



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Marcus Hanzen

Funktionsnedsattas möjlighet att leva
självständigt och delta i samhället som
alla andra
– Efterlevd rättighet eller en god vision för
samhället?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats
Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Anna Bruce

Termin: HT 2016

Innehållsförteckning

SUMMARY		1
SAMMANFATTNING		2
FÖRKORTNINGAR		3
1	INLEDNING	4
	1.1 Allmänt	4
	1.2 Syfte	4
	1.3 Frågeställning	4
	1.4 Avgränsning	5
	1.5 Perspektiv och metod	5
	1.6 Forskningsläge	6
	1.7 Material	7
	1.8 Disposition	7
2	RÄTTIGHETER FÖR MÄNNISKOR MED FUNKTIONSHINDER	9
	2.1 Svensk lag	9
	2.2 Internationella konventioner	9
	2.1.2 CRPD	10
	2.1.2 EU:s rättighetsstadga	11
3	FÖRSÄKRINGSKASSAN SOM BESLUTANDE INSTANS	12
	3.1 Grunder för beslutsfattande	12
	3.2 Rättsliga ställningstaganden	12
	3.3 Myndighetsutövning	13

3.4	Grundläggande etik och moral	13
4	TILLÄMPNING AV SVENSK LAG	14
4.1	Grundläggande behov och andra personliga behov	14
4.2	Personlig assistans	15
4.3	Undantag för tillämpning	15
5	ÖKADE KOSTNADER FÖR ASSISTANSERSÄTTNING	16
5.1	Nya direktiv från regeringen	16
5.2	Två vägledande domar	17
5.3	Ny inriktning för Försäkringskassan	18
6	KRITIK MOT DEN NYA INRIKTNINGEN	20
6.1	Nationell kritik	20
6.2	FN-kritik mot Sverige	22
6.3	MR-institution	24
7	TILLÄMPNING AV INTERNATIONELL RÄTT	25
7.1	Möjlighet till prövning vid kränkta rättigheter	26
7.2	Praxis från FN:s kommitté för CRPD	26
8	ANALYS OCH SLUTSATS	28
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	33
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	38

Summary

It has during the last years become increasingly restrictive for certain groups with disabilities to have granted assistance compensation or other support for the hours they are considered to need. The trend is amongst others a result of more restrictive judgements, leading to fewer basic needs being entitled to justified special assistance. It is also a result of an appropriation by the government that has urged the insurance agency, Försäkringskassan, to help reduce the number of authorized hours of operation and to keep down the increasing costs.

Sweden has in 2008 ratified the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, and are therefore responsible to ensure that individuals enjoy a wide range of rights, such as equal treatment. To maintain them at the same time as you want to reduce the cost of operations is not entirely uncontroversial and has led to major protests from several organizations and individuals.

At the time of ratification, Sweden chose not to incorporate the Convention into Swedish law. This led to municipalities, agencies and courts not following the Convention to the extent expected by the UN. The government has taken some measures to improve the situation, while they on the other hand will continue to review the possibility of limiting the authorized hours of operation. The incorporation of the Convention into Swedish law, would lead to greater protection of the rights of a certain group of people with disabilities and is possibly the only way to ensure that the rights are observed through all decisions taken in Sweden.

Sammanfattning

Det har under de senaste åren blivit mer restriktivt för vissa grupper med funktionsnedsättning att få beviljat assistansersättning eller annat stöd för de timmar de anses behöva för att kunna leva ett självständigt, delaktigt och integrerat liv i samhället på samma villkor som alla andra. Trenden är bland annat ett resultat av mer restriktiva domar som har lett till att färre grundläggande behov anses vara berättigade särskilt stöd. Samtidigt har regeringen genom ett regleringsbrev uppmanat Försäkringskassan att bidra till att minska antalet beviljade timmar inom verksamheten och på så sätt hålla nere de skenande kostnaderna.

Sverige har år 2008 ratificerat FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning och därigenom åtagit sig att se till att enskilda individer i landet har rätt att ta del av en lång rad vidsträckta rättigheter för likabehandling. Att vidhålla dessa samtidigt som man vill minska kostnaderna för verksamheten är inte helt okontroversiellt och har lett till stora protester från en lång rad organisationer och enskilda personer.

Vid tillfället för ratificering valde man att inte inkorporera konventionen till svensk lag, vilket har lett till att alla beslutsfattande led och domstolar inte har följt konventionen i den mån som har förväntats av FN. Regeringen har vidtagit en del åtgärder för att förbättra situationen samtidigt som de å andra sidan fortsätter att se över möjligheten till att begränsa omfattningen av verksamheten. En inkorporering av konventionen i svensk rätt skulle leda till ett starkare skydd för de funktionsnedsattas rättigheter och är möjligtvis det enda sättet att säkerställa att rättigheterna efterföljs i alla de styrande leden i Sverige.

Förkortningar

EU	Europeiska Unionen
LSS	Lag (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade
CRPD	Konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning
EU:s rättighetsstadga	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (2010/C 83/02)
RF	Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform
HSL	Hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)
PBL	Plan- och bygglag (2010:900)
HFD	Högsta Förvaltningsdomstolen
FN	Förenta Nationerna
UN	United Nations
SOL	Socialtjänstlag (2001:453)
Kap.	Kapitel
Prop.	Regeringens proposition
Art.	Artikel

1 Inledning

1.1 Allmänt

De senaste årens utveckling av neddragningar inom LSS har lett till att flera personer som tidigare haft rätt till hjälp genom lagen har fått sin ersättning helt eller delvis indragen. Såväl LSS som CRPD stadgar en lång rad rättigheter och skyldigheter. Särskilt långtgående är rättigheten i artikel 19 CRPD som säger att konventionsstaten ska se till att den funktionsnedsatta skapas förutsättningar att leva ett självständigt, delaktigt och integrerat liv i samhället.

När människor som är hårt utsatta kommer i kläm till följd av kostnadsbesparingar är det väsentligt att se i vilken mån Sverige fullföljer sina åtagande för att se till att den grupp av individer får åtnjuta de rättigheter de har, samt vad regeringen i annat fall kan göra annorlunda.

1.2 Syfte

Syftet med denna uppsats är att se hur svensk gällande rätt om funktionsnedsattas rätt att leva självständiga, integrerade och delaktiga liv i samhället ter sig på basis av rättspraxis och myndighetsbeslut och hur detta förhåller sig till CRPD som Sverige gjort sig skyldig att efterleva.

1.3 Frågeställning

Uppsatsens centrala frågeställningarna lyder sålunda:

- Hur förhåller sig den nuvarande svenska rättstillämpningen till rättigheterna i CRPD vad gäller funktionsnedsattas rätt att leva ett självständigt och integrerat liv som alla andra?

