

Chefsjustitieombudsmannen  
Elisabeth Rynning**Allvarlig kritik mot Vård- och omsorgsutskottet i Töreboda kommun  
för bl.a. utformningen av ett beslut om insats enligt LSS**

**Beslutet i korthet:** Vård- och omsorgsutskottet i Töreboda kommun beslutade att bevilja en flicka insatsen personlig assistans enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS). Beslutet gällde endast under fem månader och var dessutom förenat med flera förbehåll om omprövning.

JO har i tidigare beslut uttalat sig om förutsättningarna att tidsbegränsa beslut om insatser enligt LSS och har ifrågasatt en ordning där beslut om insatser alltid tidsbegränsas. En myndighet måste i varje enskilt fall överväga om det är nödvändigt att begränsa ett besluts giltighetstid. För insatser där det inte kan förutses någon förändring av behovet inom överskådlig tid är det t.ex. mindre befogat med en tidsbegränsning. JO framhöll vidare att om en tidsbegränsad insats ska fortgå är det viktigt att ett nytt beslut fattas i god tid innan den tidigare perioden har löpt ut. Ett nytt beslut bör också föregås av en uppföljning av insatsen. Eftersom en insats endast kan ges den enskilde om han eller hon begär det, krävs det vid tidsbegränsade beslut en ny ansökan från den enskilde innan ett nytt beslut kan fattas.

JO tillägger nu att motsvarande bedömning av nödvändigheten måste göras om en myndighet överväger att förse ett beslut om insats enligt LSS med omprövningsförbehåll. Myndigheten måste ha klart för sig vad syftet med uppställandet av förbehållet är och förvissa sig om att det utformas på ett sätt som uppfyller rimliga krav på förutsebarhet och är förenligt med kraven på legalitet, objektivitet och proportionalitet.

Utgångspunkten för alla insatser enligt LSS är att de ska vara varaktiga. Insatsen personlig assistans är en typ av insats där behoven kan variera över tid. Det talar för att ett beslut om en sådan insats som regel inte bör löpa helt utan någon form av tidsbegränsning eller förbehåll. Vid val mellan de olika alternativen finns det emellertid enligt JO goda skäl att välja att förse ett beslut om personlig assistans med ett förbehåll om omprövning efter en viss tid eller vid väsentligt ändrade förhållanden, i stället för att begränsa beslutets giltighetstid. Kommunen påtar sig därigenom ansvaret för att ta initiativ till en ny utredning, och det beslut som ska omprövas upphör inte att gälla förrän ett nytt har kommit till stånd. Även om kommunen vid sin omprövning kan komma att göra en annan bedömning av rätten till personlig assistans leder förfarandet i sig inte till ytterligare otrygghet och osäkerhet för den enskilde.

I beslutet riktar JO allvarlig kritik mot kommunen bl.a. för att den inte besvarade den enskildes yrkande att beslutet skulle gälla tills vidare och för att den inte motiverade vare sig begränsningen av beslutets giltighetstid eller uppställandet av förbehållen.

JO:s beslut innehåller även uttalanden om behovet av författningsreglering av förutsättningarna för omprövning och ändring av gynnande beslut enligt LSS. JO uppmärksammar regeringen på detta behov och begär en översyn av lagstiftningen.

## Anmälan

I en anmälan till JO den 26 januari 2016 framförde AA i egenskap av ombud för BB klagomål mot Vård- och omsorgsutskottet i Töreboda kommun. Han anförde bl.a. följande: I en ansökan om insatsen personlig assistans enligt lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS) hade särskilt yrkats att beslutet skulle gälla utan tidsbegränsning. Utskottet beslutade att bevilja personlig assistans under en period om cirka fem månader. Någon motivering till varför beslutet tidsbegränsades lämnades inte. Begränsningen i tid borde ha motiverats på det sätt som framgår av JO:s beslut den 23 oktober 2002, dnr 4207-2000. Vård- och omsorgsutskottets beslut var också förenat med flera förbehåll. I beslutet angavs att det gällde till dess Försäkringskassan fattade beslut enligt 51 kap. socialförsäkringsbalken (SFB), att det skulle komma att följas upp och att det kunde komma att omprövas vid förändrade förhållanden. Principen om gynnande besluts negativa rättskraft undergrävs när ett beslut förses med så omfattande förbehåll och tidsbegränsningar. Avsikten med insatser enligt LSS är att de ska vara samordnade och varaktiga. Den enskilde ska kunna lita på att insatser ges så länge det finns behov av det, och kontinuiteten ska garanteras. Att en myndighets bedömning blir beroende av en annan myndighets bedömning går att ifrågasätta. Det är två olika myndigheter som ska ta ställning till en ansökan om personlig assistans respektive en ansökan om assistansersättning.

