan lämnade över målet till kommunen för vidare handläggning.

2.2.4.5 HFD 2011 not. 81

Målet gällde ett barn som vid tidpunkten för ursprungsbeslutet var tre år och åtta månader gammalt. Barnet befann sig på en utvecklingsnivå motsvarande 1-3 månaders ålder. Frågan var om barnets behov av omfattande andningshjälp, hjälp att röra, vända och förflytta sig, matning och gastronomi, personlig hygien och behandling av spasticitet,¹¹⁵ innebär rätt till personlig assistans.

Kammarrätten ansåg att vårdbehovet var så speciellt och så omfattande att det till ”allra största delen” inte ryms inom det normala föräldraansvaret för ett barn i barnets ålder och att det därför inte var möjligt att bortse från någon nämnvärd del av den tid som krävs för att tillgodose barnets behov med hänvisning till föräldraansvaret. Högsta förvaltningsdomstolen delade kammarrättens bedömning.

¹¹⁴ Sådan hjälp med aktivering, motivering och instruktioner grundar inte i sig rätt till personlig assistans avseende *grundläggande* behov, se ovan avsnitt 2.1.2.

¹¹⁵ Vilket sammanfattades med att barnet behövde hjälp med ”allting dygnet runt”.

2.3 Analys avseende den rättsdogmatiska undersökningen

2.3.1 Hjälpbehov som inte längre berättigar till assistans

Som nämnts ovan har personlig assistans tidigare kunnat beviljas för hjälpbehov kring övervakning av rent medicinska skäl. Rättsläget kring detta har dock nyligen förändrats till följd av rättsfallet HFD 2015 ref. 46, meddelat i juni 2015. Målet gällde en kvinna som hade behov av hjälp med andningsgymnastik och tillsyn på grund av lungblödningar. Kvinnan hade tidigare beviljats personlig assistans för detta behov genom det utrymme som lagtexten ger för att bevilja assistans för ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade”.

Efter att ha gått igenom syften och uttalanden kring införandet av legaldefinitionen av personlig assistans i 9 a § LSS uttalade Högsta förvaltningsdomstolen att det hjälpbehov som i lagtexten beskrivs som annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade ”måste förstås på det sättet att det uteslutande tar sikte på personer med psykiska funktionshinder”. Med hänsyn till att kvinnan inte hade en psykisk funktionsnedsättning ansåg Högsta förvaltningsdomstolen att hon inte var berättigad till assistans. Såvitt jag kan tolka rättsfallet så innebär uttalandet att endast personer med psykiska funktionsnedsättningar kan beviljas assistansersättning för hjälpbehovet ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade”.¹¹⁶ Detta innebär motsatsvis att assistans inte kan beviljas för tillsyn på grund av hjälpbehov som inte har med en psykisk funktionsnedsättning att göra.

I rättsfallet framhålls visserligen att införandet av legaldefinitionen skulle tydliggöra vilka behov som skulle berättiga till personlig assistans utan att någon grupp som enligt tidigare praxis omfattades av lagstiftningen skulle uteslutas. Högsta förvaltningsdomstolens slutsats och tolkning av vilka krav som ska ställas för rätt till personlig assistans innebär dock således enligt min bedömning att grupper som tidigare omfattades av lagstiftningen utesluts.

Av de ursprungliga förarbetena framgår som nämnts ovan att personlig assistans ansågs vara av ”grundläggande betydelse” för barn som har omfattande behov av omvårdnad under hela eller stora delar av dygnet. Som exempel nämndes behov kring epilepsi eller andningsproblematik.

Min bedömning är att assistans för sådana behov, i vart fall vad gäller epilepsi och andningsproblematik, inte kan handla om hjälpbehov kring personlig hygien, måltider, klä av och på sig eller kommunikation. Således måste dessa hjälpbehov berättiga till assistans utifrån hjälpbehov som i lagtexten beskrivs som ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade”. Min bedömning är vidare att assistans för sådana behov inte uteslutande handlar om psykiska funktionsnedsättningar, eftersom exempelvis andningsproblematik inte nödvändigtvis har något med en psykisk funktionsnedsättning att göra.

¹¹⁶ Så är även Försäkringskassans tolkning, se Försäkringskassan (2015c) s. 1 och Försäkringskassan (2015d) s. 1 och 2.

Högsta förvaltningsdomstolens tolkning innebär således att behov som i de ursprungliga förarbetena angavs som assistansberättigande, i vart fall när det var ett barn som hade det aktuella hjälpbehovet, inte längre ger rätt till assistans. Detta innebär att Högsta förvaltningsdomstolens slutsats enligt min bedömning går stick i stäv med det ursprungliga syftet med personlig assistans för barn.

2.3.2 Assistans till barn i relation till assistans till vuxna

2.3.2.1 Olika syften?

Det finns några principiella skillnader kring syftena mellan personlig assistans till barn och personlig assistans rent generellt. Syftet med personlig assistans rent generellt är att öka den enskildes möjligheter till ett självständigt liv. Assistansen ska rent generellt vara utformad på så sätt att den enskilde har ett avgörande inflytande på vem som anställs och över hur hjälpen ska ges, så att den kan bestämma över sin livssituation och ges möjlighet till självbestämmande, självständighet och ett oberoende liv. Detta är dock inte utgångspunkten när det gäller personlig assistans för barn. I förarbetena framhålls istället att syftet med personlig assistans för barn ofta är att ge föräldrarna avlastning när övriga samhällsinsatser inte räcker till. Enligt förarbetena är det inte heller barnet som enskild som ska ha det avgörande inflytandet över assistansens utformning, utan det framhålls att det är vårdnadshavaren som har ett avgörande inflytande över detta. Detta kan tyckas motsägelsefullt, men är egentligen inte märkligare än att syftena med LSS och personlig assistans inte riktigt går att nå fullt ut för barn. Barn är nämligen just barn och inga barn är självständiga eller oberoende från sina vårdnadshavare. Snarare är det tvärt om så att barn är beroende av vuxna, vilket är anledningen till att vi har bestämmelser om vårdnadshavares ansvar för barn.¹¹⁷

En viktig aspekt i sammanhanget är dock även att barn med funktionsnedsättningar har ett behov av att frigöra sig från sina föräldrar, på samma sätt som andra barn. Med ålder och mognad ska barnets självbestämmande öka.¹¹⁸ För barn med funktionsnedsättning kan det faktum att barnet har stöd av en personlig assistent vara en viktig, om inte avgörande, faktor för en sådan frigörelse. Med hjälp av en personlig assistent kan barnet exempelvis gå till affären och handla godis trots att föräldrarna säger att barnet inte får detta. Denna typ av frigörelse för barn, i förhållande till sina föräldrar, diskuteras dock inte alls i förarbetena till LSS.¹¹⁹

¹¹⁷ Se vidare avsnitt 2.4.1 nedan.

¹¹⁸ Jfr nedan avsnitt 2.4.2.

¹¹⁹ Socialstyrelsen framhåller att den personliga assistenten kan hamna mellan barnets, assistansanvändarens, uppfattning och föräldrarnas uppfattning. Detta eftersom det är föräldrarna som styr assistansen samtidigt som barnet har en assistansledande funktion. För mer om detta, se Socialstyrelsen (2007) s. 60 f. Se även Socialstyrelsen (2014) s. 7 om situationen att föräldrarna själva är assistenter åt sina barn. Den potentiella intressekonflikten mellan föräldrarna och barnet avseende assistansens utformning ska dock inte närmare studeras i den här uppsatsen, eftersom ämnet för uppsatsen är själva föräldraansvaret, inte relationen föräldrar – assistent – barn.

När det handlar om barn aktualiseras istället främst andra syften med personlig assistans och LSS i sin helhet, nämligen att assistans ska garantera trygghet för både den enskilde och dennes närstående, och att den enskilde ska kunna leva som andra genom insatsen. Inga barn är oberoende och fria i förhållande till sina vårdnadshavare. Oavsett ålder så ska hänsyn tas till vad som är normalt för andra i aktuell ålder, eftersom det vid bedömningen av om en person anses behöva personlig assistans ska jämföras med den livsföring som kan anses normal för personer i samma ålder. För barn handlar denna jämförelse om att bedöma vilka hjälpbehov som kan bedömas vara normala för föräldrar att ansvara för. Att stor hänsyn tas till vårdnadshavares vilja i utformningen av barnets assistans är vidare förenligt med insatsen rent generellt, eftersom ett av dess syften är att garantera trygghet inte bara för den enskilde utan även för dennes närstående.

2.3.2.2 Olika hänsyn?

Anhörigas behov lyfts alltså som ett viktigt perspektiv i förarbetena till LSS. Frågan är således om det är möjligt att ta hänsyn till övriga familjemedlemmars behov vid bedömningen av om ett barn ska beviljas personlig assistans. Om så inte görs så kan det få konsekvenserna att föräldrarna tvingas ta väldigt mycket tid till ett eller några av sina barn ”på bekostnad” av tid med sina övriga barn. En vårdnadshavare kan ha flera barn, kanske flera med funktionsnedsättning som berättigar till assistans där föräldraansvaret bedömts som omfattande för varje enskilt barn. På så sätt riskerar föräldraansvaret för ett barn ”gå ut över” föräldraansvaret för andra barn. Om det finns flera barn med omfattande och tidskrävande funktionsnedsättningar, som likväl bedöms ingå i det normala föräldraansvaret, kan det bli så att mycket bedöms falla inom föräldraansvaret för vart och ett av barnet, utan någon bedömning kring den sammanlagda tiden och insatsen. Av förarbetena till föräldrabalken framgår vidare att i relationen barn och deras vårdnadshavare ska en avvägning mellan barnens behov och den övriga familjens behov göras.¹²⁰

I RÅ 2008 ref. 17 lyfte barnet som argument för assistans att dess syskons rätt till sina föräldrar blev lidande av att allt för mycket tid bedömdes falla inom föräldraansvaret för det enskilda barnet. Barnet framhöll att föräldrarna hade ett föräldraansvar också för barnets tvillingsyster, storebror och storasyster och att föräldrarna skulle ha svårt att uppfylla alla sina barns rätt till utveckling, lek och fritid. Högsta förvaltningsdomstolen gick dock inte uttryckligen in på frågan. Att Högsta förvaltningsdomstolen inte beaktar detta i sina domskäl skulle kunna tolkas som att det faktum att barnet har syskon som har rätt till sina föräldrar inte spelar någon roll. Det är dock möjligt att domstolen inte beaktade detta, inte för att det principiellt inte ska beaktas, utan för att det inte fanns anledning att gå in på det då slutsatsen blev att inget föräldraansvar alls skulle aktualiseras för de i rättsfallet aktuella behoven.

Personlig assistans är dock en individuell rättighet för den enskilda som ansöker om insatsen. Om ett barn är i behov av en personlig assistent ska detta prövas utifrån barnets behov, inte från dess övriga familjemedlemmars, som föräldrars eller syskons,

¹²⁰ Se nedan not 151.

behov.¹²¹ När det handlar om personlig assistans till barn så innebär detta att vad som är ett normalt föräldraansvar måste beräknas för varje enskilt barn. Min bedömning är således att det inte finns utrymme att beakta att en förälder kan få ett stort föräldraansvar för varje enskilt barn, med hänsyn till att det är en individuell rättighet för det enskilda barnet. Att det av förarbetena anges att personlig assistans ofta kan fylla funktionen att avlasta föräldrarna bör ses i ljuset av att personlig assistans beviljas för barnets hjälpbehov som går utöver ”normalt” föräldraansvar. Istället för att föräldern ska bära hela ansvaret så får föräldern ”avlastning” för dessa överstigande behov, genom att barnet beviljas personlig assistans. Det är vidare viktigt att komma ihåg att det finns andra insatser än just personlig assistans som kan bistå med avlastning, i bedömningen kring vilka hänsyn kan tas till övriga familjemedlemmars behov, exempelvis insatsen avlösarservice.¹²² Personlig assistans är således inte den enda möjligheten till avlastning.

2.3.2.3 Olika krav?

Det övergripande syftet med personlig assistans är i allmänhet att insatsen ska vara förbehållen krävande eller komplicerade fall. För just barn framhölls dock i ursprungsförarbetena att insatsen behövs för ”mycket vårdkrävande” barn och att ”personlig assistans kan vara av grundläggande betydelse för barn som har omfattande omvårdnadsbehov under hela dygnet eller stor del av dygnet och som på grund av t.ex. hjärnskada, genetisk skada eller sjukdom har flera funktionshinder samtidigt.”¹²³ Detta tolkades av vissa som att det skulle gälla högre behovskrav för att barn ska beviljas personlig assistans än de krav som gäller för att vuxna ska beviljas insatsen.¹²⁴

Min bedömning är dock att rättsläget nu medför att samma behovskrav gäller för barn som för vuxna. Att personlig assistans ansågs vara av ”grundläggande betydelse” för barn med stora och omfattande funktionsnedsättningar behöver inte nödvändigtvis innebära att det *endast* är sådana barn som har rätt till assistans, utan kan helt enkelt vara ett konstaterande om att personlig assistans betyder mer för den enskilde ju mer omfattande funktionsnedsättningar denne har. Jag kan förstå att uttalandet kan tolkas som att högre behovskrav ska gälla för barn, men jag bedömer alltså inte att det är så pass starkt eller entydigt att det kan anses helt klart att högre behovskrav ska ställas på barn. Uttalandena tolkades vidare inte heller entydigt på detta sätt när reformen var ny.¹²⁵ Rent generellt ligger uttalandet enligt min uppfattning egentligen i linje med det övergripande syftet med personlig assistans i allmänhet, att insatsen ska vara förbehållen krävande eller komplicerade fall. Enligt ordalydelsen i 9 a § LSS är insatsen personlig assistans i allmänhet förbehållen just personer med stora och varaktiga funktionsnedsättningar.

¹²¹ En familjemedlems behov ska som utgångspunkt inte påverka en annan familjemedlems rätt till assistans, jfr prop. 1992/93:159 s. 176 om föräldrars med funktionsnedsättning rätt till assistans för hjälpbehov avseende omsorg av barn.

¹²² Jfr SOU 2016:19 s. 185.

¹²³ Dessa uttalanden återfinns på s. 66 i prop. 1992/93:159, se ovan not 95.

¹²⁴ Se ovan avsnitt 2.2.2.1, särskilt not 98.

¹²⁵ Se SOU 1995:126.

Syftet med ovan refererade lagförslag i prop. 1996/96:146 s. 16 var vidare att assistans ”endast ska beviljas till en begränsad grupp barn med mycket stort omvårdnadsbehov”. Socialutskottets uttalande avseende detta lagförslag var att principen är att alla extra omvårdnadsbehov, merarbete och merkostnader till följd av funktionshindret ska kompenseras för. Såvitt jag tolkar socialutskottet framhåller detta även att avsikten inte är att ställa högre krav på föräldrar till barn med funktionsnedsättning än andra föräldrar. Att ställa särskilt höga krav för att barn ska beviljas personlig assistans skulle innebära att principen om kompensation för extra vårdnadsbehov tillämpas på olika sätt beroende på om insatsen rör ett barn eller en vuxen. Detta vore inkonsekvent, eftersom principen framhålls just vid behandling av barns rätt till personlig assistans. Att någon åtskillnad ska göras i bedömningen framgår inte heller av något av avgörandena från Högsta förvaltningsdomstolen. Min bedömning är därför att i nuläget så riktar sig insatsen personlig assistans till samma sorters hjälpbehov, oavsett om det rör barn eller vuxna.¹²⁶

2.3.2.4 Olika sätt att tillgodose hjälpbehovet!

Den främsta skillnaden mellan personlig assistans till barn och personlig assistans till vuxna är således bedömningen av om hjälpbehovet kan anses tillgodosett. För att en enskild, oavsett ålder, ska ha rätt till personlig assistans krävs att hjälpbehovet inte kan anses tillgodosett på annat sätt. Detta gäller alla insatser enligt LSS och oavsett den enskildes ålder. Vad gäller just barn kan hjälpbehovet anses tillgodosett ”på annat sätt” genom det så kallade föräldraansvaret, vilket alltså inte är fallet avseende vuxnas hjälpbehov.

2.3.3 Diskussion kring praxis om föräldraansvarets omfattning

Avgörandet som har haft störst betydelse för bedömningen av föräldraansvaret och dess omfattning är RÅ 1997 ref. 23, där visst besked gavs i frågan om i vilken ålder föräldraansvaret för barns personliga behov upphör, vid bedömningen om ett barn ska beviljas personlig assistans. Det framgår dock inte av domen om gränsen går vid 12 års ålder eller tidigare, utan endast att vid tolv års ålder är gränsen passerad. Det framgår inte heller av domen hur bedömningen ska hanteras kring barn i tolvårsåldern när det handlar om andra än grundläggande behov. Av domen från 2013 framgår visserligen att en elvaåringars behov av aktiv tillsyn får anses vara begränsad, men det är svårt att dra generella slutsatser av det uttalandet.

Även avgörandet från 2008 har haft stor inverkan, främst genom att fastslå att föräldraansvaret inte omfattar vård av ”rent tekniskt slag”.¹²⁷ Detta bekräftas i viss mån genom utgången i fallet från 2011 som hade liknande omständigheter. Detta innebär att karaktären av vårdinsatsen för barnet alltså är avgörande.¹²⁸ Frågan är dock om det finns annan omvårdnad än sådan av ”rent tekniskt slag” som är av en ”annan

¹²⁶ Jfr även förvaltningsmyndigheternas tolkning i avsnitt 3.2 nedan och min kommentar i avsnitt 3.3. Även Grek verkar nå samma slutsats, även om han inte motiverar för sin bedömning, se Grek (2007) s. 40 och s. 47.

¹²⁷ Jfr exempelvis nedan avsnitt 2.4.2.2 och not 156.

¹²⁸ Jfr även Kalasniemi Walman (2015) s. 13, där denna författare verkar dra en liknande slutsats.

karaktär” än den vård barn utan funktionsnedsättning eller med mindre grava funktionsnedsättningar behöver, och som alltså inte ingår i föräldraansvaret att tillgodose.

Övriga domar handlar främst om preciseringar av fallet från 1997, och det är svårt att dra generella slutsatser från dessa.¹²⁹ Av avgörandet från 2010 framgår att föräldraansvaret för hjälp med kommunikation har upphört vid 9 års ålder, med motiveringen att barn i den åldern normalt har omfattande kontakter med andra utan något behov av sina föräldrars medverkan för att kommunicera med sin omgivning. Av fallet framgår dock inte om så är fallet tidigare än i nioårsåldern. En nioårings behov av tillsyn berördes i fallet på så sätt att en nioåring utan funktionsnedsättning ”visserligen får anses ha ett visst behov av tillsyn, men att det bara undantagsvis var fråga om sådan aktiv tillsyn som barnet i målet behöver”, vilket innebär att bedömningen främst handlar om de särskilda omständigheterna i fallet. I målet nämndes också hjälpbehov för andra än grundläggande behov, men om dessa var tillgodosedda genom föräldraansvaret bedömde inte domstolen. Av HFD 2013 ref. 81 framgår att familjehemsföräldrar har samma föräldraansvar som andra föräldrar och att aktiv tillsyn för elvaåringar är så pass ”begränsad” att det inte går att bortse från nämnvärd tid med hänsyn till föräldraansvaret, i vart fall under de omständigheter som förelåg i det fallet.

2.4 Föräldraansvar

2.4.1 Begreppet föräldraansvar generellt

Begreppet ”föräldraansvar” rent generellt omfattar vårdnad och liknande förhållanden som avgör de rättigheter, befogenheter och ansvar som föräldrar eller andra rättsliga företrädare har i förhållande till barns person eller barns egendom.¹³⁰ Det så kallade föräldraansvaret har sin utgångspunkt, funktion och legitimitet i att kompensera barns juridiska omyndighet. Denna grundar sig i sin tur i barns bristande rättsliga och faktiska förmågor. Barn ska ha någon som företräder dem rättsligt och ansvarar för att de får den omvårdnad de behöver. Detta ansvar kan utövas av både föräldrar, andra enskilda eller offentliga organ.¹³¹

2.4.2 ”Föräldraansvar” enligt föräldrabalken

I föräldrabalken återfinns inte begreppet föräldraansvar. Istället används begreppet vårdnad för att beskriva det juridiska ansvaret för ett barns personliga angelägenheter och den *civilrättsliga* relationen mellan barn och deras vårdnadshavare.¹³²

¹²⁹ I avsnitt 5.3 kommer jag att återkomma till frågan om att använda domar som har specifika omständigheter som vägledning i beslutsfattandet.

¹³⁰ Prop. 2011/12:85 s. 21.

¹³¹ Se Schiratzki (2013) s. 9 och s. 16.

¹³² Jfr prop. 1981/82:168 s. 21. Frågan om uttrycket ”vårdnad” ska ersättas med uttrycket ”föräldraansvar” har dock behandlats flera gånger. Det främsta argumentet har varit att ”föräldraansvar” kan anses bättre uttrycka föräldrars, eller deras ersättares, ansvar för barn och skillnaden mellan rättslig vårdnad och faktisk vårdnad, se SOU 1979:63 s. 13 och 61 f

Vårdnad om barn regleras i 6 kap. FB. Av 6 kap. 1 § FB framgår att barn har rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran. De ska behandlas med aktning och får inte utsättas för kränkande behandling. I barnets rättigheter enligt bestämmelsen ligger enligt propositionen att barnet ska få sina materiella och psykiska behov tillfredsställda, att barnet ska få leva i ett stabilt förhållande, ha någon att lita på och känna att det behövs. Barnet ska få pröva sin förmåga, utveckla sina inneboende resurser för att efter hand frigöra sig från sitt beroende av vårdnadshavarna och lära sig att sätta gränser för sitt handlande och ta ansvar.¹³³ Som barnets grundläggande behov räknas bland annat behovet av att få omvårdnad och skydd, inklusive behovet av mat och hälsa.¹³⁴

Av 6 kap. 2 § 2 st. FB framgår vidare att den som har vårdnaden om ett barn har ett ansvar för barnets personliga förhållanden och ska se till att barnets behov enligt 6 kap. 1 § blir tillgodosedda. Vårdnadshavaren ansvarar även för att barnet får den tillsyn som behövs med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter. Denne ansvarar vidare för att barnet står under uppsikt eller att andra lämpliga åtgärder vidtas i syfte att hindra att barnet orsakar skada för någon annan. Av 6 kap. 11 § föräldrabalken framgår vidare att vårdnadshavaren har rätt och skyldighet att bestämma i frågor som rör barnets personliga angelägenheter. Vårdnadshavaren ska i takt med barnets stigande ålder och utveckling ta allt större hänsyn till barnets egna synpunkter och önskemål. Av 6 kap. 2 § 1 st. 2 p. framgår avslutningsvis att vårdnaden om ett barn består tills barnet slutar att vara barn, det vill säga till dess att barnet fyller 18 år.

2.4.2.1 Skillnaden på rättslig och faktisk vårdnad

Att vara vårdnadshavare innebär således ett ansvar för att se till att barnets grundläggande behov tillgodoses, ett ansvar för att ge barnet uppfostran och en rätt och en skyldighet att sörja för barnets personliga omvårdnad.¹³⁵ Ansvaret innebär vidare i allmänhet en bestämmanderätt över barnet.¹³⁶ Detta ansvar kan beskrivas som den ”rättsliga vårdnaden” för barnet. Vårdnadshavares skyldighet att svara för att barnet får behövlig tillsyn handlar om att vårdnadshavare ska utöva uppsikt över barnet. Detta i första hand för att barnet ska skyddas från att skada sig självt. Tillsynen har dock även betydelse för barnets och/eller vårdnadshavares potentiella skadeståndsskyldighet för skador som barnet vållar utomstående.¹³⁷

Ansvaret för den rättsliga vårdnaden innebär dock inte att vårdnadshavaren personligen och vårdnadshavaren endast ska tillgodose barnets behov.¹³⁸ Visserligen innefattar den rättsliga vårdnaden i allmänhet även den så kallade ”faktiska

och prop. 1997/98:7 s. 38. Sådana förslag har dock avslagits till förmån för vårdnadsbegreppet, se prop. 1981/82:168 s. 21 och prop. 1997/98:7 s. 38.