- Står regeringens regleringsbrev till Försäkringskassan den 17 december 2015 för budgetåret 2016 i strid mot Sveriges internationella åtaganden i artikel 19 i CRPD?

1.4 Avgränsning

Fokus kommer att ligga på funktionsnedsattas rättigheter i frågor om assistansersättning och inte i övriga ersättningar eller till exempel boendeanpassning, bilanpassning med mera. Anledningen till detta är för att jag anser att det främsta stödet för delaktighet i samhället och möjligheten att leva ett självständigt liv är just rätten till personlig assistans.

I uppsatsen kommer jag också att fokusera i huvudsak på Försäkringskassans beslut. Detta beror på att de är mer omfattande och att de personer som fått sin ersättning förändrad ofta har en större omfattning av beviljade assistanstimmar, vilket på så sätt ersätts huvudsakligen av Försäkringskassan. Dessutom ska Försäkringskassans bedömningen ske mer enhetligt till skillnad mot 290 kommuner som kan komma fram till olika beslut och inte på samma sätt är präglade att följa de mänskliga rättigheterna. Ytterligare en aspekt är att regeringens direktiv om minskade timmar riktade sig direkt till Försäkringskassan och är inte något som kommunerna påverkas av till följd av det kommunala självstyret.

Urvalet av rättsfall kommer att vara de mest omdiskuterade fallen från HFD från 2012 och 2015 eftersom dessa i många fall är de som bidragit till den förändrade tillämpningen som den kom att ske efter regeringens direktiv. Det blir på så sätt dessa som till störst del ligger inom ramen för uppsatsens frågeställningar.

1.5 Perspektiv och metod

För att uppnå syftet med uppsatsen har funktionsnedsattas rättigheter placerats i ett internationellt rättighetsperspektiv genom att redogöra för CRPD och EU-

stadgan. Olika rättsfall av betydelse har studerats utifrån ett rättsutvecklingsperspektiv. Urvalet och bearbetning av material har skett utifrån ett kritiskt perspektiv, i synnerhet vad gäller diverse uttalanden från olika beslutsfattare.

I uppsatsen har en traditionell rättsdogmatisk metod tillämpats. Det innebär att gällande rätt har utretts med utgångspunkt i lagtext, förarbeten, praxis och doktrin.¹

1.6 Forskningsläge

Funktionsnedsattas rättigheter har behandlats flitigt sedan LSS kom till under 90-talet, såväl i förarbeten, praxis, doktrin och politiskt. På senare år har även flera intresseorganisationer och assistansbolag arbetat för frågan om utvidgade rättigheter.

Ur en internationell aspekt var inte rättigheterna lika flitigt bearbetade, vilket kan bero på att Sverige ratificerade CRPD först år 2008. Det tycks dock ske en förändring på området i samband med att ämnet diskuteras flitigare och till följd av att Sverige gång på gång fått nedslag vid granskning av kommittén för CRPD. Resultatet för den första granskningen kom först år 2014.

Den senaste tidens utveckling är dock en pågående process, vilket har gjort det tämligen svårt att hitta tryckta källor i ämnet. I samband med att Försäkringskassans slutrapport kommer i februari 2017 och regeringens utredning i oktober 2018, samt att en ny institution för mänskliga rättigheter ska inrättas, lär också forskningsläget förändras.

¹ <http://svjt.se/svjt/2005/249>. Hämtad 2016-12-29.

1.7 Material

Uppsatsen bygger huvudsakligen på Försäkringskassans utredningar och rättsliga ställningstagande och hur dessa har förändrats genom domar och regeringens agerande i frågan, till exempel genom direktivet till Försäkringskassan. För att bearbeta det valda rättsområdet har även lagtext, konventioner, kommittén för CRPD:s kommentarer av CRPD:s artiklar, övriga synpunkter på Sveriges agerande samt rättsfall från HFD och CRPD:s granskningskommitté använts.

1.8 Disposition

Uppsatsen inleds med en beskrivning av rättigheterna enligt svensk lag i kapitel två. Därefter redogörs för funktionsnedsattas rättigheter enligt CRPD och EU:s rättighetsstadga rörande mänskliga rättigheter i kapitel tre.

Efterföljande kapitel behandlar de beslutande instanserna, huvudsakligen Försäkringskassan och på vilket sätt de arbetar och vilka olika grunder alla deras beslut måste fattas.

I det femte kapitlet behandlas hur de rättigheter som funktionsnedsatta har enligt svensk lag ska efterföljas av Försäkringskassan och hur Försäkringskassan praxis kring hur assistansersättning bedöms ser ut. Kapitlet tar också upp vilka undantag som finns för när assistansersättning inte beviljas.

Det sjätte kapitlet tar upp kostnadsökningarna för assistansen på senare år samt på vilka sätt som regeringen och domstolar, och följaktligen Försäkringskassan, bidragit till en restriktivare bedömning av ärenden.

Därefter tas viss nationell och internationell kritik upp gentemot den nya inriktningen.

I det näst sista kapitlet belyses tillämpningen av den internationella rätten, framförallt CRPD och praxis kring detta, samt möjlighet för enskilda individer att överklaga beslut.

Avslutningsvis i det nionde kapitlet följer en analys och avslutande tankar där jag kommer att dra slutsatser och försöka besvara uppsatsens frågeställning.

2 Rättigheter för människor med funktionshinder

2.1 Svensk lag

Lag (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS) reglerar bestämmelser om särskilt stöd och service till vissa utsatta personer i samhället. Dessa brukar delas upp tre olika personkretsar i enlighet med lagen. I den första personkretsen innefattas personer med utvecklingsstörning, autism eller autismliknande tillstånd. I den andra omfattas personer med betydande och bestående begåvningsmässigt funktionshinder eller hjärnskada i vuxen ålder. Den tredje personkretsen omfattar personer med andra varaktiga fysiska eller psykiska funktionshinder som uppenbart inte beror på normalt åldrande och som förorsakar betydande svårigheter i den dagliga livsföringen.²

Målet med lagen är att den ska främja jämlikhet i levnadsvillkor och delaktighet i samhällslivet för de personer som avses i 1 § LSS. Målet ska vara att den enskilde får möjlighet att leva som alla andra.³ Denna målsättning bygger på den grundläggande etiska principen om människors lika värde i socialtjänstlagen. Den stadgar att socialnämnden ska verka för att människor med fysiska, psykiska eller av andra skäl möter svårigheter i livsföringen ska få möjlighet att delta i samhällets gemenskap och leva som andra.⁴

Propositionen till lagen förtydligar ytterligare att det övergripande syftet med lagen är att den enskilde ska få möjlighet att leva som andra trots sitt funktionshinder. Det är något som ger uttryck för grundläggande principer inom den svenska politiken för funktionsnedsatta som avser tillgänglighet, inflytande, delaktighet, självbestämmande, helhetssyn och kontinuitet.⁵

Vidare mål är att verksamheten enligt lagen ska vara av god kvalitet och bedrivas i samarbete med andra berörda samhällsorgan och myndigheter. Verksamheten

² 1 § LSS.