## Utredning

Anmälan remitterades till Vård- och omsorgsutskottet i Töreboda kommun. I sitt remissvar den 9 maj 2016 anförde utskottet följande:

Töreboda kommun respekterar JO:s beslut från den 23 oktober 2002. Tidsbegränsningen i detta ärende är ett undantag. Bakgrunden och orsaken till Vård- och omsorgsutskottets beslut 2016-01-18, § 15 är följande:

- Handläggarens och vård- och omsorgsutskottets bedömning är att de grundläggande behoven klart överstiger 20 timmar per vecka, vilket berättigar till assistansersättning enligt 51 kap. SFB.
- Efter det att Försäkringskassan fått ansökan om assistansersättning och fattat beslut kommer perioden för omprövning att bli betydligt längre.
- Tidsbegränsningen är beslutad utifrån att den enskilde så snart som möjligt ska kunna känna trygghet i både omfattning och ersättning.
- Den enskilde riskerar inte att stå utan hjälp om Försäkringskassan fattar beslut om avslag på ansökan om assistansersättning. Beslutet omprövas senast 2016-06-30.

AA yttrade sig över kommunens yttrande och anförde bl.a. följande: Det finns inga undantag från kontinuitetsprincipen i LSS, och det saknas skäl att begränsa ett beslut på bekostnad av den enskildes trygghet. Om rätten till insatsen ifrågasätts två gånger per år finns tryggheten endast på papperet. Kommunen

bör i stället följa upp insatsen med frivilliga möten med jämna mellanrum och inte i samband med att en insats upphör.

AA inkom därefter med ett beslut som vård- och omsorgsutskottet fattat vid ett sammanträde den 30 maj 2016. Beslutet avsåg en förlängning av utskottets tidigare beslut och skulle gälla fr.o.m. den 1 juli 2016 till dess att Försäkringskassan hade fattat beslut enligt 51 kap. SFB, dock längst t.o.m. den 31 augusti 2016.

### **Rättsliga utgångspunkter**

#### **Ändring av gynnande förvaltningsbeslut**

En grundläggande förvaltningsrättslig princip är att den enskilde som fått ett gynnande förvaltningsbeslut ska kunna inrätta sig efter detta och att beslutsmyndigheten därför som huvudregel inte ska kunna återkalla beslutet eller ändra det till den enskildes nackdel (se bl.a. prop. 2016/17:180 s. 219–220 och SOU 2010:29 s. 564–566). Från huvudregeln har dock flera viktiga undantag fastslagits i rättstillämpningen. Ett av undantagen avser situationer där återkallelsen grundar sig på ett tydligt förbehåll som gjorts i själva beslutet eller i den författning enligt vilken beslutet har meddelats. Om eller när de omständigheter som anges i förbehållet inträffar har myndigheten således möjlighet att ompröva beslutet och eventuellt återkalla det.

I den nya förvaltningslagen som träder i kraft den 1 juli 2018 kodifieras både den nyss nämnda huvudregeln och de undantag från den som fortsättningsvis ska gälla (se 37 §, a.prop. s. 231–233 och 329). När det gäller undantaget för situationer där det finns ett tydligt återkallelseförbehåll framhålls det i propositionen att sådana förbehåll vanligen är angivna i de materiella föreskrifter som beslutet grundar sig på men att de i vissa fall också kan följa av villkor som anges i beslutet. Det förutsätts i så fall att förbehållen utformas på ett sätt som uppfyller rimliga krav på förutsebarhet och är förenliga med kraven på legalitet, objektivitet och proportionalitet.

Om en myndighet gör bedömningen att ett gynnande beslut som myndigheten står i begrepp att fatta inte bör gälla under obegränsad tid kan myndigheten också ha möjlighet att tidsbegränsa beslutets giltighet, naturligtvis under förutsättning att detta är förenligt med beslutets syfte och det bakomliggande regelverket. Till skillnad från ett omprövnings- eller återkallelseförbehåll medför den begränsade giltighetstiden just att beslutet upphör att gälla vid en viss tidpunkt, även om ingen omprövning har kommit till stånd. Osäkerhet kan därmed uppkomma om vilka åtgärder som då kan krävas av myndigheten respektive den enskilde för att han eller hon även fortsättningsvis ska ha rätt till den aktuella förmånen. I praxis har det dock framhållits att det måste finnas såväl en ansökan som ett formellt myndighetsbeslut (JO 2003/04 s. 324 respektive HFD 2016 ref. 7).