¹³³ Prop. 1981/82:168 s. 59.

¹³⁴ SOU 1979:63 s. 56.

¹³⁵ Singer (2012) s. 101 och Saldeen (2013) s. 186.

¹³⁶ Schiratzki (2013) s. 47. Vårdnadshavare har dock inte obegränsade rättigheter gentemot sina barn. Den yttersta gränsen går vid brottsliga beteenden eller beteenden mot vilka sociallagstiftningen skyddar, se Schiratzki (2013) s. 48.

¹³⁷ Se prop. 1981/82:168 s. 23 och s. 60 f. Jfr även SOU 1979:63 s. 64 f.

¹³⁸ Jfr prop. 1981/82:168 s. 61.

vårdnaden”, dvs. den faktiska vården och dagliga omsorgen för barnet,¹³⁹ men vårdnadsansvaret som sådant innebär endast en skyldighet att se till att barnet får den omsorg som krävs, inte någon skyldighet att själv ombesörja denna.¹⁴⁰

Uppdelningen mellan begreppen rättslig och faktisk vårdnad motiveras av att en vårdnadshavare inte alltid kan ta hand om sitt barn, utan behöver överlämna den dagliga omsorgen till exempelvis skolan om dagarna.¹⁴¹ Den som har den rättsliga vårdnaden kan vidare överlämna den faktiska vården till exempelvis fosterhemsföräldrar, och vid gemensam vårdnad mellan särboende föräldrar kan det vara så att den faktiska vårdnaden utövas av främst av en av föräldrarna.¹⁴² Inte heller den omedelbara tillsynen över barnet måste utövas av vårdnadshavaren personligen, utan denna kan överlämnas till någon annan.¹⁴³ Den faktiska vårdnaden kan sammanfattningsvis lämnas över till annan än vårdnadshavaren både frivilligt och genom socialnämndens försorg.¹⁴⁴

Singer framhåller att den faktiska vårdnaden inte alls finns med uttryckligen i föräldrabalken, vilket är anmärkningsvärt eftersom barnets behov inte kan tillgodoses på annat sätt än genom faktisk vård.¹⁴⁵ Sambandet mellan barnets faktiska behov och den rättsliga vårdnaden är oklar, varför rättslig och faktisk vårdnad i vissa avseenden framstår som fristående från varandra.¹⁴⁶ Singer framhåller att den faktiska vården borde vara en omständighet med primär betydelse för den rättsliga vårdnaden, bland annat på grund av det faktum att det kan framstå som inkonsekvent att vårdnadshavaren kan hamna i en situation där den inte personligen behöver fullgöra vårdnaden.¹⁴⁷ Det faktum att faktisk vård och rättsligt ansvar kan vara två skilda saker innebär att sambandet mellan barns rätt att få sina behov tillgodosedda och skyldigheten att tillse detta är otydlig.¹⁴⁸ Enligt Oldenstedt och Walin m.fl. svarar normalt den rättsliga vårdnaden mot den faktiska vårdnaden.¹⁴⁹ Det framhålls vidare i förarbetena att det ”det normalt bör vara så att vårdnadshavaren tar någon del i barnets vård och fostran” och att det i första hand bör vara barnets föräldrar som tillgodoser de grundläggande behoven.¹⁵⁰

I en utredning avseende föräldrabalken anförs att det är viktigt att föräldrarna i möjligaste mån försöker tillgodose barnets grundläggande behov för en harmonisk utveckling hos barnet. I detta ligger att barnets behov ska gå före föräldrarnas egna intressen. Det ska dock inte innebära att föräldrarna ensidigt ska tillgodose barnets behov och intresse, utan en avvägning ska göras mellan vad barnet kräver och vad den

¹³⁹ Saldeen (2013) s. 186.

¹⁴⁰ Singer (2012) s. 101.

¹⁴¹ Singer (2012) s. 101.

¹⁴² Singer (2012) s. 101.

¹⁴³ SOU 1979:63 s. 65.

¹⁴⁴ Jfr Walin m.fl., kommentaren till 6 kap. 2 § föräldrabalken.

¹⁴⁵ Singer (2000) s. 448.

¹⁴⁶ Jfr Singer (2000) s. 449.

¹⁴⁷ Singer (2000) s. 448-450.

¹⁴⁸ Singer (2000) s. 450.

¹⁴⁹ Oldenstedt, not 143 och Walin m.fl., kommentaren till 6 kap. 2 § föräldrabalken.

¹⁵⁰ Se prop. 1981/82:168 s. 61 och SOU 1979:63 s. 56.

övriga familjen kräver. Även syskons behov ska tillfredsställas och föräldrarna själva ska få leva liv som i rimlig utsträckning tillfredsställer dem själva.¹⁵¹

I föräldrabalkens förarbeten poängteras överlag att även samhället har ett stort ansvar för att ge barn en god uppväxt, exempelvis genom förskolor och fritidsaktiviteter.¹⁵² Vad gäller den fysiska omsorgen för barn framhålls att samhället i allt större utsträckning lämnar stöd åt barn och barnfamiljer.¹⁵³ Genom socialtjänsten kan familjer som behöver särskild hjälp få det, vilket underlättar för föräldrarna att skapa förutsättningar för att barnet ska få en god uppväxt. De olika direkta och indirekta ekonomiska stöd och sociala förmåner som finns spelar en betydelsefull roll för att ge familjerna ekonomisk trygghet.¹⁵⁴

2.4.2.2 Särskilt om barn med funktionsnedsättning

Som huvudregel ansvarar vårdnadshavare till barn med funktionsnedsättning för barnets behov av omvårdnad och trygghet precis som vårdnadshavare till barn utan funktionsnedsättning.¹⁵⁵ Enligt Walin m.fl. får frågan om vårdnadshavarens ansvar att sörja för faktisk omvårdnad av barn belysning av praxis kring personlig assistans till barn. Som jag förstår författarna menar de att den faktiska vården inte omfattar vård av rent tekniskt slag.¹⁵⁶

Bestämmelserna om vårdnad kan inte tillämpas om en person på grund av en psykisk funktionsnedsättning eller någon annan orsak inte kan ta tillvara på sig själv efter det att den har fyllt 18. I sådana fall aktualiseras istället andra samhällsstöd.¹⁵⁷

2.4.3 Föräldraansvar enligt LSS

Det är inte den generella definitionen av föräldraansvar som åsyftas när föräldraansvar diskuteras i förhållande till personlig assistans. När föräldrars eller vårdnadshavares ansvar diskuteras i förarbetena till LSS så framhålls att föräldrar till barn med funktionshinder har ett ansvar för sina barns omvårdnad och trygghet och för att se till att barnens behov blir tillgodosedda, för barnets personliga förhållanden och för att se till att barnet får den tillsyn som behövs med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter.¹⁵⁸ Det handlar alltså inte om att barnet ska ha någon som företräder dem rättsligt. Föräldraansvaret inom området personlig assistans handlar snarare om att beskriva vilken omvårdnad och vilka behov som föräldrarna ska tillgodose.¹⁵⁹

¹⁵¹ SOU 1979:63 s. 64.

¹⁵² Prop. 1981/82:168 s. 61.

¹⁵³ SOU 1979:63 s. 63.

¹⁵⁴ Se prop. 1981/82:168 s. 61 och Oldenstedt, not 144 och Walin m.fl., kommentaren till 6 kap. 2 § föräldrabalken jfrt med SOU 1979:63 s. 63.

¹⁵⁵ Se ovan refererade prop. 1992/93:159 s. 65.

¹⁵⁶ Walin m.fl., kommentaren till 6 kap. 2 § föräldrabalken, som hänvisar till i avsnitt 2.2.4.3 ovan refererade RÅ 2008 ref. 17.

¹⁵⁷ Walin m.fl., kommentaren till 6 kap. 2 § föräldrabalken.

¹⁵⁸ Prop. 1992/93:159 s. 65 och s. 176.

¹⁵⁹ Schiratzki beskriver det rent generellt som att termen föräldraansvar används i offentlig rätt, vari socialrätten och LSS ingår, ”för att motivera begränsningar i samhällets ekonomiska

Fellenius¹⁶⁰ menar att man inte ska ta någon hänsyn till det så kallade föräldraansvaret när det gäller barns rätt till personlig assistans för de grundläggande behoven, förutom möjligtvis när det handlar om mycket små barn. Det arbete som ett barn utan funktionshinder ”normalt” kräver av sina föräldrar är endast relevant vid bedömningen av assistans för annat än de grundläggande behoven. Fellenius hävdar nämligen att termen föräldraansvar inte bör användas för att beskriva föräldrars skyldighet att *personligen* arbeta med barnet.¹⁶¹ Han understryker skillnaden mellan rättslig vårdnad och faktisk vårdnad och att vårdnadshavares skyldigheter enligt föräldrabalken handlar om det förra och det faktiska arbete som föräldrar lägger ner på barn med funktionsnedsättning handlar om det senare. Vårdnadsansvaret i enligt föräldrabalken innebär därför en skyldighet för vårdnadshavare att se till att insatser kommer till stånd och att barnet får del av de insatser som samhället erbjuder. Som stöd lyfter han att vårdnadsansvaret enligt föräldrabalken stadgar en skyldighet för föräldrar att se till att barn får undervisning. Denna skyldighet innebär dock inte att vårdnadshavare själva ska undervisa barnen, utan att de ska se till att barnen kommer till skolan.

Vidare lyfter Fellenius att bland annat begreppet ”grundläggande behov” har olika betydelser i föräldrabalken och i LSS. När det antyds i föräldrabalkens förarbeten att ett barn kan behöva särskilt stöd så hänvisas till insatser från samhället. Däremot säger föräldrabalkens förarbeten inte något om föräldraansvaret för funktionshindrade barn. ”Det finns inte något lagstadgat föräldraansvar som ålägger föräldrar till funktionshindrade barn att vårda barnen själva.”

2.5 Analys kring föräldraansvaret

Som framgått finns vissa skillnader mellan föräldraansvaret enligt LSS och föräldraansvaret enligt föräldrabalken, inte minst då föräldrabalken inte innehåller begreppet föräldraansvar. Dessa skillnader har påpekats av Fellenius, som drar slutsatsen att hänsyn till föräldraansvar inte ska tas avseende barns rätt till personlig assistans eftersom det inte finns något föräldraansvar som ålägger föräldrar till funktionshindrade barn att vårda barnen själva. Liknande resonemang har förts även på annat håll, varför slutsatsen här kommer att analyseras.¹⁶²

åtaganden gentemot barn”, se Schiratzki (2013) s. 16. För ett resonemang kring personlig assistans som omvårdnadsåtagande såväl som ekonomiskt åtagande, se diskussionen i avsnitt 2.5.2 nedan.

¹⁶⁰ Olle Fellenius är före detta kammarrättsråd och förbundsjurist inom Riksförbundet för rörelsehindrade, se OFUS Rättsinfo AB, om företaget.

¹⁶¹ Se Fellenius (u.å.).

¹⁶² Se exempelvis uttalande i en motion som gavs i samband med socialutskottets ovan nämnda behandling förslag till lagförändringar, vari motionär Roland Larsson m.fl. menade att föräldrars ansvar enligt föräldrabalken inte kan hävdas i sammanhanget personlig assistans till barn. Detta eftersom föräldrabalken handlar om den rättsliga vårdnaden och inte sådan extra tillsyn som ett barn med funktionsnedsättning kan behöva. Se bet. 1995/96:SoU15 s. 17, om motion ”So18”. Se även uttalande i Heja Olika (2015, 29 januari).

2.5.1 Behov enligt FB i jämförelse med grundläggande behov enligt LSS

Fellenius hävdar att grundläggande behov har olika betydelser i föräldrabalken respektive LSS. Som jag förstår honom hävdar han således att det inte går att hänvisa till grundläggande behov enligt föräldrabalken när man pratar om grundläggande behov enligt LSS.

Jag menar dock att så inte är fallet. LSS tar sikte på de enligt lagens terminologi grundläggande behoven personlig hygien, att äta måltider, att klä av och på sig, att kommunicera med andra eller någon annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den enskilde. De behov föräldrabalkens vårdnadsansvar uttryckligen tar sikte på är behoven av omvårdnad, trygghet, god fostran och att inte utsättas för kränkande behandling. Ordalydelsen är således visserligen inte desamma, men det innebär inte att det verkligen finns en väsensskillnad. Av föräldrabalkens förarbeten framgår nämligen som nämnts ovan att barn ska få sina materiella och psykiska behov tillfredsställda, bland annat behovet av mat. De grundläggande behoven enligt LSS, som handlar om att bland annat få i sig mat och ha en god personlig hygien, är ju just grundläggande materiella och fysiska behov! Även om likheterna således inte framgår av lagtextens ordalydelse så finns de där. Skillnaden i ordalydelse handlar snarare om att begreppet behov enligt föräldrabalken är vidare än de grundläggande behov personlig assistans handlar om.

2.5.2 Föräldraansvaret enligt LSS kontra rättslig och faktisk vårdnad

Även om det alltså enligt min bedömning rör sig delvis om samma behov som ska tillfredsställas enligt både LSS och föräldrabalken så kvarstår frågan om skillnaden mellan rättslig och faktisk vårdnad, och om den får någon betydelse i förhållande till föräldraansvaret enligt LSS.

Det är rimligt att tolka hänvisningen i förarbetena till LSS till föräldrars ansvar enligt föräldrabalken som att ta sikte på den så kallade faktiska vårdnaden. Skrivningen görs i anslutning till 7 § LSS, som handlar om att ett hjälpbehov ska vara faktiskt tillgodosett för att en insats enligt LSS ska kunna nekas på den grunden. Ett visst hjälpbehov är inte faktiskt tillgodosett genom att vårdnadshavare har ett formellt rättsligt vårdnadsansvar för sina barns behov. Föräldraansvaret enligt LSS förutsätter alltså att det enligt föräldrabalken finns en skyldighet för föräldrar (i egenskap av vårdnadshavare) att själva ta del i den faktiska omvårdnaden om barnet.

Vi kan dock konstatera att det vårdnadsansvar som uttryckligen stadgas i föräldrabalken är den så kallade rättsliga vårdnaden, vilken inte ska blandas samman med den faktiska vårdnaden. Finns det då en skyldighet för föräldrar, i egenskap av vårdnadshavare, att själva ta del av den faktiska omvårdnaden av barnet?

Det är möjligt att lagstiftaren, åtminstone i framtagandet av LSS, bedömde att faktisk vårdnad åtminstone till viss del regleras, om än inte uttryckligen, i föräldrabalken och att föräldrabalken således ålägger vårdnadshavare att själva ta del i den faktiska vårdnaden. En sådan tolkning av föräldrabalken skulle kunna grunda sig i en bedömning att lagstiftaren ger uttryck för uppfattningen att den rättsliga vårdnaden och den faktiska vårdnaden är intimt sammankopplade. Detta genom att uttryckligen

poängtera i föräldrabalkens förarbeten att det normalt bör vara så att vårdnadshavaren tar del i barnets vård och att det är av vikt att föräldrarna i möjligaste mån tillgodoser barnets behov. I den rättsliga vårdnaden ingår således helt enkelt även åtminstone viss faktisk vårdnad.

Jag tycker dock inte att det är självklart att så är fallet. Den eventuella skyldigheten bygger i sådana fall på ett par kortfattade formuleringar i föräldrabalkens förarbeten kring att föräldrar *bör* tillgodose barnens behov och att *det normala bör vara* att vårdnadshavaren ”tar åtminstone någon faktisk del i barnets vård och fostran”¹⁶³ I förarbetena framhålls dock också att även om vårdnadshavaren ska se till att barnet får sina grundläggande behov tillgodosedda så innebär inte detta att vårdnadshavaren personligen måste tillgodose dessa behov. Det normativa stödet för att föräldrabalken stadgar en skyldighet för föräldrar (i egenskap av vårdnadshavare) att själva ta del i den faktiska omvårdnaden om barnet är, således, enligt min uppfattning ganska svagt.

Jag tolkar vidare uppfattningen inom doktrinen på området som att rättslig vårdnad och faktisk vårdnad rent juridiskt är fristående från varandra och att föräldrabalken endast reglerar den rättsliga vårdnaden. Ovan framgår visserligen att Saldeen, Oldenstedt och Walin m.fl. framhåller att den rättsliga och faktiska vårdnaden ”normalt” hänger ihop. Att de framhåller detta tolkar dock inte jag som att de nödvändigtvis menar att föräldrabalken stadgar skyldighet för vårdnadshavaren att personligen faktisk tillgodose barnens behov. Det kan snarare handla om att det normala, det vanliga, är att vårdnadshavaren är den som också tillgodoser barnets faktiska behov. Singer framhåller att sambandet mellan rättslig och faktisk omvårdnad är otydligt och att den faktiska vårdnaden inte uttryckligen regleras i föräldrabalken. När det i föräldrabalken talas om omvårdnad och trygghet så åsyftas således den rättsliga skyldigheten att se till att barnet får sådan, inte att personligen ge barnet detta.

Med hänsyn till de motstridiga uttalandena i förarbetena och till att det i doktrinen framhålls att den rättsliga och faktiska vårdnaden är åtskilda så har jag svårt att påstå att föräldrabalken stadgar en skyldighet för vårdnadshavare att personligen omvårda sina barn, även om jag kan tycka att det är märkligt att någon sådan skyldighet inte finns. Till synes finns alltså en diskrepans mellan föräldrars skyldigheter enligt LSS och vårdnadshavares skyldigheter enligt föräldrabalken, varför hänvisningen till föräldrabalken inte är koherent. Min bedömning blir därför att hänvisningen till skyldigheten *enligt föräldrabalken* i förarbetena till LSS felaktig, eftersom föräldrabalken handlar om den rättsliga vårdnaden, medan personlig assistans handlar om faktisk vårdnad.

Som utgångspunkt har Fellenius således en poäng i sitt påstående att de olika lagarna tar sikte på olika sorters hjälpbehov. Det går inte att ta hänsyn till den rättsliga vårdnaden i bedömningen av om barns behov enligt LSS *faktiskt* tillgodoses.¹⁶⁴

¹⁶³ Prop. 1981/82:168 s. 61. Min kursivering.

¹⁶⁴ Det rättsliga vårdnadsansvaret handlar snarare om att vårdnadshavaren uppmärksammar att barnet har ett visst behov och bevakar så att insatsen tillfredsställer behovet. Det rättsliga föräldransvaret skulle då anses uppfyllt genom själva ansökan om personlig assistans.

Jag hävdar dock att denna brist på koherens inte får de konsekvenser som Fellenius gör gällande. I den mån föräldrabalken inte kan anses lagstadga ett civilrättsligt föräldraansvar som ålägger föräldrarna till funktionshindrade barn att vårda barnen själva, från vilket ett socialrättsligt föräldraansvar kan härledas, så *skapas* istället ett sådant föräldraansvar genom skrivningen i förarbetena till LSS och i lagtexten i SFB. Detta föräldraansvar upprätthålls vidare genom praxis, inte minst från Högsta förvaltningsdomstolen, där utgången i enskilda mål påverkats av hänsyn till detta. Detta socialrättsliga föräldraansvar existerar således i sig självt, *oavsett* det civilrättsliga ”föräldraansvaret” i form av vårdnad och uppdelningen i rättslig och faktisk sådan.

Vidare handlar personlig assistans även om en kostnadsfördelning. När en enskild har rätt till personlig assistans innebär detta att samhället bär kostnaderna för det extra stöd hen behöver i anledning av sin funktionsnedsättning, antingen genom att tillhandahålla en personlig assistent eller genom att ge ersättning så att den enskilde själv kan anställa en sådan. Att ett barns hjälpbehov faller inom det normala föräldraansvaret handlar därför inte bara om både vem som ska ta ansvaret för omvårdnadsbehovet, utan även om vem som ska bära kostnaderna för behovet. När ett visst behov bedöms falla inom det normala föräldraansvaret innebär detta rent principiellt att kostnaden för det aktuella hjälpbehovet ska stanna på familjen, vilket oftast innebär på vårdnadshavaren. Det kan tänkas att föräldrarna med egna medel bekostar hjälpbehovet, exempelvis genom att anlita hjälp utifrån. På så sätt tillgodoses hjälpbehovet genom det ”normala föräldraansvaret”, utan att föräldern tillgodoser det personligen. Fellenius är själv inne på att föräldrabalken ålägger föräldrarna underhållsskyldighet för sina barn, genom att föräldrarna efter förmåga ska betala för barnens uppehälle. Om ett visst hjälpbehov är ” normalt ” i en viss ålder, och således alla vårdnadshavare får bära kostnaden av det behovet, är det rimligt att även vårdnadshavare till barn med funktionsnedsättning får bära den kostnaden, oavsett om den bärs genom att föräldern själv tillgodoser behovet eller får bekosta annan för att tillgodose behovet.

2.5.3 Föräldraansvar - endast grundläggande behov eller endast övriga behov?

Fellenius slutsats att föräldraansvar inte ska beaktas vid bedömning kring barns grundläggande behov utan endast kring så kallade övriga behov, bedömer jag som numer överspelad genom uttalanden från lagstiftaren. Lagstiftaren har visserligen inte tagit ställning till just Fellenius bedömning, utan till ett förslag om att föräldraansvar endast ska beaktas vid grundläggande behov.¹⁶⁵ Båda förslagen innebär dock ett avsteg av principen som framgår av rättsfallet, och lagstiftarens motivering att principen inte ska ändras slår i vart fall enligt min bedömning även mot Fellenius slutsats.

2.5.4 Sammanfattande slutsats

Hänvisningen till föräldraansvaret ”enligt föräldrabalken” i förarbetena till LSS kan problematiseras med hänsyn till uppdelningen mellan rättslig och faktisk vårdnad. Detta innebär att det enligt min bedömning inte går att tala om ett ansvar för

¹⁶⁵ Se ovan not 104.

vårdnadshavare att personligen tillgodose barnens behov av omvårdnad *enligt föräldrabalken*. Detta innebär dock inte att något sådant föräldraansvar inte existerar. Ett sådant föräldraansvar skapas istället *genom skrivningen i förarbetena till LSS och i lagtexten i SFB*. Det är detta socialrättsliga föräldraansvar som analyseras i denna uppsats.

2.6 Sammanfattande slutsatser avseende frågeställning 1

För att ett barn ska ha rätt till personlig assistans krävs att barnet tillhör någon av de tre personkretsarna i LSS och att barnet behöver ett personligt utformat stöd som ges av ett begränsat antal personer. Stödet ska behövas för att barnet ska få hjälp med sina så kallade grundläggande behov. Sådan hjälp innebär hjälpbehov avseende personlig hygien, med måltider, av- och påklädning, kommunikation och så kallad annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den enskilde. Har barnet rätt till personlig assistans för sina grundläggande behov så kan assistans beviljas även för så kallade övriga behov.

Syftet med personlig assistans är att barnet ska tillförsäkras goda levnadsvillkor. Vad gäller hjälpbehovens omfattning i tid så finns ingen undre gräns för att assistans ska kunna beviljas. Om tidsåtgången inte är omfattande ska en samlad bedömning göras där hänsyn ska tas till bland annat om det stöd som behövs är integritetskänsligt eller kräver specifik kompetens.

Det föräldraansvar som åligger alla föräldrar innebär en skyldighet att tillgodose vissa av barnets behov, varför föräldraansvaret kan innebära att ett visst hjälpbehov anses faktiskt tillgodosett av föräldrarna. Om ett visst hjälpbehov anses faktiskt tillgodosett på annat sätt föreligger inte rätt till personlig assistans för detta hjälpbehov. Föräldraansvaret kan således innebära att assistans inte beviljas för ett visst av barnets hjälpbehov.