³ 5 § LSS.

⁴ 5 kap. 7 § SOL.

⁵ Prop. 1992/93:159 om stöd och service till vissa funktionshindrade, s. 171.

ska vara grundad på den enskildes självbestämmanderätt och integritet. Det ska även finnas den personal som behövs för att kunna säkerställa gott stöd och kvalitet på omvårdnaden.⁶ Vad gäller barn ska barnets bästa särskilt beaktas.⁷ Detta är något som motsvarar kravet i artikel 3 i barnkonventionen.⁸ Enligt propositionen ska däremot inte denna bestämmelser begränsa eller utvidga den enskildes rätt utan det finns uttömmande reglerat i lag.⁹

I enlighet med målen har de personer som beskrivs i 1 § LSS rätt till insatser i form av särskilt stöd för att få hjälp i vardagen om inte deras behov kan tillgodoses på annat sätt. Insatserna ska vara samordnade och varaktiga. De ska anpassas till den enskildes behov och vara lätt tillgängliga för de personer som behöver dem och stärka deras förmåga att leva ett självständigt liv.¹⁰

2.2 Internationella konventioner

2.2.1 CRPD

Den 30 mars 2007 undertecknade regeringen konventionen CRPD, vilken senare ratificerades den 4 december 2008. Konventionen och protokollet trädde i kraft i Sverige den 14 januari 2009.¹¹ Genom den åtog de sig uppgiften att leva upp till en lång rad rättigheter för människor med funktionsnedsättningar.

Syftet med konventionen är att främja, skydda och säkerställa mänskliga rättigheter för alla personer med funktionsnedsättning och att främja deras inneboende värden.¹² Den stadgar att människor med funktionsnedsättningar ska vara jämlika och inte bli diskriminerade.¹³ Särskilt stadgar den också att barn med funktionsnedsättning ska ha rätt att åtnjuta alla mänskliga rättigheter och friheter

⁶ 6 § LSS.

⁷ 6a § LSS.

⁸ Convention on the Rights of the Child, resolution 44/25 of 20 November 1989.

⁹ Prop. 2009/10:176 Personlig assistans och andra insatser – åtgärder för ökad kvalitet och trygghet, s. 74.

¹⁰ 7 § LSS.

¹¹ CRPD, s. 1.

¹² Art. 1 CRPD.

¹³ Art. 5 CRPD.

på lika villkor som andra barn. I alla åtgärder som rör barn med funktionsnedsättning ska barnets bästa komma i främsta rummet.¹⁴

Även vad beträffar tillgänglighet säkerställer konventionen att konventionsstaterna ska vidta de åtgärder som gör det möjligt för funktionsnedsatta att leva oberoende och fullt ut delta på alla livets områden. Det innefattar så gott som alla offentliga miljöer.¹⁵

Den kanske mest vidsträckt rättigheten som konventionen ger uttryck för är rätten att leva självständigt och att delta i samhället. Detta innebär att konventionsstaterna ska se till att alla människor med funktionsnedsättning kan leva i samhället under lika villkor som andra. De ska ha samma valmöjligheter som andra och full rätt till inkludering och deltagande i samhället.¹⁶

2.2.2 EU:s rättighetsstadga

Även inom EU finns en rättighetsstadga som innehåller bestämmelser om mänskliga rättigheter. Denna är att betrakta som primärrätt och ska på så sätt tolkas över nationell rätt. Bland annat fastställer stadgan att all diskriminering på grund av bland annat kön, etnicitet, ras, hudfärg och funktionshinder ska vara förbjuden.¹⁷ Stadgan fastställer vidare att unionen erkänner och respekterar rätten för personer med funktionshinder att få ta del av åtgärder som syftar till deras oberoende, social och yrkesmässig integrering och att få delta aktivt i samhällslivet.¹⁸

¹⁴ Art. 7 CRPD.

¹⁵ Art. 9 CRPD.

¹⁶ Art. 19 CRPD.

¹⁷ Art. 21 EU:s rättighetsstadga.

¹⁸ Art. 26 EU:s rättighetsstadga.

3 Försäkringskassan som beslutande instans

Den myndighet som utreder rätten till stöd och service är huvudsakligen Försäkringskassan. Som myndighet ansvarar Försäkringskassan på regeringens uppdrag för en stor del av socialförsäkringen för de flesta som bor och verkar i Sverige. Uppdraget innebär att utreda, besluta och betala ut bidrag och ersättningar i socialförsäkringen. I detta ingår bland annat bidrag till personer med funktionshinder, så kallad assistansersättning¹⁹

3.1 Grunder för beslutsfattande

Förutom de lagar som finns på området grundar Försäkringskassan sina beslut genom så kallade vägledning. Dessa är en form av interna styrdokument som har tagits fram som en tolkning av hur olika lagbestämmelser ska tolkas. En vägledning kan innehålla författningsbestämmelser, allmänna råd, förarbeten, praxis, JO-beslut och rättsliga ställningstaganden.²⁰ Ett rättsligt ställningstagande har som syfte att bidra till en enhetlig och likformig bedömning av liknande fall inom Försäkringskassan. Dessa görs i det fall som ett rättsläge är oklart eller om en rättsfråga saknar svar. Internt inom Försäkringskassan blir dessa ställningstaganden bindande. Externt är de däremot inte bindande, till exempel för domstolar.²¹

3.2 Rättsliga ställningstaganden

I fråga om assistansersättning har Försäkringskassan kommit fram till en del rättsliga ställningstaganden. Till exempel i fråga om goda levnadsvillkor förs det ett resonemang kring hur det framställs i förarbetena och praxis. Förarbetena tar till exempel sikte på målet med verksamheten som är att människor med funktionshinder ska ha ett värdigt liv som är så likt andra människors som möjligt. Det övergripande syftet med de särskilda insatserna bör således vara att skapa så

¹⁹ https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/f_medicin/forsakringskassans_oppdrag. Hämtad 2016-11-23.

²⁰ https://www.forsakringskassan.se/omfk/dina_rattigheter_och_skyldigheter/vagledningar_rattslig_astallningstaganden/vagledningar. Hämtad 2016-11-22.

²¹ https://www.forsakringskassan.se/omfk/dina_rattigheter_och_skyldigheter/vagledningar_rattslig_astallningstaganden/rattsliga_stallningstagande. Hämtad 2016-11-22.

jämlika villkor som möjligt mellan människor med funktionshinder och andra människor.