I praxis har vidare frågan väckts om det när det gäller beslut som avser en fortlöpande förmån utan någon angiven tidsbegränsning skulle kunna finnas så starka skäl för omprövning att det inte bör uppställas något absolut förbud mot omprövning även på grund av ändrade förhållanden (se t.ex. RÅ 2000 ref. 16 och JO 2003/04 s. 324). Regeringen har emellertid inte ansett att den nya förvaltningslagen bör innehålla någon generell bestämmelse som ger stöd för ändring av gynnande beslut vid ”väsentligt ändrade förhållanden”, utan att frågan i stället vid behov bör lösas genom föreskrifter i specialförfattning (a.prop. s. 233, se även a.bet. s. 590).

### **Bestämmelser om personlig assistans och assistansersättning**

Enligt 7 § LSS har personer som omfattas av lagens personkrets rätt till insatser i form av särskilt stöd och särskild service enligt 9 § 1–9, om de behöver sådan hjälp i sin livsföring och om deras behov inte tillgodoses på annat sätt. Den enskilde ska genom insatserna tillförsäkras goda levnadsvillkor. Insatserna ska vara varaktiga och samordnade. De ska anpassas till mottagarens individuella behov samt utformas så att de är lätt tillgängliga för de personer som behöver dem och stärker deras förmåga att leva ett självständigt liv.

Insatser enligt LSS ska dock, i enlighet med 8 § första stycket, ges den enskilde endast om han eller hon begär det. I vissa särskilt angivna fall kan insatserna begäras av en behörig ställföreträdare för den enskilde.

Av 9 § 2 LSS framgår att en insats för särskilt stöd och särskild service är biträde av personlig assistent eller ekonomiskt stöd till skäligen kostnader för sådan assistans, till den del behovet av stöd inte täcks av beviljade assistanstimmar enligt 51 kap. SFB.

Någon särskild bestämmelse om förutsättningarna för ändring av en kommuns beslut om personlig assistans finns inte. När det däremot gäller Försäkringskassans beslut om assistansersättning föreskrivs i 51 kap. 12 § SFB att rätten till assistansersättning ska omprövas senast sedan två år förflutit från senaste prövningen och vid väsentligt ändrade förhållanden. Av 51 kap. 13 § SFB framgår att en ändring av assistansersättning vid väsentligt ändrade förhållanden ska gälla fr.o.m. den månad när anledningen till ändring uppkom.

### **Bedömning**

Av utdrag ur det protokoll som fördes vid sammanträdet i kommunstyrelsens vård- och omsorgsutskott den 18 januari 2016 framgår att utskottet beslutat att bevilja BB, som är född 2007, insatsen personlig assistans enligt LSS med ett visst antal timmar per vecka. I beslutet anges att det gäller fr.o.m. den 1 februari 2016 till dess att Försäkringskassan har fattat beslut enligt 51 kap. SFB, dock längst t.o.m. den 30 juni 2016. Av beslutet framgår vidare att det kan komma att följas upp och kan omprövas vid förändrade förhållanden som ligger till grund för beslutet, dock senast den 30 juni 2016.

Till JO-anmälan har bifogats en annan handling rubricerad "Beslut", vilken torde utgöra en underrättelse om det ovan nämnda beslutet, undertecknad av en biståndshandläggare i kommunen. I detta dokument, som är daterat den 21 januari 2016, återges utskottets beslut i delvis andra ordalag. Bland annat sägs att beslutet kan komma att prövas på nytt om de förhållanden som ligger till grund för beslutet väsentligen ändras. Vidare sägs att "senast en månad innan beslutet går ut krävs en ny ansökan". Såvitt framgår innehåller underrättelsen inte någon överklagandehänvisning.

En myndighet har visserligen rätt att bestämma att ett beslut ska gälla endast under en viss period, men med hänsyn bl.a. till den enskildes behov av trygghet har JO tidigare ifrågasatt en ordning där beslut om insatser enligt LSS alltid tidsbegränsas (se JO 2003/04 s. 324). JO har bl.a. uttalat att det är mindre befogat med en tidsbegränsning för sådana insatser enligt LSS där det inte kan förutses någon förändring av behovet inom överskådlig tid, t.ex. beslut om särskilt anpassad bostad för en vuxen funktionshindrad person. Det bör i varje enskilt fall övervägas om det är nödvändigt med en tidsbegränsning. Vidare framhåller JO att om en tidsbegränsad insats ska fortgå är det givetvis viktigt att ett nytt beslut fattas innan den tidigare perioden löpt ut. Ett sådant beslut bör föregås av en uppföljning av insatsen och ska fattas i god tid innan det tidigare beslutet har upphört att gälla. JO påminner också om att insatser enligt LSS ska ges den enskilde endast om han eller hon begär det, och därför krävs det vid tidsbegränsade beslut en ansökan från den enskilde innan ett nytt beslut kan fattas.