I lagens förarbeten anges föräldrabalken som grund för föräldraansvaret. Hänvisningen till föräldrabalken har dock ifrågasatts eftersom det kan hävdas att de skyldigheter som vårdnadshavare har gentemot sina barn enligt denna lag är av en annan karaktär än de skyldigheter som således anses föreligga enligt LSS. Föräldrabalken behandlar den rättsliga vårdnaden om barn, men inte den faktiska vårdnaden och omsorgen. Det kan därför hävdas att föräldrabalken i vart fall inte uttryckligen ålägger föräldrar att *personligen* omvårda sina barn. Att hänvisningen till föräldrabalken kan anses vara inte helt koherent får dock inte följderna att något föräldraansvar inte ska beaktas, utan att föräldraansvaret existerar i sig självt, oavsett föräldrabalken.

Av praxis från Högsta förvaltningsdomstolen och av motiven till förändringar i lagstiftningen framgår vidare att det normala föräldraansvaret ska beaktas på så sätt att endast hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för barn i aktuell ålder som skall läggas till grund för bedömningen av behovet av personlig assistans. Detta med hänsyn till principen att merarbete på grund av funktionsnedsättning ska kompenseras för.

Det framgår inte av förarbetena hur omfattande föräldraansvaret ska vara för barn i olika åldrar eller om några särskilda källor ska beaktas i den bedömningen. I praxis ges dock vissa generella svar, då det av denna framgår att föräldraansvaret inte omfattar vård av så kallat "rent tekniskt slag". Vidare framgår av praxis vissa åldersgränser för bedömningen av föräldraansvaret. De främsta slutsatser som kan dras är att vid tolvårsåldern ska föräldraansvaret i princip inte längre beaktas alls vad gäller barnets grundläggande behov och att i nioårsåldern har föräldraansvaret för hjälp kring kommunikation upphört då barn i den åldern normalt inte behöver sina föräldrars hjälp för att kommunicera i vanliga sociala situationer.

3 Tillämpningen på myndighetsnivå

Detta kapitel har två syften. Det första syftet är att presentera genomförda undersökningar av tillämpningen av föräldraansvaret på myndighetsnivå. Detta för att ge en bild av vilka problem och rättssäkerhetsaspekter som uppmärksammats i handläggningen av ärenden kring personlig assistans till barn. Det andra syftet är att presentera och ge exempel på styrdokument från myndigheter som hanterar ansökningar om personlig assistans och assistansersättning. Dessa dokument fungerar som ett stöd för den enskilde handläggaren när denne ska fatta beslut, och ger därför en bild av hur föräldraansvaret kring personlig assistans för barn hanteras av förvaltningsmyndigheterna. Som kommer att framgå ger dessa dokument även uttryck för hur uppmärksammade problem kommit att hanteras.

3.1 Undersökningar om myndigheters tillämpning

Riksförsäkringsverket framhöll i en rapport från 2004 att tillämpningen kring bedömningen av barns behov av personlig assistans inte är likformig och att en avsaknad av enhetlighet fanns bland annat vad som ska ingå i föräldraansvaret. Riksförsäkringsverket framhöll att Försäkringskassan behöver ytterligare stöd och vägledning i frågan för att kunna bedöma rätten till assistansersättning på ett likformigt sätt. Det föreslogs att en ”behovsprövningsmodell” som inbegriper vilka moment som ska utredas i ett ärende, hur behovet av stöd och service ska beräknas samt hur detta behov ska beaktas i förhållande till annat samhällsstöd skulle tas fram.¹⁶⁶ Någon sådan modell togs aldrig fram.¹⁶⁷

Riksrevisionen framhöll i en rapport från 2004 att handläggare vid granskade försäkringskassor upplever svårigheter kring ärenden om personlig assistans till barn. En betydande svårighet vid handläggningen är att i timmar beräkna vad som ingår i ett normalt föräldraansvar.¹⁶⁸ Försäkringskassorna upplever utredningar om barns behov som mycket svåra och att det faktum att barns omsorgsbehov kan variera mycket leder till att det är svårt att avgöra vad som är ett normalt föräldraansvar.¹⁶⁹

I en rapport från 2011 konstaterade riksrevisionen att begreppet ”normalt föräldraansvar” verkar tolkas på olika sätt av olika aktörer. Riksrevisionen bedömde att risken för godtycke är större när det saknas vägledning eller beslutsstöd kring vad som i praktiken ingår i ett normalt föräldraansvar. Riksrevisionen rekommenderade därför regeringen att ge socialstyrelsen i uppdrag att ta fram en vägledning att använda när begreppet normalt föräldraansvar aktualiseras i bedömningar av rätt till insatser.¹⁷⁰

¹⁶⁶ Riksförsäkringsverket (2004) s. 7 och 23-24.

¹⁶⁷ IFS (2014) s. 14.

¹⁶⁸ Riksrevisionen (2004) s. 42-43.

¹⁶⁹ Riksrevisionen (2004) s. 77 f.

¹⁷⁰ Riksrevisionen (2011) s. 11, 84 f och 50 f.

2011 uppgav Försäkringskassan att de påbörjat ett arbete som syftar till att beskriva vad som ska anses vara ett normalt föräldraansvar för barn.¹⁷¹

IFS konstaterar i en rapport från 2014 att det i olika sammanhang konstaterats att det saknats verktyg för att säkerställa en enhetlig tillämpning om principen om normalt föräldraansvar. I rapporten framhålls att en viktig utgångspunkt för myndighetshandläggning är att den är rättssäker, vilket innebär att den bland annat ska vara förutsägbar och lika över landet. Detta förutsätter enhetlighet i tillämpningen, oavsett handläggare och region. Handläggningen är däremot inte rättssäker om en handläggare i en del av landet anser att alla femåringar behöver hjälp med att borsta tänderna, medan en handläggare i en annan del av landet inte gör det.¹⁷²

I rapporten framgår att det finns skillnader i utgångspunkten för bedömningen av föräldraansvaret och att bedömningarna av föräldraansvaret varierar. Exempelvis råder olika syn på om avdrag för föräldraansvar ska göras efter det att barnet fyllt 12 år vid bedömningen om andra personliga behov än grundläggande behov. Vissa handläggare menade att avdrag för föräldraansvar görs upp till 16 års ålder, och andra menade att föräldraansvaret slutar att vara tillämpligt vid 12 års ålder. För att göra bedömningar använder handläggare förutom praxis exempelvis egna eller kollegors erfarenheter. IFS föreslog därför att Försäkringskassan utvecklar sin styrning och vidareutvecklar rutiner för bedömningen och att regeringen låter utreda den rättsliga utformningen av föräldraansvaret.¹⁷³

Försäkringskassan framhöll 2011 att den använder behovsbedömningsstöd som är framtaget tillsammans med socialstyrelsen. Försäkringskassan höll även med IFS om att regelverket inte ger tillräckligt stöd och hänvisade till det pågående arbetet med en rättsfallsöversikt (ställningstagandena från den färdigställda översikten är listade nedan). Försäkringskassan välkomnade även att regeringen utreder utformningen av den rättsliga regleringen av föräldraansvaret.¹⁷⁴

3.2 Styrdokument från Försäkringskassan och kommuner

3.2.1 Försäkringskassan

Som hjälpmedel för handläggare har Försäkringskassan tagit fram olika vägledningar.¹⁷⁵ I vägledningen för personlig assistans framhålls, vad gäller personlig assistans till barn, att personlig assistans är ett medel för att barn med funktionsnedsättning ska kunna leva ett liv så likt andra barn i samma ålder som möjligt.¹⁷⁶ I handledningen framhålls vidare att varken LSS eller SFB gör skillnad på vuxna och barn vad gäller insatsen personlig assistans.¹⁷⁷ Enligt handledningen så

¹⁷¹ Försäkringskassan (2011) s. 7. Arbetet utmynnade i ett antal ställningstaganden som är listade nedan.

¹⁷² IFS (2014) s. 14.

¹⁷³ IFS (2014) s. 10 f och s. 35 f.

¹⁷⁴ Försäkringskassan (2014) s. 1-2.

¹⁷⁵ Försäkringskassan (2015a) s. 12.

¹⁷⁶ Försäkringskassan (2015a) s. 56.

¹⁷⁷ Försäkringskassan (2015a) s. 56.

innebär 51 kap. 6 § SFB att man ska jämföra barnets behov med de behov som ett barn utan funktionsnedsättning i samma ålder har och att detta betyder att för små barn ska föräldern i de flesta fall svara för barnets behov under ett visst antal timmar och att assistansersättning inte betalas ut för den tiden.¹⁷⁸

Ett normalt föräldraansvar menas avse den normala vårdsnaden av ett barn som alla barn har behov av oavsett funktionshinder. Det framhålls att tiden och insatsen som krävs för att hjälpa ett barn med funktionshinder med sina grundläggande behov är betydligt mer omfattande och krävande än för andra barn i motsvarande ålder. Det framhålls också att det är en ”svår uppgift” att fastställa vad som ingår i ett normalt föräldraansvar för ett barn i en viss ålder. Att jämnåriga barns förmågor skiljer sig åt mellan individerna anses dock inte vara något skäl till att inte fastställa vad som ingår i ett normalt föräldraansvar för en viss ålder.¹⁷⁹

Försäkringskassan tolkar RÅ 1997 ref. 23 I som att föräldrar inte har ansvar för att tillgodose de grundläggande behoven rent praktiskt för barn från och med 12 års ålder. När bedömningen avser de grundläggande behoven hos ett barn som är upp till 12 år gammalt är det enligt Försäkringskassan lämpligt att utreda barnets totala behov av hjälp med samtliga grundläggande behov. Därefter bedömer man för respektive grundläggande behov vad av det totala hjälpbehovet som beror på funktionsnedsättningen, genom att jämföra med vad barn utan funktionsnedsättning i samma ålder behöver hjälp med. Detta eftersom det är det extra omvårdnadsbehovet som ska ligga till grund för rätten till assistansersättning. På samma sätt bedöms de övriga hjälpbehoven. Först utreds barnets totala hjälpbehov för respektive övrigt hjälpbehov och sedan bedöms hur mycket av hjälpbehovet som beror på funktionsnedsättningen.¹⁸⁰

Vid bedömningen av rätten till assistansersättning ska handläggaren följa ett antal ställningstaganden. Försäkringskassan har i dessa uttalat vad myndigheten anser ingår i ett normalt föräldraansvar.¹⁸¹

Försäkringskassan menar att föräldraansvaret överlag är omfattande och långtgående för barn upp till och med fem års ålder vad gäller behov av hjälp med de grundläggande behoven enligt kammarrättspraxis.¹⁸² Det är endast när barnet har ett mycket speciellt vårdbehov som föräldraansvaret inte skall beaktas.¹⁸³ med hänsyn till en sammanställning av kammarrättsavgöranden lyder Försäkringskassans ställningstaganden som följer:¹⁸⁴

”Ställningstagande - personlig hygien

Försäkringskassan anser att hjälp med personlig hygien **inte till någon del** omfattas av normalt föräldraansvar för barn från och med nio års ålder.

¹⁷⁸ Försäkringskassan (2015a) s. 65.

¹⁷⁹ Försäkringskassan (2015a) s. 65 f.

¹⁸⁰ Försäkringskassan (2015a) s. 66.

¹⁸¹ Försäkringskassan (2015a) s. 67.

¹⁸² Försäkringskassan (2015a) s. 67.

¹⁸³ Försäkringskassan (2015a) s. 67 med hänvisning till RÅ 2008 ref. 17 och HFD 2011 not. 165.

¹⁸⁴ Försäkringskassan (2015a) s. 67 f. Se även Försäkringskassan (2015b) s. 10-12.

Ställningstagande – kommunikation

Försäkringskassan anser att något föräldraansvar **inte** ska beaktas för hjälp med kommunikation i vanliga sociala situationer, t.ex. fritidsaktiviteter utanför skola, fritids och familj för barn från sex års ålder.

Ställningstagande - tillsyn

Tillsyn som andra personliga behov

Försäkringskassan anser att tillsyn, som räknas till andra personliga behov, **helt** omfattas av normalt föräldraansvar för barn till och med fem års ålder.

Försäkringskassan anser att behovet av tillsyn, som andra personliga behov, **delvis** omfattas av föräldraansvaret för barn från och med sex års ålder.

Försäkringskassan anser att behovet av tillsyn som andra personliga behov **helt** faller utanför normalt föräldraansvar för barn från 12 års ålder.

Tillsyn som grundläggande behov

Aktiv tillsyn av övervakande karaktär, vilken förutsätter ingående kunskaper om barnet, kan **helt eller delvis** gå utöver ett normalt föräldraansvar för barn till och med fem års ålder.”¹⁸⁵

3.2.2 Kommuner

Enligt en av Socialstyrelsen gjord kartläggning av kommunala riktlinjer om personlig assistans är det vanligt att frågan om personlig assistans till riktigt små barn tas upp, bland de kommuner som utarbetat riktlinjer. Riktlinjerna inleds ofta med ett konstaterande av att syftet med personlig assistans till barn ofta är att ge föräldrar möjlighet till avlösning i omvårdnaden och att små barn ej har rätt till personlig assistans, som huvudregel. Riktlinjerna uttrycker att personlig assistans till barn endast beviljas för den tid som sträcker sig utöver föräldraansvaret och att riktlinjen är att en jämförelse med vad som kan anses normalt för ett barn i motsvarande ålder bör göras. Kriterierna för att små barn ska beviljas assistans är bland annat behov av ständig tillsyn eller övervakning, stora funktionshinder, kramper, andningssvårigheter, behov av sjukgymnastik och rörelseträning flera gånger om dagen.¹⁸⁶

Ett exempel på en sådan kommunal riktlinje är den som gäller för handläggare i Göteborgs stad. I Göteborgs stads vägledning framhålls att bedömningen av barns rätt till personlig assistans görs enligt samma kriterier som för vuxna och att det således ska handla om de i lagtexten uppräknade grundläggande behoven. För exempel hänvisas till prop. 1992/93:159 s. 66. Enligt vägledningen ska föräldraansvaret beaktas på så vis att ”det hjälpbehov som går utöver det som är normalt för ett barn i samma ålder ska läggas till grund för bedömningen av behov av personlig assistans”. För ytterligare vägledning hänvisas till 6 kap. 1 och 2 §§ föräldrabalken och till bet. 1995/96:SoU15 s. 18.¹⁸⁷

¹⁸⁵ Med hänsyn till hur rätten till personlig assistans har utvecklats under 2015, se ovan avsnitt 2.3.1, så är det enligt min bedömning tänkbart att riktlinjen avseende tillsyn som grundläggande behov snart kommer att revideras, om så inte redan gjorts.

¹⁸⁶ Socialstyrelsen (2005a) s. 16.

¹⁸⁷ Se Göteborgs stad (2015) s. 55. De skrivningar till vilka vägledningen hänvisar har behandlats ovan i avsnitt 2.2.2, 2.2.3 och 2.4.2.

3.3 Sammanfattande slutsatser

I undersökningar som handlat om tillämpningen av föräldraansvaret har framhållits att handläggare tycker att det är svårt att avgöra vad som faller inom det normala föräldraansvaret, att det finns en risk för godtycke och att det finns en avsaknad av enhetlighet och likformighet i bedömningarna. Detta har ansetts vara ett problem med hänsyn till rättssäkerheten kräver att myndighetshandläggningen är förutsägbar och lika över hela landet. Fokus för studier kring bedömningen av föräldraansvaret har således främst lagt fokus på formell rättssäkerhet.

Med den utgångspunkten är de förslag på åtgärder som lagts rimliga. Som förslag på åtgärd har lyfts verktyg som gör det lättare för handläggare att bedöma vad som ingår i föräldraansvaret. Detta för att göra tillämpningen mer enhetlig och likformig. Försäkringskassan har utarbetat ställningstaganden med åldersgränser för föräldraansvaret avseende olika behov. Dessa ställningstaganden säger dock ingenting om föräldraansvaret som sådant, utan verkar snarare vara utformade för att bidra till en mer enhetlig rättstillämpning. Detta genom att om åldersgränserna följs, så blir bedömningarna av föräldraansvaret mer likformiga.

Enligt både Försäkringskassans och kommuners handledningar ska en bedömning göras kring om barnets hjälpbehov kan anses gå utöver sådana hjälpbehov som anses normala för barn i samma ålder. Endast behov som går utöver detta läggs till grund för bedömningen av personlig assistans. Försäkringskassans vägledning är dock mer detaljerad. Detta bland annat genom att Försäkringskassan har gjort ett antal ställningstaganden kring vid vilka åldrar vissa hjälpbehov inte längre enligt Försäkringskassan ska anses tillgodosedda genom föräldraansvaret. Sådana mer detaljerade riktlinjer kan enligt min bedömning skapa mer likartade utfall i bedömningarna och således en ökad förutsebarhet, varför jag tolkar dessa som ett steg i att öka inslagen av just formell rättssäkerhet.

Göteborgs stads vägledning framhåller att kriterierna för bedömningen av rätt till personlig assistans är desamma för både barn och vuxna. Även i Försäkringskassans handledning framhålls att lagtexten inte gör åtskillnad på barn och vuxna. Detta tolkar jag som att det även är förvaltningsmyndigheternas tolkning att det inte ska ställas högre krav på barn än på vuxna för att personlig assistans ska beviljas.

4 Rättsfallsstudie

I det här avsnittet kommer resultatet av rättsfallsstudien gås igenom och diskuteras. Först kommer insamlings- och urvalsprocessen att presenteras. Därefter kommer de frågor som använts att presenteras tillsammans med resultaten av undersökningen. Resultatet kommer att diskuteras och analyseras löpande.

4.1 Insamlings- och urvalsprocessen

Jag kan inte granska samtliga domar från alla förvaltningsrätter inom ramen för den här uppsatsen. Min första avgränsning var att rikta in mig på en specifik förvaltningsrätt, förvaltningsrätten i Göteborg, och titta på avgöranden från denna under en viss tidsperiod. Genom att jag välja just en domstol att granska skulle det bli lättare att jämföra resultatet med en annan förvaltningsrätt i en framtida studie. Valet föll på just förvaltningsrätten i Göteborg eftersom denna domstol varit nära och lättillgänglig rent geografiskt.

Vad gäller avgränsning i tid så riktade jag in mig på domar meddelade mellan 1 januari 2016 och 30 juni 2016. Detta för att materialet skulle vara relativt färskt. Mot bakgrund av den begränsade tid jag hade till mitt förfogande för att genomföra studien bedömde jag sex månader var en rimlig tidsperiod att granska.

Jag vände mig till förvaltningsrätten i Göteborg och fick veta att den snävast möjliga avgränsningen i sökningen i deras databas var avgöranden enligt LSS och/eller avgöranden enligt 51 kap. SFB. Under den aktuella tidsperioden innebar detta 285 mål, och jag bad att få ut samtliga.

Första steget var att sälla bort alla avgöranden som inte handlade om personlig assistans eller assistansersättning enligt LSS eller SFB. Mitt tillvägagångssätt för att göra detta var att sälla bort alla avgöranden som inte hade någon av formuleringarna ”Assistansersättning enligt socialförsäkringsbalken, förkortad SFB” eller ”Personlig assistans enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS)”, eller någon snarlik formulering under rubriken ”Saken”.¹⁸⁸ Efter denna sällning återstod 175 avgöranden.

Andra steget var att sälla bort alla avgöranden som handlade om personlig assistans till vuxna. Detta gjorde jag med hjälp av den klagandes personnummer. Jag resonerade på så sätt att alla beslut rörande en enskild under 18 år som utgångspunkt var intressanta. Detta innebar att personen målet gäller, den klagande, ska vara under 18 vid tiden för prövningen för att ärendet ska röra personlig assistans till barn. Eftersom samtliga avgöranden var daterade från och med 1 januari 2016 till och med 30 juni 2016 innebar detta att de äldsta barnen skulle fylla 18 någon gång under den

¹⁸⁸ Domar i vilka det under rubriken ”Saken” endast stod ”insatser enligt LSS”, personlig assistans i kombination med någon annan insats eller tillfällig utökning av assistansersättning sällades inte bort i det här läget. Ett par mål hade som sak ”Personkretstillhörighet enligt lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, förkortad LSS”. Vid läsning visade det sig att dessa handlade om ledsagarservice respektive ledsagarservice och korttidsvistelse varför dessa sällades bort.

tidsperioden. Således var alla domar där den sökande inte fyllt 18 år den 31 december 2015 eller tidigare intressanta. Detta innebär personer födda senast den 31 december 1997, varför som utgångspunkt alla domar där den enskilde hade ett personnummer som börjar på 1997 eller där den enskilde hade ett tidigare födelseår än så ska sorteras bort.

Eftersom assistans dock kan medges retroaktivt, och då det kan ta tid innan ett ärende når förvaltningsrätten, så riskerar ett sådant urval att sortera bort vissa ärenden som ändå rör personer under 18 år, eftersom personen kunde ha varit under 18 när ansökan gjordes. För att få till en bred marginal, med hänsyn till både handläggningstid hos myndigheten och domstolen,¹⁸⁹ så sorterade jag bort alla ärenden där den klagande föddes år 1995 eller tidigare, och alltså hade ett personnummer som börjar på 1995 eller mindre.¹⁹⁰ På så sätt fick jag kvar personer som är max 20 år gamla vid avgörandedatum för domen. Det blev då 67 domar kvar.

Jag fick sedan titta i domarna för att bedöma vilka avgöranden som skulle avgränsas bort. Som tredje steg sållade jag bort domar där den enskilde bedöms falla utanför personkretsen i LSS. I sådana ärenden aktualiseras nämligen inte föräldraansvaret. I detta steg sållades också bort domar med domskäl som endast bestod av en hänvisning till en annan dom meddelad samma dag. Jag tolkar dessa som att den enskilde ansökt och överklagat hos både kommunen och Försäkringskassan samtidigt. Efter denna sållning återstod 58 domar.

Som fjärde steg sökte jag på ordet "föräldraansvar" och fick på så sätt fram 34 domar som innehöll det ordet.¹⁹¹ Från dessa 34 sållade jag sedan bort domar där domstolen inte använder begreppet föräldraansvar i sina domskäl. Jag tog även bort domar där domstolen nämnde ordet föräldraansvar i sin beskrivning av tillämpliga regler, utan att senare nämna detta ord i sin bedömning.

De 29 domar som återstod blev föremål för studien. För ökad överskådlighet kommer domarna här att benämnas utifrån ett visst nummer. I bilaga 1 finns en förteckning över de domar som ingått i studien.

¹⁸⁹ Enligt Förvaltningsrätten i Göteborg, Ungefärlig handläggningstid är handläggningstiden för socialförsäkringsmål 4-8 månader. För god marginal ger jag därför utrymme för en handläggningstid på max två år.

¹⁹⁰ Personer födda i början av 2000- talet har visserligen personnummer som börjar på något mindre än 97, så alla personnummer som börjar på 0-16 har inte sållats bort. Då kan det invändas att jag får med personer som är födda år 1916 eller tidigare, men det är endast ett teoretiskt problem eftersom man inte kan beviljas en ny LSS insats efter det att man fyllt 65, och när de personerna fyllde 65 fanns inte LSS.

¹⁹¹ För att säkerställa att ingen relevant dom försvann, exempelvis genom att domstolen skrivit något snarlikt ord exempelvis "vårdnadsansvar" eller avstavat ordet som "föräldra-ansvar" så tittade jag igenom de bortsorterade 24 domarna, men hittade inget relevant som försvunnit.