3.3 Myndighetsutövning

Den verksamhet som bedrivs inom Försäkringskassan styrs av bland annat förvaltningslagen. Enligt denna lag är all verksamhet som bedrivs på en myndighet så kallad myndighetsutövning. Inom ramen för myndighetsutövning faller också det så kallade utredningsansvaret. Försäkringskassan ansvarar för att dess ärenden blir tillräckligt utredda. Vidare ansvarar Försäkringskassan också för att de underlag som krävs för ett beslut kommer in.²²

3.4 Grundläggande etik och moral

Inom den offentliga förvaltningen finns också en del principer som ska följas. Den kanske främsta är legalitetsprincipen som föreskriver att den offentliga makten utövas under lagarna.²³ Andra viktiga grundläggande principer är objektivitetsprincipen och principen om saklighet och likabehandling. Dessa bygger på att ett beslut endast får grundas på de omständigheter som enligt gällande författning ska beaktas, och att offentlig rätt ska behandla allas likhet inför lagen samt vara saklig och opartisk. Principerna förutsätter också ett krav på konsekvens i beslutsfattandet.²⁴

Den offentliga makten ska dessutom utövas med respekt för alla människors lika värde och respekt ska visas för den enskilda människans frihet och värdighet.²⁵

²²https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/f_medicin/forsakringskassans_uppdrag/forsakringskassans_utredningsskyldighet. Hämtad 2016-11-23.

²³ 1 kap. 1 § 3st. RF.

²⁴ 1 kap. 9 § RF.

²⁵ 1 kap. 2 § 1st. RF.

4 Tillämpning av svensk lag

4.1 Grundläggande behov och andra personliga behov

Hur tillämpningen av LSS ser ut skiljer sig mycket åt beroende på vad saken gäller. En huvudsaklig metod för att uppnå målen med lagen är däremot att försäkra sig om att de behövande får beviljat det stöd som de har rätt till och därigenom kunna leva som alla andra.

För att kunna säkerställa att den funktionshindrade får den hjälp som krävs använder sig Försäkringskassan bland annat av assistansersättning. En sådan ersättning beviljas till den som behöver hjälp med sina grundläggande behov mer än 20 timmar på vecka. I det fall det understiger 20 timmar i veckan kan man ändå ha rätt till hjälp enligt LSS. Ansökan görs då till kommunen istället som också är en instans enligt LSS.²⁶ Oavsett om ens hjälpbehov över- eller understiger 20 timmar är det dock alltid kommunen som finansierar de första 20 timmarna.²⁷ Beslutet i fråga ska enligt lag omprövas vartannat år eftersom hjälpbehovet och rätten till assistansersättning kan ändras utifrån rådande praxis.²⁸

Vid bedömning kring vilka behov den sökande har ser man först och främst till de fem grundläggande behoven äta, klä på sig, hjälp med personlig hygien, kommunicera samt annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade. I det fall som sökande är berättigad till assistansersättning för sina grundläggande behov kan de också lägga till ytterligare behov som personen önskar söka assistans för.²⁹ För att ha rätt till assistansersättning för andra personliga behov förutsätts dock att du först har beviljats assistansersättning för de grundläggande behoven med mer än 20 timmar per vecka.³⁰

²⁶ https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/stod_vid_funktionsnedsattning/assistansersattning. Hämtad 2016-11-16.

²⁷ <http://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=78&artikel=4742697>. Hämtad 2016-12-27.

²⁸ <https://www.forsakringskassan.se/omfk/ratten-till-assistansersattning/>. Hämtad 2016-12-27.

²⁹ 9 a § LSS.

³⁰ https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/stod_vid_funktionsnedsattning/assistansersattning. Hämtad 2016-11-16.

4.2 Personlig assistans

En av de kanske viktigaste insatserna för särskilt stöd och service är rätten till personlig assistans.³¹ Denna avser personligt utformat stöd och ska ges av ett begränsat antal personer till den person som behöver hjälp med sina grundläggande behov. Detta är en av många rättigheter för de personer som har rätt till hjälp med sina grundläggande behov.³²

En personlig assistent bekostas oftast genom assistansersättningen. För att kunna få personlig assistans ett visst antal timmar måste man på så sätt beviljas assistansersättning för motsvarande tid. Som brukare bestämmer man själv vem som ska anordna assistansen. Det kan vara kommun, kooperativ eller egenanställda assistenter.³³

4.3 Undantag för tillämpning

Det förekommer även en del undantag då inte assistansersättning beviljas. Till exempel kan du inte få personlig assistans när det finns andra som kan hjälpa dig. Detta kan innefatta tid där man bor på gruppbolande eller i en institution.³⁴

Inte heller för den tid då det så kallade normala föräldraansvaret går in beviljas det någon assistansersättning. Med föräldraansvar menas den tid som barnet hade haft behov av stöd och hjälp även om det inte hade en funktionsnedsättning. Generellt bedöms det individuellt vilken omfattning detta ska tillmätas betydelse och mycket hänsyn tas till barnets ålder.³⁵

³¹ 9 § 2st. LSS.

³² 9a § LSS.

³³ <https://www.forsakringskassan.se/privatpers/funktionsnedsattning/assistansersattning>. Hämtad 2016-11-23.

³⁴ <https://www.forsakringskassan.se/privatpers/funktionsnedsattning/assistansersattning>. Hämtad 2016-11-21.

³⁵ https://www.forsakringskassan.se/wps/wcm/connect/53b4d9bb-705d-4838-9c78-6488b994023b/rattslig_uppfoljning_2015_1.pdf?MOD=AJPERES, s. 8-10. Hämtad 2016-11-23.

5 Ökade kostnader för assistansersättning

LSS har hjälpt många utsatta, funktionsnedsatta personer i samhället att få leva ett värdigare och delaktigt liv. I samband med detta har också kostnader för staten ökat. Mellan år 2004 och 2014 har statens kostnader för assistansersättning ökat från 10 till 24 miljarder kronor. Då är ändå inte de kommunala kostnaderna inräknade. Finansminister Magdalena Andersson menar att antalet brukare inte har ökat i takt med kostnaderna, inte heller har behoven hos brukarna ökat i samma utsträckning. Av den anledningen menar finansministern att de ökade kostnaderna måste försvinna på annat håll. Som exempel nämns felaktiga betalningar och privata assistansbolag som vill göra stora vinster. Finansministern menar att det finns en stor risk med att verksamheten blivit mycket dyrare utan att brukarna egentligen fått mer för pengarna.³⁶

Som ett led i utvecklingen har regeringen också beslutat att tillsätta en utredning för att se över assistansersättningen i socialförsäkringsbalken och delar av LSS. Syftet med uppdraget är att skapa en hållbar ekonomisk utveckling av assistansersättningen. Behovet av utredningen motiveras huvudsakligen av att kostnaderna för assistansersättning ökat kraftigt men även att dagens lagstiftning lämnar stort utrymme för tolkning, vilket kan innebära brister i likvärdighet och rättssäkerhet. Resultatet ska publiceras senast den 1 oktober 2018.³⁷

5.1 Nya direktiv från regeringen

Den 17 december 2015 lät regeringen kommunicera ett regleringsbrev för budgetåret 2016 beträffande Försäkringskassans verksamhet. I brevet sattes nya mål, vilka redogjorde steg för steg hur de olika bidragen skulle bedömas.³⁸

I fråga om assistansersättningen klargjorde regeringen att Försäkringskassan ska bidra till att bryta utvecklingen av antal timmar inom assistansersättningen.