På motsvarande sätt som en myndighet i varje enskilt ärende får bedöma om det är nödvändigt att ett beslut endast ska gälla för en viss period måste myndigheten enligt min mening också i varje ärende där omprövningsförbehåll övervägs ta ställning till nödvändigheten av ett sådant förbehåll. Myndigheten måste ha klart för sig vad syftet med uppställandet av förbehållet är samt förvissa sig om att det utformas på ett sätt som uppfyller rimliga krav på förutsebarhet och förenlighet med kraven på legalitet, objektivitet och proportionalitet.

När det gäller LSS är utgångspunkten att insatserna ska vara varaktiga. Personlig assistans är dock en typ av insats där behoven kan variera över tid, på grund av förändringar av exempelvis graden av funktionsnedsättning eller den enskildes tillgång till andra stödinsatser. Detta talar för att beslut om personlig assistans som regel inte bör löpa helt utan någon form av tidsbegränsning eller förbehåll. Vid ett val mellan de olika alternativen finns det emellertid enligt min mening goda skäl för kommunen att – snarare än att begränsa beslutets giltighetstid – förse beslutet med förbehåll om att det ska omprövas efter en viss tid eller vid väsentligt ändrade förhållanden. Därigenom påtar sig kommunen själv ansvaret för att ta initiativ till en ny utredning, och beslutet upphör inte att gälla förrän ett nytt har kommit till stånd. Även om kommunen vid sin omprövning kan komma att göra en annan bedömning av den enskildes rätt till

personlig assistans leder förfarandet i sig inte till ytterligare otrygghet och osäkerhet för den enskilde.

I det nu aktuella fallet har BB framfört ett särskilt yrkande till kommunen om att beslutet skulle gälla tills vidare. Kommunen har inte besvarat yrkandet, vilket är en brist i sig. Kommunen har inte heller motiverat varför beslutets giltighetstid begränsats till längst fem månader eller varför det trots den korta tidsperioden har ansetts nödvändigt att förse beslutet med förbehåll. Det beslut som kommunen faktiskt har fattat återges vidare inte korrekt i den handling daterad den 21 januari 2016 som får antas utgöra en underrättelse om beslutet, men som har den missvisande beteckningen "Beslut". Såvitt framgår av handlingarna har beslutet – som delvis gått den enskilde emot – inte heller varit försett med någon överklagandehänvisning. Bristerna i kommunens utformning av beslutet och den följande underrättelsen har sammanfattningsvis gjort det svårt att förstå vad som egentligen skulle gälla och varför kommunen ansett sig ha grund för de olika begränsningarna av beslutets varaktighet. Kommunen förtjänar allvarlig kritik för sin bristfälliga hantering.

Som framgått ovan regleras omprövningsförbehåll, när det gäller beslut om assistansersättning, uttryckligen i 51 kap. 12 § SFB. Denna reglering ligger således i linje med den uppfattning som regeringen har gett uttryck för i förarbetena till den nya förvaltningslagen, om att återkallelseförbehåll företrädesvis bör anges i de materiella föreskrifter som beslutet grundar sig på. Jag delar den uppfattningen och anser att det finns anledning för regeringen att överväga behovet av en författningsreglering även av förutsättningarna för omprövning och ändring av gynnande beslut enligt LSS. Det förhållandet att insatser enligt LSS som utgångspunkt ska vara varaktiga medför givetvis att utformningen av en eventuell sådan författningsreglering måste bli föremål för särskilt noggranna överväganden. Behovet av förbehåll kan som framgått också skilja sig åt mellan olika typer av insatser enligt lagen. Samtidigt finns det enligt min mening en uppenbar risk för att avsaknaden av författningsreglering leder till mindre väl genomtänkta tidsbegränsningar och förbehåll i kommunernas beslut om insatser enligt LSS, med åtföljande rättsosäkerhet för de enskilda.

Mot denna bakgrund får jag härmed, enligt 4 § lagen (1986:765) med instruktion för Riksdagens ombudsmän, väcka fråga om en översyn av lagstiftningen i det hänseende som berörs. Jag överlämnar därför en kopia av detta beslut till Regeringskansliet (Socialdepartementet).

Ärendet avslutas.