4.2 Rättsfallsstudiens resultat

Undersökningen av rättsfallen har gjorts med hjälp av följande frågeställningar, riktade till domskälen och förvaltningsrättens bedömningar i dessa:

- Vilken ålder på barnet är aktuell i bedömningen?
- Vilka behov är aktuella i bedömningen?
- Görs en bedömning kring föräldraansvaret för samtliga aktuella behov?
 - Om inte, varför?
- Faller aktuellt hjälpbehov utanför eller inom föräldraansvaret?
- Formulerar domstolen utgångspunkter för bedömningen av föräldraansvaret?
- Använder domstolen källor i bedömningen kring vad som är normalt föräldraansvar?
 - Om ja, vilka?
- I de fall där barnet bedöms ha ett hjälpbehov som berättigar till assistans och hjälpbehovet bedöms falla utanför föräldraansvaret, beviljas assistans?
 - Om inte, varför?
- När hjälpbehov bedöms falla utanför föräldraansvaret, specificeras vilka delar av behoven som gör det?

4.2.1 Inledande anmärkningar

Av det granskade materialet framgår inte om den enskilda domen blivit överklagad till kammarrätten och om målet därmed senare kommer att få en annan materiell utgång. Undersökningen syftar till att undersöka hur förvaltningsrätten hanterar frågan, varför detta inte spelar någon roll. Det är nämligen inte främst den slutliga materiella utgången i målet som är intressant, utan domstolens bedömning.

Högsta förvaltningsdomstolens skrivning i RÅ 1997 ref. 23, ”det normala föräldraansvaret skall beaktas på så sätt att det endast är hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för ett barn i ifrågavarande ålder som skall läggas till grund för bedömningen av behovet av personlig assistans”, innebär att förvaltningsrätten har två sätt att beskriva hur det normala föräldraansvaret beaktas. Antingen beskrivs det som att ett visst hjälpbehov är normalt för barn i en viss ålder eller så beskrivs det som att ett visst hjälpbehov omfattas av det normala föräldraansvaret för barn i en viss ålder. Såvitt jag kan förstå och tolka domarna så avses dock ingen skillnad i sak mellan de två uttryckssätten. Att ett barn i aktuell ålder normalt har ett visst hjälpbehov innebär att hjälpbehovet anses tillgodosett genom det normala föräldraansvaret.

Ibland skriver domstolen att barnet ”är” i en viss ålder och ibland skriver domstolen att barnet ”var” i en viss ålder vid tiden för det överklagade beslutet. Istället för att särskilja mellan dessa två uttryckssätt så väljer jag att beskriva åldern på barnet på så sätt som domstolen gjort. På så sätt spelar det ingen roll om domstolen i det enskilda fallet hänvisat till att barnet var vid en viss ålder när ursprungsbeslutet meddelades eller gör ett uttalande om hur gammalt barnet är vid tidpunkten för domen.

Domstolen beskriver även ibland barnets ålder som ”nästan” eller ”närmare” exempelvis nio år, istället för att helt enkelt skriva att barnet är åtta år. Det är tänkbart att domstolen lagt vikt vid att barnet närmar sig en viss ålder, men det framgår inte av

domarna på vilket sätt detta fått betydelse för utgången. För att så nära som möjligt återge domstolens bedömning väljer jag att redogöra för åldern på det sätt domstolen gjort i domskälen.

4.2.2 Ålder på barnet och de hjälpbehov som aktualiserats i bedömningarna

Det här avsnittet behandlar övergripande de domar som ingår i studien, hur gamla barnen vars behov blivit föremål för bedömning varit och vilka behov som aktualiserats.

4.2.2.1 Resultat

Följande sammanfattande tabell visar dels hur många fall som rörde barn i en viss ålder och hur återkommande ett visst hjälpbehov var i domstolens bedömning i domskälen:

Barnets ålder	Antal fall	Pers. hygien	Måltider	Av- och påklädning	Kommunikation	Tillsyn som grundläggande behov	Övriga hjälpbehov
17 år	0	-	-	-	-	-	-
16 år	0	-	-	-	-	-	-
15 år	0	-	-	-	-	-	-
14 år	1	1	1	0	1	1	1
13 år ¹⁹²	1	0	0	0	0	0	0
12 år	0	-	-	-	-	-	-
11 år	1	0	0	0	0	0	0
10 år	2	0	0	0	1	1	1
9 år ¹⁹³	2	2	2	2	1	2	0
8 år ¹⁹⁴	4	2	1	1	1	2	0
7 år	5	4	3	4	2	4	2
6 år	3	3	0	0	2	1	2
5 år	4	4	2	4	3	4	1
4 år	3	3	3	3	3	2	1
3 år	3	3	2	2	1	2	1
2 år	0	-	-	-	-	-	
1 år	0	-	-	-	-	-	
0 år	0	-	-	-	-	-	
Summa	29	22	14	16	15	19	9

¹⁹² Detta fall rörde ett barn som var ”närmare 13 år”, som alltså egentligen var 12 år. Jag räknar dock barnet som en trettonåring i denna översikt eftersom det verkar vara den åldern domstolen lägger vikt vid, se den inledande anmärkningen.

¹⁹³ En av dessa rörde ett barn på ”nästan 9 år”, som alltså egentligen var åtta år. Jag räknar dock barnet som en nioåring i denna översikt eftersom det verkar vara den åldern domstolen lägger vikt vid, se den inledande anmärkningen.

¹⁹⁴ En av dessa rörde ett barn på ”nästan” åtta år, som alltså egentligen var sju år. Jag räknar dock barnet som en åttaåring i denna översikt eftersom det verkar vara den åldern domstolen lägger vikt vid, se den inledande anmärkningen.

Följande tabell visar i större detalj hur barnets ålder beskrivs i domskälen och vilka behov som var föremål för förvaltningsrättens bedömning i domens domskäl i varje fall.¹⁹⁵

Dom	Barnets ålder	Pers. hygien	Måltider	Av- och påklädning	Kommunikation	Tillsyn som grund. behov	Övriga hjälpbehov
1	14 år	X	X		X	X	X
14	"närmare" 13 år						
2	11 år						
9	10 år				X	X	X
12	10 år						
20	9 år	X	X	X		X	
27	"nästan" 9 år	X	X	X	X	X	
22	8 år	X				X	
18	"nyligen fyllt 8 år"						
23	8 år						
24	"nästan" 8 år	X	X	X	X	X	
6	7 år	X		X		X	
8	7 år	X	X	X	X	X	
10	7 år	X	X	X		X	
11	7 år						
15	7 år	X	X	X	X	X	X
4	6 år	X					X
17	6 år	X			X	X	
29	6 år	X			X		X
13	5,5 år	X	X	X	X	X	
28	5 år	X		X	X	X	
25	5 år	X		X		X	X
3	5 år	X	X	X	X	X	X
7	"drygt" 4 år	X	X	X	X	X	
16	"drygt" 4 år	X	X	X	X		
19	"drygt" 4 år	X	X	X	X	X	X
21	3,5 år	X	X	X			
26	"drygt" 3 år	X			X	X	
5	3 år	X	X	X		X	X
Summa	29	22	14	16	15	19	9

Det allra vanligaste hjälpbehovet är hjälpbehov avseende personlig hygien, vilka bedömdes i 22 av studiens 29 domar. Hjälpbehov avseende måltider bedömdes i 14, avseende av- och påklädning i 16, avseende kommunikation i 15 och avseende tillsyn som grundläggande behov i 19.

För övrigt så rörde sex av fallen tillfällig utökning av assistans. Detta kommer inte att beröras närmare. Nio fall rörde behov av hjälpbehov i form av så kallade övriga behov, vilket inte heller kommer fördjupas närmare kring.

¹⁹⁵ Följande domar berör ett och samma barn: 16 och 19, 18 och 23, 6 och 10, 29 och 17.

4.2.2.2 Diskussion

De 29 domarna omfattar barn i åldersspannet tre år till 14 år, och de allra flesta av domarna rör barn mellan tre och åtta år gamla. Det vanligaste hjälpbehovet är avseende personlig hygien, följt av tillsyn. Vilka åldrar och vilka behov som aktualiserats säger inte nödvändigtvis så mycket, men ger ändå en viss bild av vilka hjälpbehov som är vanligast att föräldrarna söker assistans till sina barn för, och att föräldraansvaret tas upp i domar rörande personlig assistans till barn när barnet är ända upp till 14 år gammalt. Detta ligger i linje med innehållet i rättskällorna, eftersom det enligt praxis från Högsta förvaltningsrätten framgår att föräldraansvaret avseende grundläggande behov inte sträcker sig längre än tills barnet är i tolvårsåldern. Ett av fallen rör visserligen ett barn som är 14 år, men föräldraansvaret nämns i denna dom i ett konstaterande att något föräldraansvar inte ska beaktas avseende barnets grundläggande behov (däremot beaktas föräldraansvaret avseende så kallade övriga behov i det fallet – vilket praxis från Högsta förvaltningsdomstolen ger utrymme för).

Vilka åldrar och behov som aktualiserats och inte aktualiserats ger även visst uttryck för vid vilken ålder föräldrar bedömer att deras normala föräldraansvar inte räcker till. Av studien framgår att när barnet är tre år och äldre bedömer föräldrarna att vissa av barnens hjälpbehov ligger utanför deras normala föräldraansvar, och går till domstol för att driva det.

Att den lägsta åldern på barnen i studien är tre år kan tolkas som ett uttryck för att föräldrar inte anser att barns under tre år hjälpbehov går utöver vad som är ett normalt föräldraansvar och därför inte ansöker om personlig assistans till sådana barn, eller driver sådana ansökningar i domstol. Resultatet kan därför tolkas som att föräldraansvaret de facto omfattar samtliga grundläggande behov, oavsett om de beror på en funktionsnedsättning eller inte, till dess att barnet fyllt tre år. Det är dock svårt att dra några generella slutsatser kring detta, men det är värt att notera att de yngsta barnen i studien är tre år gamla.

Urvalsprocessen har vidare gett utrymme för att barn äldre än 14 år ska inkluderas, men ingen av domarna rör så gamla barn. Detta kan tolkas som ett uttryck för att när barnet är äldre än 14 år så nämns inte föräldraansvaret ens för att konstatera att något sådant inte föreligger längre.

4.2.3 Hur beaktas föräldraansvaret, rent metodologiskt?

Det här avsnittet behandlar varför föräldraansvaret inte bedöms för samtliga hjälpbehov som kommit upp för domstolens prövning i varje enskilt fall.

4.2.3.1 Resultat

Dom	Bedöms föräldraansvaret avseende samtliga i domskälen aktuella hjälpbehov?	Om nej, varför inte?
1	Nej, inte avseende ett så kallat övrigt behov	Framgår ej
14	Ja	
2	Ja	
9	Nej, inte avseende kommunikation såsom övrigt hjälpbehov	Framgår ej
12	Ja	
20	Nej, inte avseende tillsyn	Ej grundläggande behov
27	Nej, inte avseende måltider, kommunikation och tillsyn	Ej grundläggande behov
22	Nej, inte avseende tillsyn	Ej grundläggande behov
18	Ja	
23	Ja	
24	Nej, inte avseende måltider	Ej grundläggande behov
6	Nej, inte avseende tillsyn	Ej grundläggande behov
8	Nej, inte avseende måltider, kommunikation och tillsyn	Ej grundläggande behov
10	Nej, inte avseende måltider, av- och påklädning och tillsyn	Ej grundläggande behov/ framgår ej
11	Ja	
15	Ja	
4	Ja	
17	Nej, inte avseende kommunikation och tillsyn	Ej grundläggande behov
29	Nej, inte avseende kommunikation	Ej grundläggande behov
13	Nej, inte avseende tillsyn	Ej grundläggande behov
28	Nej, inte avseende kommunikation	Framgår ej
25	Ja	
3	Nej, inte avseende kommunikation och tillsyn	Ej grundläggande behov
7	Nej, inte avseende måltider	Ej grundläggande behov
16	Nej, inte avseende måltider	Ej grundläggande behov
19	Nej, inte avseende måltider, av- och påklädning och tillsyn	Ej grundläggande behov
21	Ja	
26	Ja	
5	Nej, inte avseende måltider	Framgår ej, hänvisar till utredningen

I 19 av de 29 domarna bedöms inte föräldraansvaret avseende samtliga i målet aktuella hjälpbehov.

Samtliga tillfällen där föräldraansvaret inte bedömts har som gemensamt att domstolen i dessa fall *endast* bedömer om det aktuella hjälpbehovet i sig kan anses som ett grundläggande behov och därför berättiga till assistans.

I alla dessa bedömningar utom fem bedömer domstolen att det aktuella behovet inte kan anses som ett grundläggande behov. I övriga fem bedöms behovet som ett grundläggande behov, och varför föräldraansvaret inte bedöms framgå inte.

4.2.3.2 Diskussion

I de flesta av domskälen beaktas föräldraansvaret rent metodologiskt genom att domstolen först bedömer om det aktuella behovet kan berättiga till assistans i sig, för att sedan bedöma om behovet tillgodoses genom föräldraansvaret eller inte. I de fall hjälpbehovet inte kan anses som ett grundläggande behov är det rimligt att domstolen inte går in på föräldraansvaret avseende det behovet, eftersom assistans ändå inte kan beviljas för det. Detta tillvägagångssätt ligger i linje med hur bedömningen gjorts i

praxis från Högsta förvaltningsdomstolen. Det är också rimligt med hänsyn till att föräldraansvaret endast aktualiseras om rätt till assistans finns.

I fem av fallen, i dom 1,9,10, 28 och 5, beviljas dock personlig assistans för vissa hjälpbehov, utan någon bedömning av om behovet kan anses tillgodosett genom föräldraansvaret. I dessa fem fall är det alltså tvärt om märkligt att domstolen inte bedömt föräldraansvaret eller vad som är normalt för barn i en viss ålder, och varför så inte skett framgår inte. Det är naturligtvis möjligt att domstolen helt enkelt tycker att det överklagade beslutet, där hänsyn kan ha tagits till föräldraansvaret, är rimligt i den delen, och helt enkelt inte skrivit med sin egen bedömning av föräldraansvaret. Bedömningen i dom 28 rör dock kommunikation, och domstolen har i andra fall avseende detta hjälpbehov bedömt att föräldraansvaret omfattar sådan hjälp för barn i den åldern, se nedan avseende just det hjälpbehovet. Det är dock möjligt att domstolen inte bedömer att hjälpbehovet faller inom föräldraansvaret i det fallet eftersom domstolen inte får ändra ett beslut till det sämre för den enskilde utan att något sådant yrkats.¹⁹⁶ Om det tidigare beslutet beviljade assistans för hjälpbehovet vore en bedömning från domstolens sida att hjälpbehovet omfattades av föräldraansvaret just en förändring till det sämre.

¹⁹⁶ Se 29 § FPL och exempelvis Lavin (2016) s. 84.

4.2.4 Utgångspunkter och motiveringar

Det här avsnittet behandlar vilka utgångspunkter domstolen anger för bedömningen av föräldraansvaret för barn i olika åldrar. Även hur noggrant och specificerat domstolen resonerar och motiverar sina ställningstaganden i bedömningen av om ett visst behov faller utanför föräldraansvaret undersöks.

4.2.4.1 Resultat

Dom	Barnets ålder	Formulerar domstolen någon utgångspunkt för föräldraansvaret för barn i aktuell ålder?	Om ja, vad är utgångspunkten för föräldraansvaret?
1	14 år	Ja	Inget föräldraansvar för grundläggande behov
14	"närmare" 13 år	Ja	"Visst" ansvar (för omvårdnadsbehov)
2	11 år	Nej	
9	10 år	Ja	"Visst" ansvar (för tillsyn)
12	10 år	Nej	
20	9 år	Ja	Stort
27	"nästan" 9 år	Nej	
22	8 år	Nej	
18	"nyligen fyllt 8 år"	Nej	
23	8 år	Nej	
24	"nästan" 8 år	Nej	
6	7 år	Nej	
8	7 år	Ja	Tämligen långtgående
10	7 år	Ja	Föräldraansvar föreligger
11	7 år	Nej	
15	7 år	Ja	Visst föräldraansvar (avs. pers. hygien)
4	6 år	Ja	Föräldraansvar föreligger
17	6 år	Ja	Betydande
29	6 år	Nej	
13	5,5 år	Ja	Långtgående (avs. pers. hygien)
28	5 år	Ja	Långtgående (avs. pers. hygien)
25	5 år	Ja	Stort
3	5 år	Nej	
7	"drygt" 4 år	Ja	Omfattande, stort
16	"drygt" 4 år	Ja	Omfattande, stort
19	"drygt" 4 år	Ja	Omfattande, stort
21	3,5 år	Ja	Stort
26	"drygt" 3 år	Ja	Långtgående
5	3 år	Ja	Tämligen långtgående

I 18 av de 29 domarna formulerar domstolen övergripande utgångspunkter för bedömningen av föräldraansvarets omfattning. I övriga elva domar görs istället endast en bedömning om de aktuella hjälpbehoven faller inom eller utanför föräldraansvaret.

I en av dessa 18 domar formuleras utgångspunkten som att inget föräldraansvar för grundläggande behov föreligger. Det fallet gällde ett 14 år gammalt barn. se dom 1:

”[Barnet] var vid tidpunkten för nämndens beslut 14 år gammal. Det kan då inte anses föreligga något föräldraansvar avseende hennes grundläggande behov.”

I 12 av dessa 18 domar formuleras istället föräldraansvaret som utgångspunkt vara stort eller omfattande. Så görs i samtliga fall rörande tre- och fyraåringar. Ju äldre barnet blir, desto mer sällan formulerar domstolen denna eller någon annan utgångspunkt. I endast två av sju fall rörande 5-6 åringar ges denna utgångspunkt.¹⁹⁷ Se exempel Dom 7:

”Vid tidpunkten för nämndens beslut var [barnet] drygt fyra år gammal[t]. För ett så pass litet barn är föräldraansvaret omfattande och vårdnadshavare till barn i denna ålder har ett stort ansvar att tillgodose barnets grundläggande behov.”

Av de totalt 14 fall som berör barn i åldrarna 7-13 år beskrivs utgångspunkten för föräldraansvaret som omfattande i endast två fall. I dessa åldrar konstateras istället oftast endast att ett föräldraansvar, eller ett visst sådant, föreligger. Se exempelvis dom 10:

”[Barnet] är sju år gammal[t] varför ett föräldraansvar fortsatt föreligger.”

Den generella slutsats som kan dras är att ju äldre barnet är, desto mer benägen är domstolen att ta utgångspunkt och bedöma aktuella behov vart och ett, utan att inledningsvis konstatera att föräldraansvaret är ”långtgående”. När barnet är i tre- och fyraårsåldern är dock ett mönster väldigt tydligt, då domstolen i samtliga dessa fall formulerar utgångspunkten för föräldraansvaret som stort. Detta ser som ett uttryck för att ju yngre barnet är, desto större är föräldraansvaret. Detta är knappast förvånande, och jag återkommer till detta i diskussionen efter nästa tabell.

¹⁹⁷ I två av fallen rörande barn i denna ålder beskrivs dock föräldraansvaret som långtgående vad gäller den personliga hygien.

Dom	Barnets ålder	Bedöms hjälpbehovet eller delar av det gå utanför föräldraansvaret?	Om ja, specificeras vilka behov som faller utanför och/eller varför dessa bedöms falla utanför?
1	14 år	Ja	Ja
14	"närmare" 13 år	Nej	
2	11 år	Nej	
9	10 år	Ja	Nej
12	10 år	Nej	
20	9 år	Ja	Nej
27	"nästan" 9 år	Ja	Ja
22	8 år	Ja	Ja
18	"nyligen fyllt 8 år"	Nej	
23	8 år	Nej	
24	"nästan" 8 år	Ja	Ja
6	7 år	Ja	Nej
8	7 år	Ja	Nej
10	7 år	Ja	Nej
11	7 år	Nej	
15	7 år	Ja	Ja, avseende vissa av behoven
4	6 år	Ja	Nej
17	6 år	Ja	Nej
29	6 år	Ja	Nej
13	5,5 år	Ja	Ja, avseende vissa av behoven
28	5 år	Ja	Nej
25	5 år	Ja	Nej
3	5 år	Ja	Nej
7	"drygt" 4 år	Ja	Nej
16	"drygt" 4 år	Ja	Nej
19	"drygt" 4 år	Nej, verkar inte så	Nej
21	3,5 år	Ja	Nej
26	"drygt" 3 år	Ja	Nej
5	3 år	Ja	Nej

I 22 av studiens sammanlagt 29 domar bedömer domstolen att det aktuella hjälpbehovet går utöver föräldraansvaret. I endast fyra av dessa 22 domar redogör domstolen noggrant och relativt specificerat för hur de aktuella behoven förhåller sig till föräldraansvaret och varför de faller utanför. I två av domarna motiveras bedömningen närmare avseende vissa av de aktuella hjälpbehoven, men inte alla.

När domstolen inte i närmare detalj bedömer de olika behoven och deras förhållande till föräldraansvaret är det svårt att utläsa av domen vilka behov som faller utanför respektive inom föräldraansvaret i det enskilda fallet. Dom 27 kan jämföras med dom 20, båda domarna rör barn i samma ålder och övergripande samma sorters hjälpbehov:

Dom 27:

"Av utredningen framgår att [barnet] vid dusch har svårt att själv klara av intvålning samt hårrengöring och ursköljning av håret. Den aktiva tidsåtgången för den hjälp hon behöver i detta avseende är 15–20 minuter per gång och hon duschar varannan dag. Förvaltningsrätten anser att föräldraansvaret vid de aktuella momenten i samband med dusch är försumbara för ett barn i [barnets] ålder. Hela den aktiva tidsåtgången bör därför beaktas. [...]

[Barnet] behöver viss hjälp att torka sig efter toalettbesök och hon behöver även hjälp med att tvätta underlivet de dagar hon inte duschar. [Barnet] har problem med irritation i underlivet och behöver därför dagligen hjälp med att smörja in sig. Vidare behöver [barnet] praktisk hjälp med att tvåla in sina händer. Även dessa är hjälpbehov som går utöver föräldraansvaret för ett barn i [barnets] ålder.

Vad gäller tandvård har det kommit fram att [barnet] behöver hjälp med detta samt att tidsåtgången är två till tre minuter per tandborstning. Det är ostridigt i målet att tandläkares rekommendation är att barn i [barnets] ålder får hjälp av sina föräldrar med tandborstningen för att det ska bli ordentligt gjort. Även om det kan vara så som klaganden anför, att många föräldrar i praktiken inte ger sina barn den hjälpen, får det anses ingå i det normala föräldraansvaret att göra det. Det har inte heller kommit fram att tandborstningen tar längre tid för [barnet] än vad som kan anses vara normalt förekommande vid tandborstning. Något hjälpbehov vid tandborstning som ska beaktas anser rätten därför inte har kommit fram.

[Barnet] behöver även hjälp med nagelvård och att borsta sitt hår. Ett jämnårigt barn torde i huvudsak klara av dessa moment själv. Den huvudsakliga tidsåtgången för dessa moment ska därför beaktas vid bedömningen av [barnet] rätt till personlig assistans.”

Dom 20:

”[Barnet] var vid tiden för nämndens beslut nio år. Nämnden har i sin bedömning av hennes rätt till personlig assistans beaktat att det för barn i motsvarande ålder utan funktionshinder finns ett visst behov av hjälp med bl.a. personlig hygien, toalettbesök, måltider och kläder, som får anses ingå i normalt föräldraansvar. Även om föräldrarnas ansvar minskar i takt med att ett barn blir äldre finns det för en nioåring utan funktionshinder fortfarande ett stort föräldraansvar. Enligt förvaltningsrättens mening ger utredningen i målet stöd för att [barnet] har ett behov av vuxenstöd som får bedömas gå utöver det vanliga föräldraansvaret.”

4.2.4.2 Diskussion

Hur ingående domstolen motiverar att ett hjälpbehov går utöver föräldraansvaret, och hur mycket tid som således beviljas avseende aktuellt behov, varierar kraftigt. Detta gäller oavsett ålder, även om mer detaljerade resonemang förekommer oftare bland domar där barnet är äldre. Hur omfattande motiveringen är varierar dock kraftigt även mellan barn som är i ungefär samma ålder, varför ökad ålder inte är någon garanti för mer utförliga motiveringar.