³⁶ <http://www.regeringen.se/debattartiklar/2015/12/vi-maste-se-over-systemet-for-lss/>. Hämtad 2016-12-16.

³⁷ Kommittédirektiv 2016:40.

³⁸ Regleringsbrev för budgetåret 2016 avseende Försäkringskassan, S2015/07997/RS (delvis), S2015/07998/R5 (delvis), S201508135/R5 (delvis), 17 december 2015.

Försäkringskassan ska säkerställa en god rättstillämpning och handläggningen, besluten och utredningarna ska hålla hög kvalitet och vara likvärdiga över hela landet för att säkerställa att rätt person får rätt ersättning. Dessutom ska Försäkringskassan säkerställa en god kontroll för att motverka överutnyttjande. Regeringen ställde ett återrapporteringskrav där Försäkringskassan skulle redovisa måluppfyllelsen och genomförda insatser för att uppnå målet.³⁹

Utspelet kom i samband med kraftigt ökade kostnader inom migrationspolitiken, något som finansministern inte menade hade ställts mot kostnaderna inom andra områden. Snarare menade hon att verksamheten inte behövde vara mer solidarisk ju kostsammare den var utan betonade att det var viktigt att se till effektiviteten i tillämpningen.⁴⁰

5.2 Två vägledande domar

Vid sidan om de nya direktiven från regeringen har det kommit en del prejudicerande domar kring situationer där assistansersättning inte ska beviljas. Särskilt vägledande och på sista tiden ofta uppmärksammade i sammanhanget är HFD 2012 ref 41 och HFD 2015 ref 46.

I HFD 2012 ref. 41 har HFD kommit fram till att en hälso- och sjukvårdsåtgärd som är att klassas som egenvård inte är att räkna som ett grundläggande behov. Med egenvård menas den åtgärd som någon hos vården har bedömt kan utföras själv eller med hjälp av någon annan. Av den anledningen ska inte assistansersättning beviljas för detta. Det kan däremot räknas som andra personliga behov och på så sätt ingå i den totala bedömningen av assistansbehovet. Skillnaden innebär på så sätt en förändring i bedömningen av 9 a § LSS då egenvård tidigare bedömts inom ramen för grundläggande behov.⁴¹

³⁹ <http://www.esv.se/statsliggaren/regleringsbrev/?RBID=17015>, s. 1. Hämtad 2016-12-16.

⁴⁰ <http://www.regeringen.se/debattartiklar/2015/12/vi-maste-se-over-systemet-for-lss/>. Hämtad 2016-12-16.

⁴¹ HFD 2012 ref 41.

I HFD 2015 ref 46 har domstolen förändrat rättsläget kring det femte grundläggande behovet ”annan hjälp som förutsätter ingående kunskap om den funktionshindrade”. Domstolen har kommit fram till att detta endast gäller personer med psykiska funktionsnedsättningar. Domen innebär således delvis nya tillämpningar inom assistansersättningen.⁴²

5.3 Ny inriktning för Försäkringskassan

Till följd av de nya direktiven och domarna har Försäkringskassan tagit fram ett nytt rättsligt ställningstagande för den nya tillämpningen. I samband med förändringen menade Monica Svanholm, områdeschef på Försäkringskassans avdelning för funktionsnedsättning, att det skulle innebära en stor förändring för de berörda även om de inte visste hur många som skulle påverkas av ändringarna.⁴³

Förändringen kring det femte grundbehovet är bara en del av förändringarna inom den nya tillämpningen. Som ett resultat av återrapporteringskravet i direktivet från regeringen har Försäkringskassan utrett assistansersättningen i sin helhet. Det hela resulterade i delrapporten Socialförsäkringsrapport 2016:5. I den har assistansersättningens utveckling noga studerats mellan 2005 och 2015 och delar av de åtgärder man vidtagit för att uppnå regeringens mål om att minska utvecklingen av beviljade timmar assistansersättning. En slutrapport förväntas levereras senast 1 februari 2017.

I delrapporten kom Försäkringskassan fram till att det genomsnittliga antalet timmar för hela populationen ökade med 26% under perioden. Orsaken till detta ansågs vara i huvudsak tre. Dels att de som redan hade beviljats timmar ansökte

⁴² HFD 2015 ref 46.

⁴³ https://www.forsakringskassan.se/myndigheter/nyhetsarkiv/!ut/p/z1/nVLJboMwEP2WHHIED1teiNqSII1UqQoC74gBwy4gCHgQPP3NVEulVqqdk62PG-ZN0YEnRARTOMplbwStFD3gMxCbMJmsTA8wDvAsHZX7vLFNf3taoaO9wb4oTxAZBx_QASRSMhaZiilKiGZkC2bgrhlTLJmOISSFwUta8FFGtK2DU0nzK-ChyYYzgCvIx6jYAaRqhhrzHYtzY5cU6NGQjWK567tnKkDhvGwO-KHjE9zHPRGGEzn0TDCESgP89AyANyBwcc-wHq7t_yDZ87h2UTHjrMe7UXVIGoFuz-OuAL0-lvqaaq38_XIhnsP-yPxDotN_wldCSa5nPI6Z0MubiHI6R-p3hpY2Oe8GMU-cLZwi0rCENer52qivlUIZt09TmELf93paVWnB9EH-O0RWtcrjl0ZU1_sSWzctTzZLyyZnp-jePG8y-QSAVmuH/dz/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/. Hämtad 2016-12-17.

och beviljades än fler, timantalet för nybeviljade ärenden ökade och att de personkretsar som i genomsnitt hade ett större antal timmar hade ökat medan de personkretsar med lägre genomsnitt timmar hade minskat.⁴⁴

Ser man till tillämpningen av bestämmelserna i LSS framkommer det en klar minskning i antalet beviljade ansökningar. Sedan 2009 har antalet beviljade ansökningar minskat kontinuerligt. Under 2015 hade antalet assistansmottagare minskat med 300 mot året innan. Trots att fler ansökte hade dessutom antalet nybeviljade ärenden minskat kraftigt genom alla åldrar.⁴⁵ Samtidigt som timmarna per brukare ökat över tid, får allt fler avslag. Numera avslås närmare 70 procent av ansökningarna.⁴⁶

Enligt utredarna beror minskningen troligtvis på domen från 2015 även om de anser att det är för tidigt för att säga. Möjliga konsekvenser av domen kommer att presenteras i slutrapporten.⁴⁷

Förändringar kan också ses i hur många som har lämnat assistansersättningen genom åren. Den främsta anledningen till att någon lämnar assistansersättningen är att personen i fråga avlider. En annan anledningen kan vara att man efter omprövning av sitt ärende inte längre har ett genomsnittligt hjälpbehov på mer än 20 timmar per vecka för sina grundläggande behov. En större ökning skedde av personer som lämnade assistansersättningen skedde mellan 2009-2013 som en konsekvens av ett förtydligande av de grundläggande behoven. Under 2014-2015 har nivån stabiliserats, om än på en högre nivå än före 2009.⁴⁸

⁴⁴ Socialförsäkringsrapport 2016:5, s. 5.