Det är en brist att domstolen, när den bedömt att hjälpbehoven går utöver föräldraansvaret, inte alltid i närmare detalj bedömer på vilket sätt föräldraansvaret inte omfattar hjälpbehovet. Sådana bedömningar vore särskilt relevanta när barnet är väldigt ungt, eftersom föräldraansvaret då är omfattande. Det vore därför bra med klarhet i frågan på vilket sätt detta omfattande föräldraansvar inte räcker till, när så ändå är fallet.

Att domstolen uttrycker sig svepande och inte går in på behoven i detalj, tillsammans med att domstolen formulerar utgångspunkter för föräldraansvaret, främst med innebörden att föräldraansvaret är långtgående när barnet är ungt (se tabellen ovan), bedömer jag dock ett uttryck för att bedömningen av föräldraansvaret inte är någon exakt vetenskap. En jämförelse mellan normalt och ”inte normalt” föräldraansvar kan

vara svår att kvantifiera i timmar och minuter, vilket bedömning av behov av personlig assistans dock alltid ska mynna ut i.¹⁹⁸

Det är helt enkelt väldigt svårt att ”beakta” det normala föräldraansvaret på något annat sätt än genom rimlighetsavvägningar i det enskilda fallet, med hänsyn till barnets behov överlag. Detta gäller i synnerhet när det handlar om små barn som har stora behov av omvårdnad, oavsett om barnet har en funktionsnedsättning eller inte.

Jag bedömer vidare att innehållet i rättskällorna ger utrymme för sådana avvägningar. Syftet med assistans är att barnet ska nå goda levnadsvillkor, och vid bedömningen av föräldraansvaret ska hänsyn inte endast tas till barnets ålder, utan även till dess *utveckling* och även *övriga omständigheter*, se 51 kap. 6 § SFB. Att domstolen inte alltid i närmare detalj bedömer de olika behoven och specificerar tidsåtgången för dessa kan således helt enkelt bero på att detta inte alltid låter sig göras. Se exempelvis dom 7:

”Förvaltningsrätten anser att tid för blöjbyten i viss mån ska beaktas som ett grundläggande behov, men att behovet huvudsakligen täcks av föräldraansvaret. Någon timma per vecka framstår som skäligt att beakta i denna del.”

Därmed inte sagt att det är omöjligt, vilket även framgår då domstolen i vissa fall ändå preciserar föräldraansvarets omfattning. I kombination med att domstolen sällan redovisar någon källa för bedömningen, se nedan, innebär det dock att det inte av domen framgår hur domstolen vet vad som är normalt i olika åldrar.¹⁹⁹

¹⁹⁸ Jfr exempelvis Försäkringskassan (2015a) s. 65: ”Den arbetsinsats som en förälder utför för ett barn med omfattande funktionshinder innebär något helt annat än den arbetsinsats som ingår i ett normalt föräldraansvar.”

¹⁹⁹ Att det inte alltid framgår hur domstolen gör denna bedömning ligger i linje med de resultat som Grek presenterar, se Grek (2007) s. 55.

4.2.5 Domstolens källor

Det här avsnittet behandlar vilka källor förvaltningsrätten hänvisar till i bedömningen kring vad som är normala hjälpbehov och normalt föräldraansvar för barn i olika åldrar.

4.2.5.1 Resultat

<i>Dom</i>	<i>Barnets ålder</i>	<i>Hänvisar domstolen till någon utomstående källa vid bedömningen kring vilka hjälpbehov som är normala för barn i en viss ålder och vilka behov som således faller inom normalt föräldraansvar?</i>	<i>Om ja, vilken källa?</i>
1	14 år	Nej	
14	”närmare” 13 år	Nej	
2	11 år	Nej	
9	10 år	Nej	
12	10 år	Nej	
20	9 år	Ja	Utredningen i målet
27	”nästan” 9 år	Ja	Tandläkares rekommendation
22	8 år	Nej	
18	”nyligen fyllt 8 år”	Nej	
23	8 år	Nej	
24	”nästan” 8 år	Ja	Kammarrättsavgörande
6	7 år	Ja	1177 Vårdguiden
8	7 år	Nej	
10	7 år	Nej	
11	7 år	Nej	
15	7 år	Ja	Kammarrättsavgörande
4	6 år	Nej	
17	6 år	Nej	
29	6 år	Ja	Material från Försäkringskassan
13	5,5 år	Ja	Kammarrättsavgörande
28	5 år	Nej	
25	5 år	Nej	
3	5 år	Nej	
7	”drygt” 4 år	Nej	
16	”drygt” 4 år	Nej	
19	”drygt” 4 år	Nej	
21	3,5 år	Ja	Utredningen i målet
26	”drygt” 3 år	Ja	Kammarrättsavgörande
5	3 år	Ja	Läkarintyg

I totalt tio av de 29 domarna hänvisar domstolen till en utomstående källa vid bedömningen av vad som är normala hjälpbehov för barn i olika åldrar och vad som således faller inom normalt föräldraansvar. I fyra av dessa hänvisas till kammarrättsavgöranden vid bedömningen av vissa av hjälpbehoven, men inte för alla. Se exempelvis dom 24:

”Barn på knappt åtta år behöver inte blöja och klarar normalt av toalettbesök självständigt (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 20 maj 2011 i mål nr 2875-10).”

I två av fallen²⁰⁰ hänvisas till utredningen i målet. Exempelvis dom 21:

”Utredningen i målet ger stöd för att [barnet] har ett behov av vuxenstöd som kan bedömas gå utöver det vanliga föräldraansvaret, bl.a. i samband med måltider.”

I ett av fallen hänvisar domstolen till att ett visst faktum är ostridigt mellan parterna, dom 27:

”Vad gäller tandvård har det kommit fram att [barnet] behöver hjälp med detta samt att tidsåtgången är två till tre minuter per tandborstning. Det är ostridigt i målet att tandläkares rekommendation är att barn i [barnets] ålder får hjälp av sina föräldrar med tandborstningen för att det ska bli ordentligt gjort. Även om det kan vara så som klaganden anför, att många föräldrar i praktiken inte ger sina barn den hjälpen, får det anses ingå i det normala föräldraansvaret att göra det. Det har inte heller kommit fram att tandborstningen tar längre tid för [barnet] än vad som kan anses vara normalt förekommande vid tandborstning. Något hjälpbehov vid tandborstning som ska beaktas anser rätten därför inte har kommit fram.”

I ett avgörande hänvisar domstolen till 1177 Vårdguiden, dom 6:

”Av 1177 Vårdguiden framgår att barn i [barnets] ålder behöver hjälp med tandborstning för att säkerställa en god munhygien. Det ingår i föräldraansvaret att ta ansvar för tandborstningen även för barn i hans ålder.”

I ett avgörande hänvisar domstolen till material från Försäkringskassan, dom 29:

”Vad då gäller föräldraansvaret anser förvaltningsrätten visserligen att tillsynsbehovet för ett barn i sexårsåldern huvudsakligen faller inom ett normalt föräldraansvar. Det kan dock inte anses att [barnets] hela behov av tillsyn endast ska tillgodoses genom föräldraansvar (jfr Försäkringskassans rättsliga uppföljning 2015:1 s.12).”²⁰¹

I övriga fall framgår inte att domstolen använt något material för bedömningen av vilka hjälpbehov som är normala för barn i en viss ålder.²⁰² Min bedömning är att domstolen dessa gånger gör bedömningen självständigt. När domstolen hämtar information utifrån verkar det ju som att domstolen hänvisar till källan, enligt exemplen ovan.

4.2.5.2 Diskussion

Det framgår inte av förarbetena eller av praxis hur domstolen ska bedöma vad som är ett normalt föräldraansvar och vad som anses normalt för barn i en viss ålder. Även Högsta förvaltningsdomstolen hänvisar i sina avgöranden till att det inte finns någon vägledning i hur detta ska bedömas. I de två avgörandena där domstolen gett mer utförliga och övergripande riktlinjer för bedömningen, fallen 2008 ref. 17 och 1997

²⁰⁰ Dom 20 och 21.

²⁰¹ Materialet som här hänvisas till har behandlats ovan i kap. 3.2.1, not 184.

²⁰² I fyra av dessa (Dom 25, 16, 19, 5) framgår visserligen av inlämnade intyg att läkares bedömning är att barnet har större behov än jämnåriga barn. I inget av dessa fall hänvisar dock domstolen till detta läkarintyg eller till utredningen i målet i övrigt kring bedömningen av vad som är normala hjälpbehov för barn i den aktuella åldern.

ref. 23, inhämtades dock yttranden från Socialstyrelsen. Dessa yttranden har antagligen haft betydelse för utgången i målet, eftersom det i dessa yttranden gjorts bedömningen att barnets behov och föräldrarnas ansvar gått utöver det normala. Det är därför tänkbart att yttranden från sakkunniga, eller annat material, är värdefullt i bedömningen.

Något sådant yttrande har dock inte varit aktuellt i någon av de granskade domarna från förvaltningsrätten i Göteborg. Att inhämta särskilt yttrande innebär dock att målet kostar mer resurser i form av ökad handläggningstid och genom att mer personal för att avgöra målet krävs. Som utgångspunkt är det kanske därför rimligt att sådana möjligheter utnyttjats i främst högre instans, där färre avgöranden fälls. Såvitt jag kan bedöma så använder förvaltningsrätten väldigt sällan någon som helst utomstående källa för bedömningen kring vad som är normalt för barn i olika åldrar. Det som används är att 1177 vårdguiden eller uttalanden från överinstanser. Det verkar inte finnas något mönster för vid vilka situationer eller för vilka typer av bedömningar domstolen stödjer sig på utomstående källor. Kan det bli någon skillnad på om domstolen använder utomstående material i bedömningarna eller om domstolen gör en egen bedömning? Till synes, ja.

I dom 27 bedömer nämligen domstolen, av allt att döma med hänsyn till läkares rekommendation, att även om det är så att många föräldrar inte behöver hjälpa²⁰³ barn som är ”nästan nio år” med tandborstning så ingår sådan hjälp i normalt föräldraansvar. I dom 24 bedömer domstolen däremot att barn som är ”nästan” åtta år vanligtvis klarar av tandborstning självständigt, varför sådan hjälp går utöver föräldraansvaret.²⁰⁴

Samma hjälpbehov kan alltså bedömas berättiga assistans i det ena fallet, men inte i det andra. Skillnaden kan här inte förklaras av att barnet i det fall där assistans beviljas har blivit så pass gammalt föräldraansvaret inte omfattar behovet, eftersom barnet som beviljades assistans för tandborstning är yngre än det barn som fick assistans för samma behov nekat med hänsyn till föräldraansvaret. Inte heller kan det förklaras av att domstolen ”fick reda på” läkares rekommendation i dom 27, eftersom dom 24 meddelades senare än dom 27. Den skillnad jag kan identifiera är just att det hänvisas till läkares rekommendation i det ena fallet men inte i det andra.

Domstolen kan alltså bedöma att ett visst hjälpbehov faller inom föräldraansvaret för ett barn i ett fall, men utanför föräldraansvaret för ett barn i liknande ålder i ett annat fall. Skillnaden kan bero på vilka utomstående källor som används eller på att sådana ibland inte beaktas. Min bedömning är dock inte att det är säkert att det har ett samband med vilka källor som används. Det kan även röra sig om nyansskillnader mellan fallen som inte på ett tydligt sätt framgår vid en jämförelse av domskälen, och enligt diskussionen ovan har domstolen utrymme att göra en bedömning i det enskilda

²⁰³ Jfr yrkande och domskäl i domen.

²⁰⁴ I övriga fall där tandborstning aktualiseras gör domstolen bedömningen själv, och av dessa framgår att domstolen bedömer att tandborstning omfattas av normalt föräldraansvar ända upp till nioårsåldern, men om hjälpbehovet gör att det tar extra lång tid att borsta tänderna kan någon minut i assistans beviljas. Oftast verkar domstolen vilja neka, men kan inte detta med hänsyn till att domstolen inte kan sätta den överklagade parten i en sämre situation än det ursprungliga beslutet (se ovan not 196).

fallet. Detta, i kombination med att det sällan hänvisas till källor i bedömningen och att det sällan framgår hur domstolen bedömt vad som är normalt (se diskussionen ovan), kan dock göra att bedömningen kring vad som är normalt för barn i en viss ålder uppfattas som godtycklig. Detta särskilt i sådana fall när domstolen inte närmare specificerat bedömningen av föräldraansvaret. Det kan också diskuteras om kompetensen att göra de här bedömningarna finns hos domstolen.

4.2.6 Betydelsen av hjälpbehovens omfattning

Det här avsnittet behandlar situationen att domstolen bedömer att hjälpbehovet berättigar till assistans och åtminstone till viss del faller utanför föräldraansvaret, men att assistans ändå inte beviljas med hänsyn till att hjälpbehoven inte är tillräckligt omfattande.

4.2.6.1 Resultat

<i>Dom</i>	<i>Barnets ålder</i>	<i>Diskuteras hur omfattande hjälpbehoven ska vara totalt, till den del de inte tillgodoses av föräldraansvaret, för att assistans ska beviljas?</i>	<i>Om ja, hur mycket utanför föräldraansvaret ligger hjälpbehoven?</i>	<i>Beviljas assistans?</i>
1	14 år	Nej		
14	”närmare” 13 år	Nej		
2	11 år	Nej		
9	10 år	Nej		
12	10 år	Nej		
20	9 år	Nej		
27	”nästan” 9 år	Ja	Framgår ej	Ja
22	8 år	Nej		
18	”nyligen fyllt 8 år”	Nej		
23	8 år	Nej		
24	”nästan” 8 år	Ja	”i vart fall 8 timmar”	Ja
6	7 år	Nej		
8	7 år	Ja	”till viss del”	Nej
10	7 år	Nej		
11	7 år	Nej		
15	7 år	Nej		
4	6 år	Nej		
17	6 år	Nej		
29	6 år	Nej		
13	5,5 år	Ja	6 timmar, 5 minuter	Nej
28	5 år	Nej		
25	5 år	Ja	3,5 till 4 timmar	Nej
3	5 år	Nej		
7	”drygt” 4 år	Ja	”någon eller möjligen ett par timmar”	Nej
16	”drygt” 4 år	Ja	2 timmar, 27 minuter	Nej
19	”drygt” 4 år	Nej		
21	3,5 år	Ja	Framgår ej	Nej
26	”drygt” 3 år	Ja	Framgår ej	Nej
5	3 år	Nej		

I nio av de 29 domarna diskuteras hur omfattande hjälpbehovet ska vara, till den del de inte tillgodoses genom föräldraansvaret, för att assistans ska beviljas.

I sju av dessa nio domar nekas assistans med hänsyn till att hjälpbehoven inte är tillräckligt omfattande. Så är fallet i fyra av sex fall där barnet är 3-4 år gammalt. Det förekommer även i fall som rör femåriga och sjuåriga barn.

I ett fall, dom 24, konstaterar domstolen att hjälpbehovet ”i vart fall överskrider åtta timmar per vecka”, även med beaktande av föräldraansvaret, varför behoven ansågs vara av sådan art och omfattning att rätt till assistans föreligger. Gränsen verkar således gå vid åtta timmar.

I ett fall, dom 27, konstaterar domstolen att hjälpbehovet inte är alltför omfattande tidsmässigt, men vid en samlad bedömning anses ändå rätt till assistans föreligga. Detta med hänsyn till att hjälpbehovet uppstår flera gånger per dag och till att det till sin karaktär är så integritetskänsligt att barnet bedöms ha ett intresse av att kunna bestämma vem som ska ge hjälpen och hur den ska ges.

Av undersökningen framgår således att situationen kan uppstå att ett barn har ett hjälpbehov som i sig anses ge rätt till personlig assistans och som faller utanför normalt föräldraansvar, men att assistans ändå inte beviljas. Så sker i sju av de fall som undersökningen omfattar. Gemensamt för dessa fall att domstolen bedömer att det av utredningen inte framgår att hjälpbehovet är av sådan omfattning att det berättigar till personlig assistans. I flera fall hänvisas uttryckligen till fallet RÅ 2009 ref. 57.

Samtliga dessa fall har också gemensamt att domstolen formulerat som utgångspunkt att föräldraansvaret är långtgående. Ju yngre barnet är, desto större sannolikhet är det för att domstolen kommer att bedöma föräldraansvaret som omfattande och för att assistans inte beviljas för hjälpbehov som ändå faller utanför föräldraansvaret. När föräldraansvaret för en viss ålder beskrivits som långtgående är det alltså rent statistiskt stor sannolikhet att även om hjälpbehov bedöms falla utanför föräldraansvaret så beviljas ändå inte personlig assistans.

2.4.6.2 Diskussion- RÅ 2009 ref. 57 i förhållande till föräldraansvaret

I förarbetena till lagstiftningen framhålls av socialutskottet att vid bedömningen av personlig assistans så tillämpas principen om att kompensation lämnas för extra vårdbehov som följer av funktionsnedsättningen. Fick den principen fullt genomslag skulle det innebära att assistans beviljas för alla hjälpbehov som berättigar till assistans som går utöver det normala föräldraansvaret.

Undersökningen visar dock att så inte är fallet. Det räcker nämligen inte att ett hjälpbehov går utöver föräldraansvaret för att assistans ska beviljas. Hjälpbehovet måste dessutom gå utöver föräldraansvaret med ett visst antal timmar, det vill säga ha en viss minimumomfattning. Även om det inte finns någon undre tidsgräns för hjälpbehovens omfattning i tid, så får alltså tidsomfattningen betydelse.²⁰⁵

²⁰⁵ Jfr ovan not 73.

Den faktiska tillämpningen visar således att övriga principer och andra faktorer inom personlig assistans, exempelvis kring hur man förhåller sig till hjälpbehovens omfattning, påverkar bedömningen. Med hänsyn till den uttalade principen att merkostnader ska kompenseras för är jag dock kritisk till att personlig assistans inte beviljas när domstolen bedömer att barn har hjälpbehov som går utöver det normala föräldraansvaret. När assistans inte beviljas för de överstigande hjälpbehoven så får föräldrarna ansvaret även för det som faller utanför det normala föräldraansvaret. Detta innebär att lagstiftningen, åtminstone i dess tillämpning, kan komma att leda till att det faktiskt ställs högre krav på föräldrar till barn med funktionsnedsättning än på andra föräldrar, vilket såvitt jag tolkat uttalanden är emot lagstiftarens vilja.

Det kan hävdas att detta är rimligt, med hänsyn till innehållet i rättskällorna och Högsta förvaltningsdomstolens uttalande i rättsfallet RÅ 2009 ref. 57. I fallet resonerar nämligen domstolen kring huruvida assistans ska beviljas om situationen är sådan att den enskildes behov av hjälp med de grundläggande behoven inte är så omfattande i tid. I fallet bedömde Högsta förvaltningsdomstolen mot bakgrund av förarbetsuttalandena att någon bestämd undre tidsgräns för rätt till assistans inte kan uppställas. Högsta förvaltningsdomstolen framhöll dock att någon som bara i mycket begränsad omfattning har behov av hjälp med något av de grundläggande behoven inte utan vidare kan anses berättigad till personlig assistans. En samlad bedömning ska göras bl.a. med hänsyn till om det stöd som behövs är av mycket privat eller integritetskänslig karaktär, om stödet förutsätter någon specifik kompetens och hur ofta hjälpen behövs. Mot bakgrund av att de aktuella hjälpinsatserna till mycket begränsad del avsåg hjälp som var av mycket privata och känsliga slag bedömde Högsta förvaltningsdomstolen att den enskildes behov av hjälp för att tillgodose sina grundläggande behov inte ansågs vara av den karaktär och omfattning som krävs för rätt till personlig assistans.

Förvaltningsrättens i Göteborg bedömning av om rätt till assistans föreligger, med hänsyn till föräldraansvaret i relation till hjälpbehovens tidsmässiga omfattning, görs således i nuläget i två steg:

Först bedöms vilka behov som faller inom respektive utanför föräldraansvaret. Med hänsyn till att hjälpbehov som faller inom föräldraansvaret ändå inte ska beaktas räknas inte tidsåtgången för dessa behov ut. Omfattar föräldraansvaret hela hjälpbehovet beviljas inte assistans för att behovet av hjälp anses tillgodosett. Om föräldraansvaret inte bedöms omfatta hela hjälpbehovet aktualiseras det andra steget.

Andra steget är att räkna samman tiden av hjälpbehoven, till den del de inte omfattas av föräldraansvaret. Om tidsåtgången blir mindre än åtta timmar, och hjälpbehoven inte är av privat eller integritetskänslig natur eller att särskild kompetens behövs, så beviljas inte personlig assistans, med hänsyn till RÅ 2009 ref. 57. Metoden kan illustreras med följande citat från dom 13:

”[Barnet] har således ett grundläggande behov av personlig assistans under 6 timmar och 5 minuter per vecka. HFD har tidigare fastslagit att det inte kan fastställas någon minimitid för det grundläggande behovet för att personlig assistans ska beviljas även om tidsomfattning har betydelse. En samlad bedömning ska göras där hänsyn tas bl.a. till om stödet som behövs är av mycket privat eller integritetskänslig natur eller om någon särskild kompetens behövs (RÅ 2009 ref. 57). Med hänsyn till [barnets] ålder

framstår det stöd han är berättigad till inte vara av mycket integritetskänslig art. Tidsomfattningen är vidare relativt begränsad. Vid tiden för nämndens beslut var [barnets] behov av hjälp för att klarar sina grundläggande behov sammantaget inte av sådan omfattning och art att han hade rätt till personlig assistans. Överklagandet ska därför avslås.”

Denna metod innebär att tidsåtgången för hjälpbehov som omfattas av föräldraansvaret inte räknas ut. Detta är rimligt, eftersom sådana ändå inte berättigar till assistans. Att inte beräkna denna tid får dock som konsekvens att den totala tidsåtgången för barnets hjälpbehov inte kan beräknas.

Min bedömning är dock att rättsfallet inte nödvändigtvis måste få konsekvensen att hjälpbehoven måste ha en viss omfattning *utöver* föräldraansvaret för att assistans ska beviljas. Rättsfallet hanterar nämligen inte frågan om hur bedömningen ska göras när hjälpbehoven är stora och omfattande i tid, men delar av dessa anses tillgodosedda på annat sätt, exempelvis genom det normala föräldraansvaret. Bedömningen skulle därför istället kunna göras i omvänd ordning:

Först räknas samman tidsåtgången för barnets totala behov av hjälp med de grundläggande behoven, oavsett om de anses tillgodosedda genom föräldraansvaret eller inte. Om den tidsåtgång som denna bedömning totalt blir mindre än åtta timmar blir principen rättsfallet RÅ 2009 ref. 57 tillämpligt, och personlig assistans ska inte beviljas. Om tidsåtgången är högre aktualiseras dock andra steget.

Andra steget är att bedöma om hjälpbehoven kan anses tillgodosedda genom föräldraansvaret. Bedömningen här skulle mycket väl kunna bli att stora delar anses tillgodosedda genom föräldraansvaret. Om det totala hjälpbehovet enligt steg ett är exempelvis 15 timmar så kan mycket väl alla dessa anses tillgodosedda genom föräldraansvaret. I så fall beviljas inte assistans, dock inte för att hjälpbehovet inte är tillräckligt omfattande, utan för att hjälpbehovet anses tillgodosett på annat sätt.

Om dock inte hela hjälpbehovet om 15 timmar anses tillgodosett genom föräldraansvaret, utan detta bedöms omfatta endast exempelvis 12 timmar, så kan personlig assistans beviljas för resterande tre timmar. Principen i rättsfallet 2009 ref. 57 är nämligen inte tillämplig, eftersom hjälpbehovet som sådant inte är av begränsad omfattning.

Inte heller ett sådant här tillvägagångssätt kommer alltid leda till att assistans beviljas för behov som går utöver föräldraansvaret. Jag tror likväl att utgången i de två ovan nämnda fall där hjälpbehoven ansågs överskrida föräldraansvaret med ca sex respektive fyra timmar hade fått en annan utgång.

4.2.7 Föräldraansvaret avseende specifika grundläggande hjälpbehov

I detta avsnitt behandlas hur långt föräldraansvaret sträcker sig avseende olika hjälpbehov.

Som framgått ovan så är föräldraansvaret endast relevant när domstolen bedömt att det aktuella hjälpbehovet kvalificerats såsom ett grundläggande hjälpbehov, varför jag här endast tagit med domar där domstolen bedömt att det aktuella hjälpbehovet är ett grundläggande hjälpbehov. Vad gäller hjälpbehovet ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade” begränsar jag mig till sådan hjälp som avser tillsyn.

I avsnitt 4.2.4.1 ovan har vidare framgått att det i vissa domar är svårt att utläsa vad domstolen anser om föräldraansvaret avseende ett visst behov. Ibland räknas exempelvis flera behov upp följt av ett konstaterande att dessa behov sammantaget innebär hjälpbehov som går utanför föräldraansvaret. Ibland är domstolens enda eller främsta bedömning att bedömningen bakom det överklagade beslutet är rimlig eller att det inte finns skäl att frånga denna, och i många av dessa har inte det överklagade beslutet redogjorts för i domen, varför det inte alltid har framgått vad den tidigare bedömningen har varit. Vilka hjälpbehov och vilka delar av dessa som är inom eller utanför, och vad som är domstolens självständiga bedömning går därför inte alltid att utläsa på ett tydligt sätt.

I detta avsnitt har jag därför endast tagit med domar där domstolen gör en egen uttrycklig bedömning av det aktuella hjälpbehovet i sina domskäl, och alltså inte endast eller främst hänvisar till att den tidigare bedömningen varit rimlig, och där jag således kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser är normalt föräldraansvar för det aktuella behovet. Avgöranden där bedömningen av hjälpbehovet ”klumpats ihop” med andra hjälpbehov eller där det inte framgått på ett tydligt sätt hur domstolen resonerar kring föräldraansvaret avseende det aktuella behovet har inte tagits med. Detta innebär att inte alla domar där ett av dessa hjälpbehov behandlats tagits med i denna redovisning. Det hade varit bra att få med så många som möjligt, men eftersom jag här vill studera förvaltningsrättens bedömning var det nödvändigt att begränsa mig till sådana domar där denna bedömning framgår på ett tydligt sätt.

4.2.7.1 Personlig hygien

Personlig hygien kan omfatta många olika saker och många olika hjälpbehov avseende personlig hygien aktualiserades och bedömdes i de olika domarna. Jag kan därför inte redogöra för alla, utan väljer här att ta upp ett antal återkommande sådana hjälpbehov: hjälp avseende nagelvård, hårvård, blöjor och tandborstning.

Hjälpbehov avseende nagelvård

Dom	Barnets ålder	Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?
27	”nästan” 9 år	Utanför
22	8 år	Inom
8	7 år	Inom
15	7 år	Inom
13	5,5 år	Inom
28	5 år	Inom
25	5 år	Inom
7	”drygt” 4 år	Inom

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende nagelvård i åtta av domarna. I ett av dessa bedömdes hjälpbehov nagelvård falla utanför föräldraansvaret. I övriga sju domar bedömdes sådant hjälpbehov falla inom föräldraansvaret.

Den dom där hjälpbehovet bedömdes falla utanför föräldraansvaret gällde ett barn i nioårsåldern. Bedömningen motiverades med att ett jämnårigt barn ”torde i huvudsak klara av” detta själv. Övriga sju domar, där föräldraansvaret bedömdes omfatta hjälp med nagelvård, gällde barn mellan fyra och åtta år gamla. Den dom som avsåg ett åttaårigt barn var motiveringen att ett ”åttaårigt barn får exempelvis anses behöva hjälp med tandborstning och nagelvård”.

Uttalandet i domen avseendet en nioåring och i domen avseende åttaåringen är generella, varför min bedömning är att föräldraansvaret för nagelvård tycks upphöra när barnet närmar sig nioårsåldern. I understigande åldrar bedöms föräldraansvaret omfatta nagelvård.

Hjälpbehov avseende hårvård

Dom	Barnets ålder	Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?
27	”nästan” 9 år	Utanför
10	7 år	Inom
25	5 år	Inom
3	5 år	Inom

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende hårvård i fyra av domarna. I ett av dessa bedömdes hjälpbehov avseende hårvård falla utanför föräldraansvaret. I övriga tre domar bedömdes sådant hjälpbehov falla inom föräldraansvaret.

Den dom där hjälpbehovet bedömdes falla utanför föräldraansvaret gällde ett barn i nioårsåldern. Bedömningen motiverades med att ett jämnårigt barn ”torde i huvudsak klara av” detta själv. Övriga tre domar, där föräldraansvaret bedömdes omfatta hjälp med hårvård, gällde barn i sju- respektive femårsåldern. I dom 10, som gällde en sjuåring, bedömde förvaltningsrätten att hårvård är ett behov som ”helt får anses ingå i det normala föräldraansvaret”. I övriga fall där hjälpbehov kring hårvård aktualiserades, bedömdes hjälp kring hårvård att falla inom föräldraansvaret, i ett fall med tillägget att behovet inte framgick att hjälpbehovet krävde längre än normal tidsåtgång.

Eftersom uttalandena i dom 27 och dom 10 är generella, så är min bedömning att föräldraansvaret för hårvård upphör när barnet är åtta, möjligtvis närmare nio, år gammalt.

Hjälpbehov avseende blöjor

<i>Dom</i>	<i>Barnets ålder</i>	<i>Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?</i>
24	”nästan” 8 år	Utanför
10	7 år	Delvis inom/ delvis utanför
13	5,5 år	Delvis inom/ delvis utanför
25	5 år	Delvis inom/ delvis utanför
7	”drygt” 4 år	Delvis inom/ delvis utanför
26	”drygt” 3 år	Inom

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende behov kring blöjor i sex av domarna. I ett av dessa bedömdes sådant hjälpbehov falla utanför föräldraansvaret. I fyra av domarna bedömdes delar av tiden för blöjbyten, men inte all tid, gå utanför föräldraansvaret. I en av domarna bedömdes föräldraansvaret omfatta all tidsåtgång avseende hjälpbehov avseende blöjor.

I den dom där hjälpbehovet bedömdes falla helt utanför föräldraansvaret motiverades detta med att ”Barn på knappt åtta år” inte behöver blöja, vilket är ett generellt uttalande. De domar där hjälpbehovet delvis föll inom föräldraansvaret gällde barn i fyra till sjuårsåldern. Den dom där hjälpbehovet bedömdes falla inom föräldraansvaret gällde ett barn i treårsåldern. Detta med motiveringen att det är väldigt olika vid vilken ålder barn slutar använda blöja och det är inte helt ovanligt att barn i den åldern har fortsatt behov av blöja.

Eftersom uttalandena i domarna är generella avseende barn i de olika åldrarna, så bedömer jag det som att hjälpbehov kring blöjor helt fallit utanför föräldraansvaret när barnet närmar sig åtta år, och är helt inom föräldraansvaret när barnet är tre år eller yngre. Däremellan omfattar föräldraansvaret åtminstone ett visst hjälpbehov avseende blöjor, men om behovet är omfattande kan det falla utanför föräldraansvaret och assistans beviljas.

Hjälpbbehov avseende tandborstning

Dom	Barnets ålder	Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?
27	”nästan” 9 år	Inom
22	8 år	Inom
24	”nästan” 8 år	Utanför
6	7 år	Inom
15	7 år	Delvis inom/delvis utanför
13	5,5 år	Inom
28	5 år	Inom
25	5 år	Inom
7	”drygt” 4 år	inom

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende tandborstning i nio av domarna. I endast ett fall, dom 24, gällande ett ”nästan” åttaårigt barn, bedömdes tandborstning helt falla utanför föräldraansvaret. Detta med motiveringen att barn i den åldern vanligtvis klarar av tandborstning självständigt. I ett annat fall, dom 27, som gällde ett ”nästan” nio år gammalt barn, bedömdes dock hjälpbehovet falla helt inom föräldraansvaret. Detta med motiveringen att tandläkares rekommendation är att barn i den åldern får hjälp av sina föräldrar med tandborstning. Sådan hjälp ingår därför i det normala föräldraansvaret oaktat att många föräldrar inte ger sina barn sådan hjälp.

De båda uttalandena är svepande och generella. Det är därför svårt att dra några slutsatser annat än att föräldraansvaret *kan* anses omfatta tandborstning när barnet är närmare nio år. Det hade kunnat vara så att domstolen ändrade sin bedömning efter att tagit del av tandläkares rekommendation, men dom 24 meddelades den 9 februari och dom 27 den 20 januari, varför så inte är fallet.²⁰⁶

I det fall där hjälpbehovet bedömdes falla delvis inom och delvis utanför föräldraansvaret motiverades detta med att barnet behövde extra mycket hjälp med tandborstning i jämförelse med andra barn. I övriga domar där föräldraansvaret kring tandborstning aktualiserades, bedömdes föräldraansvaret omfatta hjälpbehovet. Dessa domar gäller barn från ”drygt” fyra år till åtta år gamla. Min bedömning är därför att hjälpbehov kring tandborstning helt omfattas av föräldraansvaret i övriga åldrar, så länge det inte framgår att tandborstningen tar extra mycket tid för barnet. I sådana fall kan assistans för hjälpbehovet beviljas.

4.2.7.2 Måltider

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende hjälpbehov kring måltider som grundläggande behov i endast en av domarna. Denna dom, dom 13, gällde ett barn i femårsåldern som behövde matas hälften av alla måltider. Ett sådant hjälpbehov bedömdes gå utöver föräldraansvaret. Det går inte att dra någon generell slutsats kring endast ett fall, annat än att domstolen bedömer att det är utöver det normala föräldraansvaret att mata barn hälften av måltiderna när barnet är i femårsåldern.

²⁰⁶ För mer om skillnaderna mellan dessa två fall, se ovan avsnitt 4.2.5 om vilka källor domstolen använder.

4.2.7.3 Av- och påklädning

Dom	Barnets ålder	Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?
27	”nästan” 9 år	Utanför
6	7 år	Delvis inom/ delvis utanför
15	7 år	Utanför
13	5,5 år	Inom
25	5 år	Inom
7	”drygt” 4 år	Inom

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende av- och påklädning i sex av domarna. I två av dessa bedömdes föräldraansvaret inte omfatta hjälp kring av- och påklädning alls. I tre av domarna bedömdes hjälpbehovet helt omfattas av föräldraansvaret. I en av domarna bedömdes hjälpbehovet delvis gå utanför föräldraansvaret.

I fallet rörande ett barn i nioårsåldern uttalar domstolen att hjälpbehovet är begränsat, men ändå inte omfattas av föräldraansvaret. Eftersom föräldraansvaret inte omfattar hjälpbehovet ens när det är begränsat tolkar jag domstolen som att föräldraansvaret avseende detta behov har upphört vid den åldern. Hur stort föräldraansvaret är när barnet är i sjuårsåldern så är svårt att dra någon generell slutsats kring eftersom bedömningarna spretar: I ett av dessa fall bedömer domstolen att det är rimligt att ingen hänsyn alls tas till föräldraansvaret avseende detta behov och i det andra bedömer domstolen att det är normalt förekommande att föräldrar hjälper barn i den åldern med av- och påklädning till viss del. När barnet är i fyra, femårsåldern så bedöms dock hjälpbehovet falla helt inom föräldraansvaret.

4.2.7.4 Kommunikation

Dom	Barnets ålder	Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?
24	”nästan” 8 år	Utanför
15	7 år	Utanför
13	5,5 år	Inom
7	”drygt” 4 år	Inom
16	”drygt” 4 år	Inom
19	”drygt” 4 år	Inom
26	”drygt” 3 år	Inom

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende kommunikation i sju av domarna. I två av dessa bedömdes hjälpbehovet falla helt utanför föräldraansvaret. Dessa två domar gällde sju- respektive åttaårsåldern. Motiveringen i dessa domar är generell. Se exempelvis dom 24:

”Barn i en ålder av sju till åtta år anses normalt ha omfattande kontakter med andra människor och aktiviteter tillsammans med andra barn utanför skoltid [...]. För att [barnet] ska ha samma möjlighet till sådant umgänge som andra barn behöver han få hjälp med att göra sig förstådd. Ett barn i skolåldern utan funktionshinder behöver inte sina föräldrars medverkan för att kommunicera i sådana situationer [...]. Något

föräldransvar ska därför inte beaktas vid bedömningen av hans behov av hjälp med kommunikation.”

I fem av domarna bedömdes hjälpbehov avseende kommunikation falla inom föräldransvaret. Dessa domar gällde barn mellan tre år och fem år. I fyra av dessa är motiveringen i princip identisk. Se ex dom 19:

”Att kunna kommunicera med andra och därmed kunna skapa och upprätthålla sociala kontakter hör till de grundläggande behoven. Av utredningen i målet framkommer att [barnet] har svårt att kommunicera och att göra sig förstådd. En fyraåring utan funktionsnedsättning har normalt sett inte omfattande kontakter med andra eller aktiviteter tillsammans med andra barn utanför skoltid. Vidare är även barn utan funktionsnedsättning i samma ålder beroende av sina föräldrars medverkan för att kommunicera med sin omgivning i vanliga sociala situationer. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att behovet av hjälp med kommunikation i nuläget får anses vara tillgodosett genom föräldransvaret.”

Avgörande för behovet kommunikation verkar således vara när barn anses ha omfattande kontakter med andra utan sina föräldrars medverkan. Föräldransvaret för kommunikation med andra barn verkar således upphöra vid skolåldern, 7-8 år.

I dom 13 bedöms hjälpbehovet falla inom föräldransvaret med följande motivering:

”[Barnet] kan enligt sin mamma kommunicera med ett fåtal ord så som 'ja', 'nej' och 'inte'. Förskolan har angett att de kommunicerar med hjälp av bildstöd med honom. Det får anses inte helt ovanligt att föräldrar får hjälpa sina barn att kommunicera när barnen är i [barnets] ålder. Den hjälp som han behöver bedöms ligga inom föräldransvaret och personlig assistans ska därmed inte beviljas för kommunikation.”

Detta ligger i linje med att föräldransvaret omfattar hjälp med kommunikation innan barnet nått skolåldern, även om detta inte används i motiveringen. I dom 28 beviljas dock assistans för behovet utan att domstolen gör någon bedömning av föräldransvaret alls (varför denna ej räknats med i tabellen ovan):

”Av utredningen i målet framgår att [barnet] har omfattande språk- och kommunikationssvårigheter och en kraftigt nedsatt språkförståelse. Han kan säga enstaka ord som t.ex. som ”mamma”, ”pappa”, ”titta” men har utöver detta inget talspråk. Han kompenserar inte för sitt bristande tal genom mimik, gester eller andra kommunikationssätt. [Barnet] kan inte heller delta i sociala aktiviteter eftersom hans samspel med både barn och vuxna är kraftigt begränsat. Han kan inte följa instruktioner särskilt bra och upplevs genomgående som svår att förstå, även för personer som står honom nära. [Barnets] förskola har uppgett att personalen använder bilder som stöd i kommunikationen och att [barnet] kommunicerar med händerna eller genom att skrika. Personalen på förskolan uppger att de förstår [barnet] eftersom de känner honom. Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att utredningen visar att det krävs kunskaper om [barnet], hans funktionsnedsättning och hans kommunikationssätt för att kunna förstå honom och för att kunna hjälpa honom att förstå andra. Att även personer i hans närhet upplever att de inte alltid förstår honom har inte någon betydelse för denna bedömning. Förvaltningsrätten anser därmed att [barnet] har ett behov av hjälp för att kunna kommunicera med andra som är att hänföra till hans grundläggande behov.”

Båda dessa sistnämnda fall rörde femåringar, och i båda fallen kan barnen kommunicera med enstaka ord och kommunicera med personalen på förskolan med hjälp av bilder. Det kan vara så att domstolen bedömer att barnet i dom 28 har mer omfattande hjälpbehov än barnet i dom 13, och att föräldraansvaret därför inte omfattar dessa, men i så fall borde detta framgå av domskälen.²⁰⁷ Ingen bedömning avseende barnets ålder eller om hjälpbehovet är vanligt görs.

Enligt min bedömning så är lägger förvaltningsrätten rent generellt således avgörande vikt vid när barn normalt har omfattande kontakter med andra barn, och att domstolen bedömer att så är fallet när barnet är i sjuårsåldern. Det förekommer dock att domstolen inte bedömer detta, eller föräldraansvaret, alls.

4.2.7.5 Tillsyn

<i>Dom</i>	<i>Barnets ålder</i>	<i>Bedöms hjälpbehovet falla inom eller utanför föräldraansvaret?</i>
9	10 år	Delvis inom/ delvis utanför
24	”nästan” 8 år	Inom
15	7 år	Delvis inom/ delvis utanför
28	5 år	Delvis inom/ delvis utanför
26	”drygt” 3 år	Delvis inom/ delvis utanför

Jag har kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende tillsyn som grundläggande behov i fem av domarna. I ett av fallen bedöms behovet av tillsyn falla helt inom föräldraansvaret och i övriga fyra bedöms hjälpbehovet gå delvis utanför föräldraansvaret. I inget av fallen bedöms tillsyn falla helt utanför föräldraansvaret.

Min slutsats är således att föräldraansvaret omfattar åtminstone vissa tillsynsbehov åtminstone ända upp till det att barnet är tio år gammalt, men att tillsynsbehov kan bedömas falla utanför föräldraansvaret till viss del oavsett barnets ålder. Det är svårt att dra några andra slutsatser kring tillsyn baserat på resonemangen i domarna i studien, eftersom tillsynen ofta handlar om specifika omständigheter. När delar av tillsynsbehoven faller utanför föräldraansvaret motiveras inte detta med mer än att domstolen konstaterar att delar av tillsynsbehovet faller utanför föräldraansvaret.

²⁰⁷ Dom 18 meddelades även senare än dom 13.

4.2.8 Diskussion kring olika behov

Sätter man ihop tabellerna ovan till en sammanställd tabell blir resultatet följande:

Dom	Barnets ålder	Personlig hygien:				Av- och påklädning	Kommunikation	Tillsyn
		Nagelvård	Hårvård	Blöjor	Tandborstning			
1	14 år	Utanför	Utanför	Utanför	Utanför	Utanför	Utanför	Utanför
9	10 år							Delvis utanför
27	"nästan" 9 år	Utanför	Utanför		Inom	Utanför		
22	8 år	Inom			Inom			
24	"nästan" 8 år			Utanför	Utanför		Utanför	Inom
6	7 år				Inom	Delvis utanför		
8	7 år	Inom						
10	7 år		Inom	Delvis utanför				
15	7 år	Inom			Delvis utanför	Utanför	Utanför	Delvis utanför
13	5,5 år	Inom		Delvis utanför	Inom	Inom	Inom	
28	5 år	Inom			Inom			Delvis utanför
25	5 år	Inom	Inom	Delvis utanför	Inom	Inom		
3	5 år		Inom					
7	"drygt" 4 år	Inom		Delvis utanför	Inom	Inom	Inom	
16	"drygt" 4 år						Inom	
19	"drygt" 4 år						Inom	
26	"drygt" 3 år			Inom			Inom	Delvis utanför

I dom 1 konstaterar förvaltningsrätten att när barnet är i 14-årsåldern så kan inget föräldraansvar avseende barnets grundläggande behov anses föreligga. I denna översikt vill jag presentera föräldraansvarets omfattning för olika åldrar, varför jag väljer att även ta med denna dom här. Hjälpbehov avseende måltider som grundläggande behov tas dock inte med i denna tabell, eftersom underlaget för detta behov blev så litet, se ovan avsnitt 4.2.7.2.

Genom denna översikt framgår att förvaltningsrätten i Göteborg bedömer att de uppräknade hjälpbehoven avseende personlig hygien börjar falla helt utanför föräldraansvaret när barnet är i åtta- nioårsåldern. Vad gäller av- och påklädning kan vi se att hjälpbehoven börjar falla helt utanför föräldraansvaret redan när barnet är i sjuårsåldern, samma sak med hjälpbehov avseende kommunikation.

Övergripande framgår således av detta stickprov att det finns vissa mönster och likheter mellan de olika hjälpbehoven. Föräldraansvaret anses omfatta samtliga hjälpbehov, om inte hela hjälpbehovet så åtminstone delvis, till dess att barnet är i femårsåldern. När barnet är i sju, åttaårsåldern faller dock vissa hjälpbehov helt utanför föräldraansvaret. Det är alltså skillnad mellan det att barnet är upp till fem år gammalt, då det för denna ålder finns ett föräldraansvar för samtliga behov och när

barnet är mellan sju och nio år gammalt då ett visst föräldraansvar för endast vissa av behoven finns. Föräldraansvaret sträcker sig längst upp i ålder för vissa behov avseende personlig hygien och tillsyn. Tidigast tycks föräldraansvaret kunna upphöra kring hjälpbehov avseende av- och påklädning och kommunikation. Att hjälpbehoven i sjuårsåldern börjar falla helt utanför föräldraansvaret bedömer jag helt enkelt som ett uttryck för att föräldraansvaret då inte är lika omfattande.

Ovan har framgått att det inte alltid på ett tydligt sätt går att utläsa vilka källor domstolen använder i bedömningen, men det synes alltså finnas vissa övergripande normer avseende vilka åldrar vissa hjälpbehov faller utanför respektive innanför föräldraansvaret. Detta även om åldersgränsen inte är exakt avseende alla behov, se exempelvis tandborstning.

Av praxis från Högsta förvaltningsdomstolen framgår vissa riktlinjer vad gäller hur föräldraansvaret ska beaktas i förhållande till barns grundläggande behov och barnets ålder. Vid tolvårsåldern ska föräldraansvaret i princip inte längre beaktas alls vid bedömningen avseende sådana behov. Vid nioårsåldern har föräldraansvaret för hjälp kring kommunikation upphört med hänsyn till att barn normalt då inte behöver sina föräldrars medverkan för kommunikation med omgivning i vanliga sociala situationer. Vad gäller behov av aktiv tillsyn har Högsta förvaltningsdomstolen bedömt att det är möjligt att bortse från föräldraansvaret helt, både när det gäller barn i nioårsåldern och elvaårsåldern, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.

Av den empiriska undersökningen framgår således att förvaltningsrätten i Göteborg håller sig inom de ramar som är uppställda genom praxis från Högsta förvaltningsdomstolen, och i viss mån även tolkar dessa generösare för den enskilde, i vart fall i förhållande till det enskilda barnets ålder. Med hänsyn till när barn normalt inte behöver sina föräldrars medverkan för kommunikation bedömer förvaltningsrätten att kommunikation faller utanför föräldraansvaret redan från det att barnet är i sjuårsåldern. Vad gäller av- och påklädning bedömer domstolen att sådan hjälp kan utanför föräldraansvaret redan i sjuårsåldern.

4.3 Sammanfattande slutsatser avseende frågeställning 2

Det empiriska underlaget utgörs av totalt 29 domar där föräldraansvaret tillämpas. Domarna gäller barn mellan tre och 14 år gamla, men de flesta av domarna rör barn mellan tre och åtta år gamla. Urvalsprocessen har gett utrymme för att inkludera barn som är äldre än 14 eller yngre än tre år, varför resultatet kan tolkas som att föräldraansvaret främst aktualiseras i bedömningen när barnen är mellan tre år och 14 år gamla. Samtliga grundläggande behov har blivit aktuella för bedömning i domstolens domskäl, men de som återkommit mest är sådana avseende personlig hygien och tillsyn.

Överlag tillämpas föräldraansvaret på så sätt som framgår av rättskälleundersökningen ovan. Rent metodologiskt beaktas föräldraansvaret först efter det att domstolen bedömt att aktuellt hjälpbehov har karaktären av grundläggande behov, och alltså i sig kan berättiga till personlig assistans. Detta är i enlighet med hur Högsta domstolen hanterat frågan. I ett par ärenden beviljas dock personlig assistans för vissa behov utan att föräldraansvaret uttryckligen beaktats alls.