⁴⁵ Socialförsäkringsrapport 2016:5, Tabell B 15-16, s. 72.

⁴⁶ Socialförsäkringsrapport 2016:5, Tabell B 15, s. 72.

⁴⁷ Socialförsäkringsrapport 2016:5, s. 6.

⁴⁸ Socialförsäkringsrapport 2016:5, tabell B 29, s. 79.

6 Kritik mot den nya inriktningen

6.1 Nationell kritik

Kritiken mot Försäkringskassan och regeringen har pågått en längre tid i samband med att nya prejudicerande domar har tillkommit. Flera intresseorganisationer och berörda parter har uttalat sig och en del tidningar har uppmärksammat olika personer som drabbats hårt av Försäkringskassans restriktivare bedömningar. Debatten tog verklig fart i samband med att en förlamad 55-årig kvinna med den neurologiska sjukdomen MS avled efter att ha fastnat på en toalett på en galleria i Malmö. Kvinnan hade ett år tidigare sökt mer assistans via Försäkringskassan men istället för att bevilja detta drogs hjälpen ner och det skulle sparas in på hennes toalett- och duschbesök. Hennes anhöriga menar att om hon beviljats den tid hon hade behövt hade någon stått där vid dörren och på så sätt hade det hela aldrig inträffat.⁴⁹

Efter att fallet fått stort medialt utrymme har Försäkringskassan i efterhand granskat ärendet på nytt och kommit fram till att neddragningen av kvinnans timmar var resultatet av en felberäkning. Försäkringskassan ansåg också att handläggaren varit för okänslig i sin hantering av ärendet.⁵⁰

Andra som har upplevt ett problem med Försäkringskassans nya inriktning är flera av landets kommuner. Riksförbundet FUB gjorde år 2013 en undersökning där de lät svenska kommuner besvara en rad frågor kring personlig assistans. Av landets 290 kommuner var det drygt 200 som svarade och respondenterna utgjordes av framförallt personer med en chefsbefattning. Av dessa har 86 % ansett sig ha fått större kostnader för personlig assistans i samband med att Försäkringskassan omprövat ärenden som därefter understigit 20-timmarsgränsen. I princip lika många anser att det är en utveckling som kommer att fortsätta. Vidare anser 46 % av kommunerna att de inte har råd att leva upp till den höga och kostsamma

⁴⁹ <http://www.sydsvenskan.se/2016-10-10/kvinnan-pa-hansas-toalett-nekades-hjalp-innan-hon-dog>. Hämtad 2016-12-26.

⁵⁰ <http://www.dn.se/nyheter/sverige/dog-pa-toalett-nu-backar-f-kassan/>. Hämtad 2016-12-26.

målsättningen att en funktionshindrad ska kunna leva som andra. Detta beror delvis på att kommunen gör en ny bedömning efter att Försäkringskassan avslagit ärendet och väl i denna kan brukaren bli beviljad över 20 timmar ändå, något som då bekostas helt av kommunen.⁵¹

Som kommunerna befarade har den ökade frekvensen av avslag hos Försäkringskassans inneburit en större belastning för kommunerna. Trots att det rör sig om en relativt liten grupp personer som får avslag, är det en grupp med stora behov. Detta bidrar till stora kostnadsökningar för en del kommuner, vilket också kan resultera i att budgeten överskrids.⁵²

En del kritiker menar att Försäkringskassan har börjat dra i alla trådar för att kunna leva upp till regeringens nya målsättning enligt direktivet. I en intervju med Monica Svanholm har det ifrågasatts varför domen från 2012 inte har tillämpats sedan den kom utan först efter direktivet från regeringen i slutet på 2015. Svanholm menar att det inte har att göra med direktivet utan beror på att Försäkringskassan ville förtydliga begreppen hälso-, sjuk- och egenvård.⁵³

Även på det politiska planet har det förekommit kritik emot regeringens försök att minska kostnaderna inom assistansersättningen. En av de främsta kritikerna är Bengt Westberg, tidigare folkpartistisk socialminister och ansvarig för LSS-propositionen när den kom år 1993. Westberg menar att LSS varit omdiskuterat och debatterat sedan den kom men att signalerna de senaste åren är särskilt oroande. Som grund till sin oro pekar Westberg ut såväl direktiven i den nya LSS-utredningen och direktiven till Försäkringskassan. Vidare ser Westberg också utvecklingen där allt fler brukare hamnar hos kommunerna som en risk då det sannolikt lär komma krav därifrån så småningom om att skära ner kostnaderna ytterligare.⁵⁴

⁵¹ ”Svenska staten sviker de svagaste”, Riksförbundet FUB, 2013.

⁵² <http://www.svt.se/nyheter/lokalt/vast/forsakringskassans-nej-ger-kommunerna-problem>. Hämtad 2016-12-26.

⁵³ <https://assistanskoll.se/20160609-Forsekringskassan-Svanholm-egenvard-inte-grundleggande.html>. Hämtad 2016-12-16.

⁵⁴ <https://assistanskoll.se/20160708-Bengt-Westerberg-Direktiven-den-nya-LSS-utredningen-maste-forendras.html>. Hämtad 2016-12-26.