I hur stor detalj domstolen specificerar och motiverar vilka hjälpbehov som bedöms falla utanför föräldraansvaret i de olika fallen varierar kraftigt. Med hänsyn till att det inte är någon exakt vetenskap att beakta föräldraansvaret är det inte nödvändigtvis så märkligt. I kombination med det faktum att domstolen väldigt sällan hänvisar till källor i bedömningen får det dock konsekvensen att det överlag inte alltid framgår av domskälen hur domstolen gjort bedömningen kring vad som är normalt och inte i det enskilda fallet och vilka hjälpbehov eller delar av dessa som faller utanför föräldraansvaret. Det leder också till att det är svårt att bedöma vad som gör att domstolen bedömer att ett hjälpbehov faller inom föräldraansvaret för ett barn i ett fall, men att samma hjälpbehov faller utanför föräldraansvaret för ett barn i samma ålder i ett annat fall. Sådana olika bedömningar sker exempelvis kring hjälpbehov avseende tandborstning och kommunikation i åtta- nioårsåldern respektive femårsåldern. Lagstiftningen ger visserligen enligt min mening utrymme för domstolen att göra en bedömning i det enskilda fallet, varför utgången avseende ett visst specifikt behov kan falla ut olika, även för barn i samma ålder. I de fall domstolen inte närmare specificerat bedömningen, vilket sker ganska ofta, eller hänvisat till någon källa för bedömningen kan dock bedömningen uppfattas som godtycklig.

Den sammantagna bilden som studien ger är dock att det finns vissa mönster avseende hur olika behov bedöms i olika åldrar. Rent generellt så framgår att föräldraansvaret är större ju yngre barnet är, inte minst av att domstolen beskriver utgångspunkterna för föräldraansvaret såsom "omfattande" eller liknande oftare ju yngre barnet är. Så sker i samtliga fall avseende barn i tre- och fyraårsåldern. Även av de domar där jag kunnat utläsa på ett relativt tydligt sätt vad domstolen anser vara normalt föräldraansvar avseende ett antal grundläggande behov har vissa mönster framträtt. Rent generellt är mönstret att de flesta hjälpbehov faller inom föräldraansvaret när barnet är upp till fem år gammalt. När barnet är äldre än så är mönstret dock inte lika tydligt på ett övergripande plan. Avseende kommunikation och av- och påklädning kan hjälpbehoven anses falla utanför föräldraansvaret när barnet är i sjuårsåldern. Avseende tillsyn är det svårt att dra några tydliga gränser i relation till barnets ålder, eftersom föräldraansvaret bedömts omfatta åtminstone delar av sådana behov ända upp till dess att barnet är tio år, och eventuellt än äldre. I åtta, nioårsåldern bedöms flera hjälpbehov avseende personlig hygien såsom grundläggande behov falla helt utanför föräldraansvaret. Så är fallet även avseende av- och påklädning. Att föräldraansvaret är mer omfattande ju yngre barnet är framgår alltså även av att assistans beviljas i högre utsträckning ju äldre barnet är.

Det allmänna uttalandet från Högsta förvaltningsdomstolen avseende de grundläggande behoven är att föräldraansvaret avseende sådana har upphört när barnet fyller tolv. Av den empiriska studien framgår att hjälpbehov avseende personlig hygien och av- och påklädning kan bedömas falla utanför föräldraansvaret några år tidigare än så, redan när barnet är i nioårsåldern. Högsta förvaltningsdomstolen har vidare uttalat att föräldraansvaret för hjälp kring kommunikation har upphört när barnet är i nioårsåldern, då barn i den åldern normalt inte behöver sina föräldrars hjälp för att kommunicera i vanliga sociala situationer. Av studien framgår att förvaltningsrätten rent generellt fäster vikt vid när barn normalt har omfattande kontakter med andra barn för bedömningen avseende detta hjälpbehov. Detta ligger alltså i linje med Högsta förvaltningsdomstolens praxis, men

det framgår också av studien att förvaltningsrätten bedömer att så är fallet redan när barnet är i sjuårsåldern. Förvaltningsrätten bedömer alltså att vissa hjälpbehov faller utanför föräldraansvaret i tidigare åldrar än vad som framgått av uttalanden från Högsta förvaltningsdomstolen, men de mönster i tillämpningen som framgått håller sig ändå inom ramarna för de riktlinjer som uttalats av Högsta förvaltningsdomstolen.

Situationen kan vidare uppstå att förvaltningsrätten konstaterar att barnet har större hjälpbehov än vad faller inom föräldraansvaret men att assistans ändå inte beviljas. Detta med hänsyn till att de hjälpbehov som går utöver föräldraansvaret har en alltför begränsad omfattning. Genom Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden om hur omfattande hjälpbehoven ska vara för att anses berättiga till assistans finns visserligen utrymme för att göra en sådan bedömning. Den ordning i vilken domstolen bedömer föräldraansvaret och hjälpbehovens omfattning kan dock ifrågasättas. Detta med hänsyn till att det uttalade syftet med personlig assistans till barn är att kompensera för extra vårdbehov som beror på barnets funktionsnedsättning. Vidare rör Högsta förvaltningsdomstolens uttalande angående hur omfattande hjälpbehoven ska vara hjälpbehovens *totala* omfattning, inte endast den del de inte anses tillgodosedda på annat sätt än genom assistans. Mitt förslag är att bedömningen av hjälpbehovens omfattning görs före bedömningen av föräldraansvaret. På så sätt skulle större utrymme ges för att bevilja assistans, även när hjälpbehoven som faller utanför föräldraansvaret endast har en begränsad omfattning.

5 Föräldraansvaret och rättssäkerheten

I det här avsnittet kommer de tidigare presenterade resultaten av den rättsdogmatiska studien och rättsfallsstudien att diskuteras ur de rättssäkerhetsperspektiv som presenterades i avsnitt 1.

5.1 Rättskällornas innehåll ur ett rättssäkerhetsperspektiv

Vilka personer som omfattas av personkretsarna i LSS och vilka hjälpbehov som berättigar till personlig assistans framgår av lagtexten. Bedömningar kring om en enskild ska anses berättigad till assistans kräver dock stor hänsyn till den enskilde individens livssituation och hjälpbehov eftersom syftet och målet med insatserna enligt LSS i allmänhet är att den enskilde ska kunna ”leva som andra” och nå en ”god levnadsnivå”. Detta är vaga begrepp i sig, och dessutom ska en samlad bedömning göras med hänsyn tagen till om det stöd som behövs är integritetskänsligt eller kräver specifik kompetens.

När det gäller assistans till barn blir ytterligare ett relativt vagt begrepp aktuellt i bedömningen, nämligen vad som kan anses vara och ingå i ett ”normalt” föräldraansvar” och vad som kan anses vara ”normala” hjälpbehov för barn med hänsyn till ålder, utveckling och övriga omständigheter. Barnets ålder är således en av flera faktorer. Sådana direktiv, som *bland annat* innebär att en jämförelse ska göras med vad som är normalt för personer i samma ålder, innebär att beslutsfattaren måste göra en åtminstone till viss del skönsmässig bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet.²⁰⁸

Personlig assistans och övriga rättigheter enligt LSS är exempel på sociala rättigheter som ska förverkligas genom att de personer som ingår i lagens personkrets ska kunna ”leva som andra”.²⁰⁹ Således ställer lagstiftningen materiella krav på att samhället och staten ska bidra till att de som ingår i lagens personkrets får sina behov tillfredsställda, en tanke som är nära kopplad till idén om en välfärdsstat. Lagstiftningen ger också stort utrymme för hänsynstagande till omständigheterna i det enskilda fallet för att lagens syfte ska kunna uppnås för den enskilda individen. Således är min bedömning att reglerna kring personlig assistans ger ett stort utrymme för materiell rättssäkerhet, då utrymme för en avvägning mellan de formella rekvisit som beslutsfattaren i det enskilda fallet ska fylla med innehåll och andra etiska hänsyn tagna till den enskildes unika situation och behov.

Det framgår dock inte av rättskällorna hur omfattande föräldraansvaret ska vara för barn i olika åldrar eller om några särskilda källor ska beaktas i bedömningen. Det är inte alltid lätt att avgöra vilka av hjälpbehoven hos ett barn som kan sägas bero på att barnet är just ett barn eller på barnets funktionsnedsättning, vad som är ”god levnadsnivå” för barn eller ”normalt föräldraansvar”. Det framhålls exempelvis i förarbetet till LSS att alla små barn mer eller mindre har svårigheter att exempelvis

²⁰⁸ Jfr Svensson (2000) s. 309.

²⁰⁹ Att denna rätt ska förverkligas framhålls ofta som en viktig aspekt, se exempelvis resonemanget prop. 1992/93:159 s. 49 f.

tala eller äta själva.²¹⁰ Även Försäkringskassan framhåller i sin vägledning att "[d]en arbetsinsats som en förälder utför för ett barn med omfattande funktionshinder innebär något helt annat än den arbetsinsats som ingår i ett normalt föräldraansvar".²¹¹ En jämförelse mellan normalt och "onormalt" föräldraansvar, eller vilka hjälpbehov hos ett barn som beror på barnets funktionsnedsättning eller som förstärkts till viss del av barnets funktionsnedsättning är således väldigt svårt att göra i sig,²¹² varför bedömningen i det enskilda fallet inte nödvändigtvis är särskild enkel.

De riktlinjer som finns i praxis från Högsta förvaltningsdomstolen ger vissa ramar för bedömningen. Av dessa framgår främst att föräldraansvaret inte omfattar vård av "annan karaktär" än de vårdbehov alla barn ska få tillfredsställda av sina föräldrar, hjälp vad gäller kommunikation när barnet normalt inte behöver sina föräldrars hjälp för att kommunicera i vanliga sociala situationer eller något av barnets grundläggande hjälpbehov när barnet är tolv år gammalt. Även dessa ramar är dock relativt vaga. Detta då det inte framgår om det finns annan vård än sådan av "rent tekniskt slag" som är av "annan karaktär" eller hur bedömningen kring föräldraansvaret avseende barnets grundläggande behov ska göras för en elvaåring.

Bedömningen kring dessa begrepp ska vidare alltid resultera i ett antal timmar och minuter, eftersom alla bedömningar kring personlig assistans handlar om tid. Att avvägningen i det enskilda fallet utifrån nämnda faktorer ska kvantifieras på sådan detaljnivå kan göra att utgången i det enskilda fallet blir mindre förutsebar. Det stora utrymmet för materiell rättssäkerhet i bemärkelsen att hänsyn kan och ska tas till omständigheter i det enskilda fallet kan således innebära att lagstiftningen ger mindre utrymme för formell rättssäkerhet i bemärkelsen att utgången i det enskilda beslutet är förutsebart.

5.2 Förvaltningsrättens tillämpning ur ett rättssäkerhetsperspektiv

I den faktiska tillämpningen av barns rätt till personlig assistans och föräldraansvaret hos förvaltningsrätten i Göteborg framgår vissa mönster och återkommande aspekter i domskälen. Föräldraansvaret tycks främst vara relevant i bedömningen när barnet är mellan tre och fjorton år gammalt, och beaktas rent metodologiskt först när behovet bedömts i sig kunna ge rätt till personlig assistans. Vidare framgår att föräldraansvaret är större ju yngre barnet är, dels genom att domstolen återkommande beskriver föräldraansvaret som omfattande när barnet är yngre och dels genom att de flesta av de aktualiserade hjälpbehoven faller inom föräldraansvaret när barnet är upp till fem år gammalt. När barnet är äldre beskrivs inte föräldraansvaret på detta sätt, och olika hjälpbehov bedöms också falla utanför föräldraansvaret och assistans beviljas därför oftare. Hjälpbehov kring kommunikation och av- och påklädning kan

²¹⁰ Prop. 1992/93:159 s. 169.

²¹¹ Se Försäkringskassan (2015a) s. 65.

²¹² Enligt Ylvén handlar det inte ens i första hand om "normalt" eller "onormalt" föräldraansvar. Ylvén menar att man istället bör prata om "normal respektive onormal familjesituation", se Socialstyrelsen (2005b) s. 35 och 62. Att prövningen ska utgå från just ordet "normal" kan vidare enligt min bedömning problematiseras, se ovan avsnitt 1.4.2. Detta kan göra att jämförelsen blir än svårare.

falla helt utanför föräldraansvaret när barnet är i sjuårsåldern. Hjälpbehov avseende personlig hygien kan falla utanför föräldraansvaret när barnet är i åtta- nioårsåldern. Sådana slutsatser är inom de ramar som Högsta förvaltningsdomstolen lagt genom praxis. Även att det uppställs krav på att hjälpbehoven ska gå utöver föräldraansvaret med en viss omfattning för att assistans ska beviljas, oavsett barnets ålder, är i enighet med rättskällornas innehåll, även om jag personligen är kritisk till i vilken ordning bedömningarna görs. Föräldraansvaret tillämpas alltså som sådant i enlighet med rättskällornas innehåll och i och med att föräldraansvaret på ett övergripande plan är större ju yngre barnet är så är också utgången i de olika fallen på ett övergripande plan förutsebara.

Detta gäller dock på just ett övergripande plan. Av studien har också framgått att bedömningarna och tillämpningen inte alltid är helt enhetliga eller förutsägbara på detaljnivå, när enskilda fall jämförs med varandra. I ett fall kan ett visst hjälpbehov bedömas falla inom föräldraansvaret, i ett annat fall avseende ett barn i en liknande ålder kan samma hjälpbehov bedömas falla utanför föräldraansvaret. Så kunde fallet bli exempelvis kring hjälpbehov avseende tandborstning. Således behandlas inte samma hjälpbehov alltid likadant, även när det handlar om barn med liknande hjälpbehov som är ungefär lika gamla.

Att domstolen gör en sammanvägd avvägning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet gör vidare att det kan vara svårt att i närmare detalj specificera för bedömningen. Hur detaljerat domstolen redogör och motiverar för bedömningen av föräldraansvaret varierar också kraftigt i den empiriska studien. Att domstolen inte alltid närmare motiverar för bedömningen gör att det är svårt att förstå vad som gör att domstolen bedömer att ett hjälpbehov faller inom föräldraansvaret för ett barn i ett fall, men att samma hjälpbehov faller utanför föräldraansvaret för ett barn i samma ålder i ett annat fall. Att utgången avseende ett visst specifikt hjälpbehov kan variera, även för barn i samma ålder, kan visserligen förklaras av att lagstiftningen ger utrymme för domstolen att göra en bedömning av det enskilda fallet. Det innebär dock att det är svårt att påstå att utgången i målet är förutsebar i det enskilda fallet. När domstolen inte specificerar bedömningen eller hänvisar till någon källa för bedömningen, så kan utgången vidare uppfattas som godtycklig. Det stora utrymmet för hänsynstagande till omständigheterna i det enskilda fallet som innehållet i rättskällorna ger innebär således också att mindre utrymme ges till formell rättssäkerhet och förutsebarhet i den faktiska tillämpningen.

5.3 Avvägningen mellan formell och materiell rättssäkerhet

Som framgått av avsnitt 3 har i undersökningar om tillämpningen av föräldraansvaret framhållits just att det finns risk för godtycke och avsaknad av enhetlighet och likformighet i bedömningarna. Detta har ansetts vara ett problem med hänsyn till rättssäkerheten kräver att myndighetshandläggningen är förutsägbar och lika över hela landet. Det har därför lyfts förslag på att beslutsfattare ska få tillgång till olika verktyg, exempelvis riktlinjer, som ska göra det enklare för beslutsfattaren att bedöma vad som ingår i föräldraansvaret. Försäkringskassan har exempelvis utarbetat särskilda ställningstaganden med åldersgränser. Riktlinjer kan göra tillämpningen mer likformig genom att den enskilde beslutsfattaren har något att förhålla sig till. Genom att riktlinjerna blir tillgängliga kan även den enskilde bilda sig en uppfattning om hur

utgången i prövningen kommer att bli. På så sätt kan riktlinjer öka förutsebarheten.²¹³ När beslutsfattaren inte har något att förhålla sig till blir domen ett uttryck för dennes egna värderingar och bästa förstånd. För att det tolkningsutrymme som lagen ger ska kunna användas på bästa sätt krävs att beslutsfattaren har kunskap och kompetens om vad som kan anses rimligt. Material i form av riktlinjer skulle kunna tillföra sådan kunskap och ge beslutsfattaren normer att förhålla sig till och hänvisa till i bedömningen. Genom riktlinjer skulle bedömningarna alltså även kunna bli mer transparenta och upplevas som mindre godtyckliga.

Om alla beslutsfattare hade tillgång till samma material skulle utrymmet för att göra olika bedömningar av föräldraansvarets omfattning avseende olika hjälpbehov bli mindre, och utgången i det enskilda fallet skulle bli mer förutsebar. Riktlinjer kan alltså leda till mer likartade utfall i bedömningarna och således en ökad förutsebarhet. Ur ett formellt rättssäkerhetsperspektiv vore det därför önskvärt med ytterligare styrning av tillämpningen, exempelvis genom fler vägledande beslut eller genom olika typer av styrdokument som den enskilde beslutsfattaren kan använda som stöd i bedömningen.²¹⁴

Frågan är dock om ytterligare styrning är önskvärt ur ett materiellt rättssäkerhetsperspektiv. Socialstyrelsen framhåller att riktlinjer kan vara gynnande för den enskildes rättssäkerhet, men också att det finns risker med sådana. Om en individuell prövning inte görs så kan nämligen riktlinjer begränsa den enskildes rätt till assistans. Detta särskilt om de är detaljerade och inte tillämpas på ett flexibelt sätt. Detaljerade riktlinjer riskerar tvärtom att motverka syftet med personlig assistans, och den enskildes rätt till en individuell bedömning av sin livssituation i förhållande till kvalitetsnivån goda levnadsvillkor.²¹⁵ Det finns en risk att beslutsfattaren låter sig styras av formuleringar i riktlinjer i alltför stor utsträckning och att den individuella bedömningen som ska ske inte blir så individuell.²¹⁶ Ju färre preciserade direktiv som finns desto större krav ställs således på beslutsfattaren att självständigt göra en bedömning i det enskilda fallet.

Att använda domar med liknande omständigheter från exempelvis kammarrätter eller Högsta förvaltningsdomstolen som handledning kan också innebära problem till viss del, eftersom väldigt få ärenden verkligen är lika. Gynnerstedt menar att då hänsynstagande ska ta till omständigheterna i det enskilda fallet lägger en sådan metod ett stort ansvar på beslutsfattaren.²¹⁷ Det kan vara väldigt svårt att förhålla omständigheter och vad utgången blev i ett fall till omständigheter och vad utgången således bör bli i ett annat fall. Få ärenden är nämligen så pass lika att utfallet bör bli exakt likadant.²¹⁸ Att behöva jämföra det enskilda fallet med exempelsituationer i olika sorters direktiv kan således även göra bedömningen svårare, och fokus kan lätt hamna på om fallen är tillräckligt lika eller inte.

²¹³ Jfr diskussionen om Försäkringskassans riktlinjer ovan kap. 3.3.

²¹⁴ Jfr Kalasniemi Walman (2015) s. 28.

²¹⁵ Jfr Socialstyrelsen (2005a) 22 f.

²¹⁶ Jfr Länsstyrelserna (2006) s. 4.

²¹⁷ Gynnerstedt (Personlig assistans och medborgarskap 2004) s. 88.

²¹⁸ Jfr Gynnerstedt (Personlig assistans och medborgarskap 2004) s. 88.

Riktlinjer kan alltså göra bedömningen enklare för beslutsfattaren genom att denne har något att förhålla sig till och besluten mer förutsebara. Riktlinjer har även fördelen att användandet av sådana skulle kunna göra domskälen mer transparenta, genom att beslutsfattaren har något att förhålla sig och hänvisa till i bedömningen av vad som är normala hjälpbehov för barn. Baksidan med sådan ökad förutsebarhet är dock att det blir svårare att ta hänsyn till omständigheter i det enskilda fallet, vilket inte nödvändigtvis är i den enskildes intresse. Minskad möjlighet till hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet kan gå ut över den enskildes rätt. Stort tolkningsutrymme innebär tvärtom att det blir svårare att få tillämpningen och utgången i det enskilda fallet förutsebar.

Frågan blir således hur formell rättssäkerhet, i bemärkelsen att utgången i beslutet ska vara förutsägbar ska balanseras mot materiell rättssäkerhet, i bemärkelsen att den enskilde ska få en individuell bedömning. Jag tycker att det är viktigt att ha i åtanke att syftet med LSS och personlig assistans är just att den enskilde ska kunna få en enskild bedömning och således sina individuella behov tillgodosedda i det enskilda fallet. Med hänsyn till detta, och till ovan nämnda nackdelar med olika sorters riktlinjer, så är min bedömning att det är svårt att få tillämpningen mer formellt rättssäker genom ökade riktlinjer utan att syftet riskerar att bli lidande. Fler riktlinjer kan visserligen tyckas vara en enkel lösning på en brist på förutsebarhet, men det är viktigt att ha i åtanke att ökad förutsebarhet innebär att det blir svårare att ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Med hänsyn till att lagen syftar till att den enskilde ska få en prövning utifrån sina individuella behov, och riktlinjer riskerar denna rätt, så är jag personligen inte säker på att det vore önskvärt med ytterligare styrning genom olika riktlinjer.

Jag tycker vidare att det är viktigt att framhålla det faktum att möjlighet till hänsynstagande till omständigheter i det enskilda fallet inte innebär att bedömningen är godtycklig. Av rättsfallsundersökningen framgår att förvaltningsrätten följer de krav som enligt lagtext och praxis ställs för att rätt till personlig assistans ska föreligga. Av undersökningen framgår också att domstolen beaktar föräldraansvaret rent metodologiskt i enlighet med rättskällorna och att föräldraansvaret rent generellt bedöms vara större ju yngre barnet är. Detta, i kombination med att bedömningen av föräldraansvarets omfattning avseende barn i olika åldrar följer vissa mönster menar jag talar för att bedömningarna inte kan sägas vara godtyckliga. Visserligen är studien begränsad till en viss förvaltningsrätt under en viss tidsperiod, men dessa resultat indikerar att utgången är *relativt* förutsebar med hänsyn till lagens ordalydelse, varför förutsägbarheten och således inslagen av formell rättssäkerhet ökar. Genom att besluten är i överensstämmelse med reglernas innehåll och rättskällornas övergripande ramar är besluten vidare formellt rättssäkra i bemärkelsen att den enskilde skyddas från godtycklig maktutövning, samtidigt som utrymme lämnas åt etiska ställningstaganden som kan leda till materiellt goda beslut.²¹⁹

Min uppfattning är således att den nuvarande avvägningen och balansen mellan formell rättssäkerhet och materiell rättssäkerhet avseende personlig assistans för barn kan anses rimlig. Att utgången i olika mål inte är desamma innebär inte nödvändigtvis att det ena beslutet är rimligt men inte det andra, utan på att de enskilda fallen är olika, varför det kan vara rimligt och förutsägbart att bedömningarna, särskilt då det

²¹⁹ Jfr Vahlne Westerhäll (2002) s. 38 och s. 61, se ovan not 31 och not 44.

handlar om detaljnivån timmar och minuter, blir olika. Självklart ska strävan vara att domskälen och motiveringarna ska vara så transparenta som möjligt, men när sammanvägda bedömningar görs kan det vara svårt att nå en hög grad av precision i motiveringen, eftersom det handlar om en helhet. Istället för att tala om förutsebarhet i bemärkelsen att alla i en viss ålder anses ha ett visst hjälpbehov, så kanske vi kan tala om förutsebarhet i bemärkelsen att den enskilde kan lita på att få en individuell bedömning utifrån sina behov utifrån vissa ramar. Rättssäkerhet i stort behöver helt enkelt inte nödvändigtvis innebära att alla får samma beslut, utan att alla garanteras en individuell prövning.²²⁰

Den empiriska studien är begränsad till domar från endast en förvaltningsrätt under en period om ett halvår. Det är därför inte möjligt att dra några generella slutsatser kring om alla förvaltningsrätterna, eller för övrigt alla förvaltningsmyndigheter, på riksnivå hanterar bedömningsutrymmet på samma sätt. Det är dock möjligt att det finns mönster även på andra domstolar och förvaltningsmyndigheter, även om mönstren inte är likadana. Min slutsats är därför att utfallet kring bedömningen av föräldraansvaret på förvaltningsrättsnivå bör utredas vidare innan man med säkerhet kan säga att bedömningsutrymmet bör minskas, exempelvis genom olika typer av riktlinjer. Ställer övriga förvaltningsrätter upp liknande åldersgränser eller utgångspunkter i bedömningen kring föräldraansvaret?