Efter den massiva kritiken under hösten gick Åsa Regnér, barn-, äldre- och jämställdhetsminister, ut med ett debattinlägg där hon meddelade att regeringen kommer att tydliggöra målen i regleringsbrevet redan innan utredningen om LSS är klar. Detta som ett resultat för den oro och svårighet som vissa personer med funktionsnedsättning har haft. Däremot vidhåller ministern vikten av att LSS ses över och moderniseras för att bli mer ändamålsenlig och framförallt inte överutnyttjas och bidrar till en lukrativ marknad för assistansbolag.⁵⁵

6.2 FN-kritik mot Sverige

Det land som ratificerat CRPD måste inom två år efter konventionen trätt i kraft lämna en rapport till FN om hur reglerna efterlevs i landet. Därefter ska rapport lämnas var fjärde år eller när kommittén begär det.⁵⁶ I januari 2011 lämnade Sverige in sin första rapport till FN:s kommitté för CRPD. I rapporten redogjorde regeringen för de åtgärder som vidtagits och för de utmaningar som identifierats i svensk lagstiftning och hur dessa ställer sig till konventionen.⁵⁷

Som svar på regeringens rapport gav kommittén hård kritik. De hade synpunkter på att regeringen inte gjort tillräckligt enligt flera av artiklarna i konventionen. Bland den tyngsta kritiken fanns en oro över att assistansersättningen har dragits ned för vissa personer sedan 2010 på grund av den ändrade tolkningen av grundläggande behov. Kommittén ansåg att detta har gjorts till synes utan anledning och strider mot artikel 19 i konventionen. De rekommenderade regeringen att säkerställa att reformer om personlig assistans tillhandahåller tillräckligt och rättvist ekonomiskt stöd och att de på så sätt kan säkerställa att personer kan leva självständigt i samhället. Vidare kritiserade de också att konventionen inte är en del av svensk lag och därigenom frivillig att implementera på kommunal nivå.⁵⁸ Att inte konventionen inkorporeras till svensk

⁵⁵ <http://www.dn.se/debatt/den-som-har-ett-faktiskt-behov-av-stod-ska-fa-det/>. Hämtad 2016-12-27.

⁵⁶ Art. 35 CRPD.

⁵⁷ Sveriges första rapport till FN:s kommitté för konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning, Socialdepartementet, 11 januari 2011.

⁵⁸ Concluding observations on the initial report of Sweden, CRPD/C/SWE/CO/1, 12 maj 2014.

lag är en kritik som även andra kommittéer inom FN fört mot Sverige tidigare, till exempel i fråga om barnkonventionen.⁵⁹

FN:s kommitté för CRPD består av ett antal oberoende experter som har som uppgift att övervaka att staterna skyddar och respekterar rättigheterna i konventionen.⁶⁰ Utöver detta samlas de emellanåt och tagr ställning till en del av artiklarna i konventionen som sedan publiceras som generella kommentarer. Dessa utgör däremot inte status som rättskälla utan ska ses som rådgivande kommentarer. De är på så sätt inte juridiskt bindande för konventionsstaterna men ändå en viktig källa för förståelse och enhetlig tolkning av konventionen. Hitintills har kommittén endast kommenterat fyra av artiklarna men en kommentar till den långtgående artikel 19 är under bearbetning.⁶¹

Efter en kritisk rapport till FN:s kommitté för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter från 17 civilsamhällsorganisationer⁶² gjordes en granskning av hur väl Sverige efterföljer de mänskliga rättigheterna. I en rapport i juli 2016 uttryckte kommittén oro för Sverige. Denna gång på grund av de finansiella besparingar som planerats för personer med funktionsnedsättning i behov av assistans. Kommittén rekommenderade regeringen att ompröva sitt beslut då detta kan vara i strid med konventionen.⁶³

Regeringens särskilda utredare för den nytillsatta utredningen, Désirée Pethrus, har tagit del av de senaste synpunkterna från FN:s kommitté. Hon menade att kommittén inte vägt in alla aspekter. Dessutom ansåg hon att för stor hänsyn hade tagits till de berörda organisationernas åsikter snarare än att se till regeringens ambitioner med utredningen. Som exempel på ambitionerna nämnde hon att branschen har 1000 assistansbolag som arbetar med 16 000 brukare och att de var

⁵⁹ Concluding observations on the fifth periodic report of Sweden adopted by the Committee at its 68th session (12-30 January 2015), CRC/C/SWE/CO/4, 4 februari 2015.

⁶⁰ Art. 34 CRPD.

⁶¹ <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/GC.aspx>. Hämtad 2016-12-30.

⁶² <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2016/06/Pressmeddelande-FN-granskning-av-Sverige.pdf>. Hämtad 2016-12-29.

⁶³ Concluding observations on the sixth periodic report of Sweden, E/C.12/SWE/CO/6, 24 juni 2016.

medvetna om att det förekommer fusk och vanvård på grund av bristande kontroll. Det kräver således en tydligare lagstiftning.⁶⁴

6.3 MR-institution

Som ett resultat av flera domar om mänskliga rättigheter i Europadomstolen som gick emot Sverige samt att FN:s granskningskommittéer slagit ned på Sveriges efterlevande av mänskliga rättigheter i vissa aspekter, föreslog utrikesminister Margot Wallström och kulturminister Alice Bah Kuhnke den 4 juli 2015 att inrätta en oberoende institution som ska ha som uppgift att granska efterlevandet av de mänskliga rättigheterna i Sverige.⁶⁵ Strategin för denna tar sin utgångspunkt i det nya målet för politiken för mänskliga rättigheter som riksdagen antagit, nämligen att Sverige ska säkerställa full respekt för sina internationella åtaganden om mänskliga rättigheter.⁶⁶

⁶⁴ <http://www.svd.se/fn-kritiserar-sverige-for-lss-besparingar>. Hämtad 2016-12-27.

⁶⁵ <http://www.regeringen.se/debattartiklar/2015/07/ny-institution-ska-skydda-de-manskliga-rattigheterna/>. Hämtad 2016-12-27.

⁶⁶ Regeringens skrivelse för det nationella arbetet med mänskliga rättigheter, 2016/17:29, 13 oktober 2016.

7 Tillämpning av internationell rätt

Genom att vara medlem i EU och bland annat ha ratificerat CRPD har Sverige bundit sig att följa de grundläggande rättigheterna som dessa stadgar. Utöver detta är flera fri- och rättigheter grundlagsstadgade. Det innebär också att man har rätt att förvänta sig att Sverige efterlever dessa och man på så sätt är skyddad av rättigheterna i fråga. Konventionerna utgör ett minimikrav och regeringen har på så sätt möjlighet att stärka skyddet utöver den nivå som anges i den internationella rätten.⁶⁷

I Sverige är statens ansvar för mänskliga rättigheter tredelad och ansvaret vilar på så sätt inte bara på de centrala statsmakterna utan även kommuner och landsting. Eftersom kommunerna står för cirka två tredjedelar av den offentliga sektorns konsumtion, vilket innefattar inte minst centrala välfärdsområden som utbildning och vård och omsorg, är deras betydelse för förverkligandet av mänskliga rättigheter betydande.⁶⁸ Att kommunerna spelar en så stor roll i förverkligandet av mänskliga rättigheter är något som betonats flera gånger, inte minst i den nationella handlingsplanen för mänskliga rättigheter som antogs av riksdagen 2006.⁶⁹

Då besluten tas på olika nivåer är det på så sätt upp till kommunerna att själva se till att implementera konventionen i sitt arbete. Problemet med att kommuner arbetar olika mycket efter rättigheterna har belysts i en handlingsplan av Sveriges Kommuner och Landsting (SKL) från 2015. I denna vill man därför stärka arbetet för mänskliga rättigheter i kommuner, landsting och regioner.⁷⁰ Handlingsplanen är ett resultat av en överenskommelse mellan SKL och regeringen från 2014 där man belyser problemen med olika tillämpning av rättigheterna i kommunerna och

⁶⁷ <http://www.manskligarattigheter.se/sv/de-manskliga-rattigheterna>. Hämtad 2016-12-29.