5.4 Sammanfattande slutsatser avseende frågeställning 3

Reglerna kring barns rätt till personlig assistans ger utrymme för hänsynstagande till omständigheterna i det enskilda fallet för att det enskilda barnets unika hjälpbehov ska kunna tillfredsställas. Således ger reglerna kring barns rätt till personlig assistans ett stort utrymme för så kallad materiell rättssäkerhet. Att hänsyn kan och ska tas till omständigheter i det enskilda fallet innebär dock att lagstiftningen ger mindre utrymme för formell rättssäkerhet, genom att utgången i det enskilda beslutet inte alltid är förutsägbar.

När enskilda fall i den empiriska studien jämförs med varandra på detaljnivå är tillämpningen inte heller alltid helt enhetlig. I ett fall kan ett hjälpbehov bedömas falla inom föräldraansvaret och i ett annat liknande fall kan hjälpbehovet bedömas falla utanför, även när de olika domarna avser barn i ungefär samma ålder. Detta, i kombination med att domstolen sällan i större detalj motiverar sitt ställningstagande och/eller hänvisar till någon källa för bedömningen gör utgången uppfattas som godtycklig. I enskilda fall är därför utgången inte förutsebar, vilket är en brist ur ett formellt rättssäkerhetsperspektiv.

Ur ett formellt rättssäkerhetsperspektiv vore det därför önskvärt med fler riktlinjer som skulle kunna göra tillämpningen mer enhetlig och utgången i det enskilda fallet mer förutsebar. Att hänvisning sker till sådana skulle vidare kunna göra bedömningarna mer transparenta. Ökade inslag av formell rättssäkerhet och förutsebarhet innebär dock en risk för att det blir svårare för beslutsfattaren att ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Således kan riktlinjer minska

²²⁰ Jfr exempelvis uttalande i Heja Olika (2015, 29 januari).

utrymmet för materiell rättssäkerhet. Det är viktigt att ha en medvetenhet kring detta, när förslag på fler riktlinjer lyfts.

Min bedömning är att den nuvarande avvägningen och balansen mellan formell rättssäkerhet och materiell rättssäkerhet avseende barns rätt till personlig assistans i förhållande till föräldraansvaret kan anses rimlig. Detta med hänsyn till att inslagen av förutsebarhet och formell rättssäkerhet ökar genom de övergripande resultat och mönster som framgått av den empiriska studien, och till att bedömningen därför inte verkar vara godtycklig. Då syftet är att den enskilde ska få en bedömning utifrån sina behov bör tolkningsutrymmet vidare vara stort, varför bedömningen inte kan bli helt förutsebar på detaljnivå.

De resultat jag fått av den empiriska studien gällde visserligen en enskild förvaltningsrätt under en begränsad period, varför det inte går att dra några generella slutsatser om tillämpningen över hela landet, men det är möjligt att det finns liknande mönster även på andra domstolar och förvaltningsmyndigheter.

6 Avslutning

I det här kapitlet ges sammanfattande slutsatser på uppsatsens frågeställningar, som angavs ovan i avsnitt 1.2. Avslutningsvis reflekterar jag över hur motiveringen kring bedömningen av föräldraansvaret kan komma att påverkas av ett nytt lagförslag.

6.1 Slutsatser

Mot bakgrund av innehållet i rättskällorna så krävs för att ett barn ska ha rätt till personlig assistans att det har ett behov av denna insats och att detta hjälpbehov inte är tillgodosett på annat sätt. Oavsett om ett barn har en funktionsnedsättning eller inte, så har alla föräldrar ett ansvar för att tillgodose sina barns behov. Detta innebär att barnets hjälpbehov kan anses tillgodosett genom sina föräldrars omsorg och att **personlig assistans inte beviljas för sådana hjälpbehov som anses tillgodosedda genom föräldraansvaret.** Föräldraansvaret ska beaktas på så sätt att det endast är hjälpbehov som går utöver vad som är normalt för ett barn i ifrågavarande ålder som skall läggas till grund för bedömningen av behovet av personlig assistans.

I underrätt, i vart fall hos förvaltningsrätten i Göteborg, tillämpas föräldraansvaret i enlighet med hur bedömningen ska göras enligt rättskällorna. Föräldraansvaret aktualiseras först om hjälpbehovet bedöms kunna berättiga till assistans. Föräldraansvaret tillämpas också på så vis att ju yngre barnet är, desto mer omfattande är föräldraansvaret. Detta framgår dels genom att domstolen beskriver föräldraansvaret som ”omfattande” eller liknande när barnet är yngre och dels genom att många hjälpbehov bedöms falla inom föräldraansvaret till dess att barnet är i sex-sjuårsåldern. När barnet är äldre än så faller istället vissa hjälpbehov helt utanför föräldraansvaret. Hur ingående domstolen motiverar vilka hjälpbehov som går utanför föräldraansvaret varierar. Vidare kan situationen uppstå att barnets hjälpbehov bedöms gå utanför föräldraansvaret, men assistans beviljas ändå inte med hänsyn till att hjälpbehoven inte är tillräckligt omfattande.

Den rättsliga konstruktionen kring barns rätt till personlig assistans, med beaktandet av föräldraansvaret, lämnar stort utrymme för hänsynstagande i det enskilda fallet. Detta för att syftet med lagstiftningen, att barnet ska kunna leva ”som andra”, ska kunna nås. **Således lämnar konstruktionen stort utrymme åt materiell rättssäkerhet. Konstruktionen lämnar dock följaktligen mindre utrymme åt formell rättssäkerhet,** då utgången i det enskilda fallet inte alltid är helt förutsägbar. Genom ytterligare riktlinjer skulle förutsebarheten kunna öka, men man bör vara medveten om att olika sätt att styra tillämpningen genom direktiv riskerar att begränsa den enskildes rätt till en bedömning utifrån sina förutsättningar. Således kan ett ökat utrymme för formell rättssäkerhet innebära minskat utrymme för materiell rättssäkerhet. I beaktande av vissa resultat och återkommande mönster i den empiriska studien kan tillämpningen enligt min bedömning vidare inte anses godtycklig. Med hänsyn till detta och till att syftet är att det enskilda barnet ska få en prövning utifrån sina hjälpbehov och sina förutsättningar kan den nuvarande balansen mellan formell och materiell rättssäkerhet ändå enligt min bedömning anses rimlig.

Eftersom dessa resultat delvis grundar sig på en empirisk studie där endast ett begränsat antal domar ingått, så går det inte att härigenom dra några generella slutsatser om *all* tillämpning. Resultatet indikerar dock att tillämpningen förhåller sig till vissa mönster. Mot bakgrund av den indikationen är min bedömning att tillämpningen bör utredas ytterligare, för att se om det finns fler eller andra övergripande mönster i tillämpningen, innan många och detaljerade riktlinjer för att öka den formella rättssäkerheten införs.

6.2 Avslutande reflektion – något om framtiden

Enligt ett nytt förslag om att införa barnkonventionen i svensk lag så ska flera lagar uppdateras med bestämmelser om barnets bästa. Lagförslaget innehåller ett förslag till en ny bestämmelse i förvaltningsprocesslagen som innebär att i alla mål som rör barn ska rätten se till att barnets bästa blir utrett och särskilt beaktat. Av kommentaren till denna förändring framgår att bedömningen av barnets bästa är en process med flera steg där bland annat vetenskap och beprövad erfarenhet ska beaktas. Det anses inte vara tillräckligt att i allmänna ordalag konstatera att något är till barnets bästa utan denna bedömning ska aktivt övervägas och redovisas i det konkreta fallet.²²¹ Lagförslaget innehåller även en ändring i LSS. Denna syftar dock inte till någon förändring av principen att barnets bästa inte ska utgöra något kriterium för att en insats ska beviljas.²²²

Mål avseende barns rätt till personlig assistans rör dock just barn, varför domstolen om lagförslaget blir verklighet kommer att behöva utreda barnets bästa och särskilt beakta detta, oavsett att barnets bästa inte kommer att utgöra ett kriterium för att insatsen ska beviljas. Begreppet barnets bästa tolkas vidare enligt Schiratzki ofta med utgångspunkt i vad som empiriskt sett är den vanligaste levnadsformen för barn, varför principen om barnets bästa kan ”tolkas som att det normala blir norm”.²²³ Om domstolen i bedömningen av barnets bästa ska beakta vetenskap och beprövad erfarenhet kring vad som är normalt, och vad som således är normala hjälpbehov för barn, i olika åldrar och redovisa denna bedömning, så är det inte orimligt att anta att det kommer framgå på ett tydligare sätt hur domstolen resonerar kring föräldraansvaret när ett barns rätt till personlig assistans bedöms.

Det är därför tänkbart att i framtiden så kommer det framgå tydligare i domskälen hur domstolen resonerar kring vad som är normala och inte normala hjälpbehov för ett barn i en viss ålder. Domstolen kommer också att behöva tillgång till just vetenskap och beprövad erfarenhet, varför det inte är omöjligt att även underrätt i framtiden kommer att inhämta yttranden och information i fler fall.

²²¹ SOU 2016:19 s. 480 ff.

²²² SOU 2016:19 s. 485.

²²³ Schiratzki (2013) s. 35.

Källor

Offentligt tryck

Bet. 1995/96:SoU15, Vissa frågor om personlig assistans

Prop. 1981/82:168 om vårdnad och umgänge m.m.

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

Prop. 1995/96:146 Vissa frågor om personlig assistans

Prop. 1997/98:7 Vårdnad, boende och umgänge

Prop. 2008/09:28 Mänskliga rättigheter för personer med funktionsnedsättning

Prop. 2008/09:200 Socialförsäkringsbalk

Prop. 2009/10:176 Personlig assistans och andra insatser – åtgärder för ökad kvalitet och trygghet

Prop. 2011/12:85 Stärkt skydd för barn i internationella situationer

SOU 1979:63. Barnets rätt 2. Om föräldraansvar m.m.

SOU 1991:46. Handikapp, välfärd, rättvisa

SOU 1995:126. Kostnader för den statliga assistansersättningen

SOU 1998:48. Kontrollerad och ifrågasatt? – intervjuer med personer med funktionshinder

SOU 2004:112. Frågor om Förmyndare och ställföreträdare för vuxna

SOU 2005:114. Socialförsäkringsbalk

SOU 2008:77. Möjlighet att leva som andra. Ny lag om stöd och service till vissa personer med funktionsnedsättning

SOU 2016:19. Barnkonventionen blir svensk lag

Rättsfall

RÅ 1997 ref. 23 I

RÅ 1997 ref. 28

RÅ 2003 ref. 33.

RÅ 2004 ref. 16

RÅ 2008 ref. 17

RÅ 2009 ref. 57

RÅ 2010 ref. 17

HFD 2011 not 81

HFD 2011 not 165.

HFD 2013 ref. 81

HFD 2015 ref. 46

De rättsfall meddelade av förvaltningsrätten i Göteborg som ingått i uppsatsens empiriska studie återfinns i bilaga 1.

Litteratur

Fysiska och digitala böcker och artiklar

Begler, Ann-Marie, Lender, Adriana, Missförstånd och okunskap bakom oron, DN debatt 12 september 2016

<http://www.dn.se/debatt/replikor/missforstand-och-okunskap-bakom-oron/>

(Hämtad 2016-11-30)

Björklund, Jan, Eliasson, Bengt, Du gav ordern som raserar LSS, Regnér, Aftonbladet 28 oktober 2016

<http://www.aftonbladet.se/debatt/a/qBvwg/du-gav-ordern-som-raserar-lss-regner>

(Hämtad 2016-11-30)

Bryman, Alan, Samhällsvetenskapliga metoder, 2:7 uppl., Liber AB 2011

Bäckman, Therese, Gynnande besluts negativa rättskraft och rättssäkerhet (diss), Jure Förlag AB 2013

DHR, Sammanfattning av assistansdebatten, DHR Nyheter 28 oktober 2016

<http://dhr.se/blog/nyheter/sammanfattning-av-assistansdebatten>

(Hämtad 2016-11-30)

Enström, Tina, Widell, Jenny, Magkänsla avgör funktionshindrade barns stöd, SVT Nyheter 23 februari 2015

<http://www.svt.se/nyheter/lokalt/ost/magkansla-avgor-funktionshindrade-barns-stod>

(Hämtad 2016-11-27)

Fellenius, Olle, Föräldraansvar, OFUS Just det, OFUS Rättsinfo AB u.å.
https://web.archive.org/web/20070707105427/http://www.ofus.se/articles_free_view.asp?ArticleId=8
(hämtad 2016-10-21)

Grek, Gustav, Personlig assistans för barn - en undersökning av föräldraansvaret kontra samhällets ansvar (examensarbete, 20 poäng), Juridiska fakulteten, Lunds universitet 2007

Gustafsson, Håkan, Rättens Polyvalens, Sociologiska institutionen, Lunds universitet 2002

Gynnerstedt, Kerstin, Etiska reflektioner kring personlig assistans: Gynnerstedt, Kerstin (red.), Personlig assistans och medborgarskap, Studentlitteratur 2004, s. 73-97

Heja Olika, Hård kritik mot Försäkringskassans utspel om föräldraansvar, Heja Olika Nyheter 29 januari 2015
<http://hejaolika.se/artikel/hard-kritik-mot-forsakringskassans-utspel-om-foraldransvar>
(Hämtad 2016-12-14)

Hult, Ann-Sofie, Mamma, pappa, barn och personlig assistent (kandidatuppsats, 10 poäng), Institutionen för socialt arbete, Stockholms Universitet 2006

Kalasniemi Walman, Sara, Föräldraansvar inom personlig assistans (kandidatuppsats 10 poäng), Institutionen för industriell ekonomi och samhällsvetenskap, Luleå tekniska universitet 2015

Kleineman, Jan, Rättsdogmatisk metod: Korling, Fredric, Zamboni, Mauro (red), Juridisk metodlära, 1:4 uppl., Studentlitteratur 2013, s. 21-45

Lavin, Rune, Förvaltningsprocessrätt, 2 uppl., Wolters Kluwer Sverige AB 2016

Lundgren, Lars, Sunesson, Per-Anders, Thunved, Anders, Nya sociallagarna, version den 1 januari 2016, zeteo.wolterskluwer.se
(Hämtad 2016-11-30)

Oldenstedt, Boel, Föräldrabalk (1949:381), utgiven 5 januari 2016, Karnov Internet
(Hämtad 2016-09-19)

Peczenik, Alexander, Juridisk argumentation – en lärobok i allmän rättslära, 1:2 uppl., Norstedt 1990

Peczenik, Aleksander, Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation, 1 uppl., Fritzes Förlag AB 1995

Persdotter, Maria, Lidbäck, Lise, Barn lider – stoppa slakten av LSS nu!, Aftonbladet 18 oktober 2016
<http://www.aftonbladet.se/debatt/article23732764.ab>
(Hämtad 2016-11-30)

Regné, Åsa, Så vill vi förbättra assistansersättningen, Dagens Samhälle 26 maj 2016
<http://www.dagenssamhalle.se/debatt/sa-vill-vi-foerbaettra-assistansersaettningen-25288>
(Hämtad 2016-11-30)

Saldeen, Åke, Barn- och föräldrarätt, 7 uppl., Iustus förlag AB 2013

Sandgren, Claes, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare, 3 uppl., Norstedts Juridik AB 2015

Sandgren, Claes, Om empiri och rättsvetenskap Del I, Juridisk Tidskrift 1995-96, s. 726-748

Schiratzki, Johanna, Föräldraansvar i välfärdsrätten, 1 uppl., Norstedts Juridik AB 2013

Singer, Anna, Barnets bästa om barns rättsliga ställning i familj och samhälle, 6:3 uppl., Norstedts juridik AB 2012

Singer, Anna, Föräldraskap i rättslig belysning, Iustus förlag AB 2000

Svensson, Gustav, Skälig levnadsnivå och goda levnadsvillkor, 1 uppl., Norstedts juridik AB 2000

Vahlne Westerhäll, Lotta, Den starka statens fall? 1:2 uppl., Norstedts Juridik AB 2002

Vahlne Westerhäll, Lotta, Introduktion: Vahlne Westerhäll, Lotta (red.), Rättssäkerhetsfrågor inom socialrätten, Norstedts Juridik AB 2002, s. 15-21

von Wachenfelt, Mia, m.fl., Vi kan inte tiga när assistanslagen urholkas, Dagens Samhälle 8 juni 2016
<http://www.dagenssamhalle.se/debatt/vi-kan-inte-tiga-naer-assistanslagen-urholkas-25567>
(Hämtad 2016-11-30)

Walín, Gösta, Vängby, Staffan, Föräldrabalken En kommentar, version den 1 januari 2016, zeteo.wolterskluwer.se
(Hämtad 2016-11-30)

Hemsidor

Förvaltningsrätten i Göteborg, Ungefärlig handläggningstid
<http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se/Om-forvaltningsratten/Ungefärlig-handlaggningstid/>
(hämtad 2016-11-24)

Nationalencyklopedin, funktionshinder
<http://www.ne.se.ezproxy.ub.gu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/funktionshinder>
(hämtad 2016-11-16)

Nationalencyklopedin, funktionsnedsättning
<http://www.ne.se.ezproxy.ub.gu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/funktionsnedsättning>
(hämtad 2016-11-16)

Nationalencyklopedin, handikapp
<http://www.ne.se.ezproxy.ub.gu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/handikapp>
(hämtad 2016-11-16)

OFUS Rättsinfo AB, om företaget
<https://web.archive.org/web/20100821053628/http://www.ofus.se/omofus.asp>
(hämtad 2016-12-03)

Socialstyrelsens termbank, funktionshinder
<http://termbank.socialstyrelsen.se/showterm.php?fTid=669>
(hämtad 2016-11-16)

Socialstyrelsens termbank, funktionsnedsättning
<http://termbank.socialstyrelsen.se/showterm.php?fTid=665>
(hämtad 2016-11-16)

Socialstyrelsens termbank, handikapp
<http://termbank.socialstyrelsen.se/showterm.php?fTid=667>
(hämtad 2016-11-16)

Rapporter och övrigt

Försäkringskassan (2011) Svar på regeringsuppdrag om assistansersättning, 2011-06-28, Dnr 041762-2010-FPSS

Försäkringskassan (2014) Svar på IFS rapport 2014:6, 2014-06-13, Dnr 020700-2014

Försäkringskassan (2015a) Vägledning 2003:6 Version 13 Assistansersättning

Försäkringskassan (2015b) Rättslig uppföljning 2015:1 Rättsfallsöversikt – personlig assistans (föräldraansvar)

Försäkringskassan (2015c) Frågor och svar. Försäkringskassans tolkning av dom från Högsta förvaltningsdomstolen gällande assistansersättning, 2015-09-24

Försäkringskassan (2015d) Psykisk funktionsnedsättning vid bedömning av grundläggande behov Rättsligt ställningstagande 2015:07, 2015-12-18, Dnr 58935-2015

Göteborgs stad (2015) Handläggning av individuellt stöd till barn, ungdomar och vuxna med funktionsnedsättning med behov av insats enligt LSS och bistånd enligt SoL Vägledning Version 2 2015-01-11

IFS (2014) Vad är normalt? Föräldraansvaret i assistansersättningen

Länsstyrelserna (2006) Riktlinjer – till hjälp eller stjälp

Riksförsäkringsverket (2004) Riksförsäkringsverket analyserar 2004:09 Barns rätt till personlig assistans & assistansersättning

Riksrevisionen (2004) RiR 2004:7 Personlig assistans till funktionshindrade

Riksrevisionen (2011) RiR 2011:17 Samordning av stöd till barn och unga med funktionsnedsättning – Ett (o)lösligt problem?

Socialstyrelsen (2005a) Personlig assistans Kartläggning av kommunala riktlinjer

Socialstyrelsen (2005b) Kompetenta föräldrar – beroende av socialtjänstens stöd. Dialog med föräldrar till barn med omfattande funktionshinder kring deras upplevelser av socialtjänsten – efter tio år med LSS

Socialstyrelsen (2007), Personlig assistans som yrke

Socialstyrelsen (2014) Barn med personlig assistans. Möjligheter till utveckling, självständighet och delaktighet

Westerberg, Bengt (2016) Personlig assistans – Hotad frihetsreform?

Övriga källor

Jackson, Peter (regissör), Walsh, Fran (författare), Boyens, Philippa (författare), The Lord of the Rings: The Return of the King [Film], New Line Cinema, WingNut Films och The Saul Zaentz Company 2003

Bilaga 1

Förteckning över domar i den empiriska studien

Samtliga domar är meddelade av förvaltningsrätten i Göteborg.

- ”Dom 1”- Göteborg FR 13621-15 Dom 2016-05-03
- ”Dom 2”- Göteborg FR 10961-15 Dom 2016-03-31
- ”Dom 3”- Göteborg FR 12002-15 Dom 2016-05-09
- ”Dom 4”- Göteborg FR 10416-15 Dom 2016-04-13
- ”Dom 5”- Göteborg FR 9726-15 Dom 2016-05-03
- ”Dom 6”- Göteborg FR 10196-15 Dom 2016-06-10
- ”Dom 7”- Göteborg FR 10247-15 Dom 2016-04-13
- ”Dom 8”- Göteborg FR 8963-15 Dom 2016-04-06
- ”Dom 9”- Göteborg FR 8975-15 Dom 2016-03-03
- ”Dom 10”- Göteborg FR 8102-15 Dom 2016-03-02
- ”Dom 11”- Göteborg FR 8170-15 Dom 2016-03-03
- ”Dom 12”- Göteborg FR 8766-15 Dom 2016-05-10
- ”Dom 13”- Göteborg FR 7330-15 Dom 2016-01-27
- ”Dom 14”- Göteborg FR 7485-15 Dom 2016-05-23
- ”Dom 15”- Göteborg FR 7734-15 Dom 2016-06-28
- ”Dom 16”- Göteborg FR 6721-15 Dom 2016-03-01
- ”Dom 17”- Göteborg FR 6838-15 Dom 2016-03-22
- ”Dom 18”- Göteborg FR 5593-15 Dom 2016-02-11
- ”Dom 19”- Göteborg FR 6045-15 Dom 2016-03-01
- ”Dom 20”- Göteborg FR 4904-15 Dom 2016-01-27
- ”Dom 21”- Göteborg FR 3862-15 Dom 2016-01-27
- ”Dom 22”- Göteborg FR 4013-15 Dom 2016-01-27
- ”Dom 23”- Göteborg FR 1903-16 Dom 2016-05-03
- ”Dom 24”- Göteborg FR 2446-15 Dom 2016-02-09
- ”Dom 25”- Göteborg FR 2733-15 Dom 2016-03-03
- ”Dom 26”- Göteborg FR 3385-15 Dom 2016-02-09
- ”Dom 27”- Göteborg FR 938-15 Dom 2016-01-20
- ”Dom 28”- Göteborg FR 1726-15 Dom 2016-03-18
- ”Dom 29”- Göteborg FR 163-16 Dom 2016-03-22

Jag, Martin Amnell, registrerades på kursen första gången HT16. Jag har inte omregistrerats och jag har inte deltagit i något tidigare examinationstillfälle.