⁶⁸ Montin Stig, *Moderna kommuner*, 2007, Malmö:Liber, kap. 3.

⁶⁹ Nationell handlingsplan för mänskliga rättigheter 2006-2009, skrivelse 2005/06:95. 9 mars 2006.

⁷⁰ Handlingsplan för stärkt arbete för mänskliga rättigheter i kommuner, landsting och regioner, Dnr 11/7554, 4 april 2015.

avser att stärka respekten och öka kunskapen om mänskliga rättigheter i kommunerna.⁷¹

7.1 Möjlighet till prövning vid kränkta rättigheter

Vem som helst som fått sina rättigheter kränkta genom ett myndighetsbeslut kan begära att myndigheten ska ompröva beslutet. Även domstolarna utgör en central roll i skyddet av enskildas mänskliga rättigheter i Sverige. I det fall som ett beslut går den enskilde emot har man rätt att överklaga beslutet hela vägen till högsta instans. Först efter att nationella rättsmedel är uttömda har man som enskild rätt att ta sitt ärende vidare till en internationell nivå.

I det fall som en enskild försökt få rättelse mot svenska domstolar, kan ärendet överklagas till Europadomstolen. Klagomålet måste då avse en kränkning som drabbat den klagande personligen och det måste röra en rättighet som anges i Europakonventionen eller ett tilläggsprotokoll. Skulle det däremot vara fråga om konventionsbrott tar vissa av FN:s kommittéer emot klagomål från enskilda. Detta gäller i synnerhet de konventioner som behandlar medborgerliga och politiska rättigheter, vilket inkluderar även CRPD.⁷² Den stora skillnaden mellan att klaga till Europadomstolen eller en kommitté inom FN är att en dom i Europadomstolen är rättsligt bindande för staterna i frågan medan FN saknar liknande verktyg.

7.2 Praxis från FN:s kommitté för CRPD

FN:s kommitté för CRPD har i tre fall utrett klagomål från enskilda personer mot Sverige. Endast i ett av dessa har tillämpningen av artikel 19 i konventionen prövats, även då tillsammans med flera andra artiklar. Målet rörde en funktionsnedsatt kvinna som hade svårt att lämna sitt hus av infektionsrisk. Till följd av sin sjukdom skulle hon behöva rehabiliterande bad, något som intygats med läkarintyg. Eftersom hon inte borde lämna sitt hus hade hon lämnat in en ansökan om bygglov för att bygga ut sitt hus och där bygga en pool. Kommunen

⁷¹ Överenskommelse mellan regeringen och Sveriges Kommuner och Landsting om att stärka arbetet med mänskliga rättigheter på kommunal nivå, Dnr A2014/2289/DISK, 12 juni 2014.

⁷² <http://www.manskligarattigheter.se/sv/de-manskliga-rattigheterna/om-mina-manskliga-rattigheter-kranks>. Hämtad 2016-12-29.

sade nej och hänvisade till att det avvek från detaljplanen. Kvinnan överklagade till förvaltningsrätten som gav henne rätt och menade att hennes specifika fall motiverade ett undantag och skulle inte förändra rättsläget i övrigt. Kommunen överklagade till kammarrätten som gick på kommunens linje. Då HFD ej gav prövningstillstånd valde kvinnan att vända sig till kommittén. I sitt yttrande till kommittén menade kvinnan att hon hade blivit diskriminerad och inte hade getts lika möjligheter till rehabilitering och förbättrad hälsa som andra genom avslaget som snarare sett till det allmännas intresse och var en principalsak för kommunen.

I målet lämnade kommittén en del synpunkter och rekommendationer till Sverige. Bland annat menade kommittén att konventionsstaten inte lyckats vederlägga det faktum att klaganden var i behov av poolen för sin rehabilitering. Artikel 19 (b) syftar till att konventionsstaten ska vidta effektiva åtgärder för att underlätta att en person med funktionshinder har möjlighet att delta i samhället som alla andra. Genom att avvisa ansökan om bygglov hade på så sätt kvinnan berövats hennes enda alternativ till integrering i samhället. Av den anledningen ansåg därför kommittén att hennes rättigheter hade kränkts bland annat enligt artikel 19 (b).⁷³

Kommittén anmodade Sverige att inom sex månader komma med ett skriftligt svar om vilka åtgärder som vidtagits. I svaret ansåg regeringen inte att någon diskriminering hade skett och deras inställning var att svensk lagstiftning överensstämmer med de artiklar i FN-konventionen som åberopats och prövats i sak. De menade också att kommissionen måste ta hänsyn till de andra lagarna och nämner HSL som exempel, och det faktum att PBL inte har som främsta syfte att upprätthålla rätten till hälsa för personer med funktionsnedsättning. Vidare ansåg regeringen inte att de haft rätt att inbegripa i beslutet med hänsyn till det grundlagsskyddade kommunala självstyret i 14:2 RF och principen om svenska domstolarnas självständighet i 11:3 RF.⁷⁴

⁷³ Views adopted by the Committee at its 7th session, 16 to 27 April 2012, CRPD/C/7/D/3/2011, 21 maj 2012.

⁷⁴ Sammanfattning av svar från Sverige till kommittén för konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning, Socialdepartementet, 12 december 2012.

8 Analys och slutsats

Uppsatsen har behandlat innebörden av rättigheterna för funktionsnedsatta i Sverige och under vilka grunder som assistansersättning ska beviljas, samt i vilken mån detta efterlevs. I arbetets avslutande del ska jag försöka besvara frågeställningarna om svensk rättstillämpning uppfyller dessa rättigheter och ifall regeringens direktiv till Försäkringskassan kan anses vara rättsstridigt.

CRPD ger uttryck för väldigt långtgående rättigheter för personer som lever med en funktionsnedsättning. Att ratificera en sådan konvention innebär också att landet i fråga ska säkerställa att de enskilda får tillgå de rättigheter som konventionen stadgar. Artiklarna ger i sin ordalydelse klara definitioner vad detta innebär, något som också till viss mån förtydligas av de generella kommenterarna av granskningskommittén för konventionen. Även om kommittén inte har status som rättskälla är bedömningarna ofta ansedda och vägledande för hur artiklarna ska tolkas. Vidare definition av hur långtgående artikel 19 i konventionen håller på att utarbetas av kommittén och bör vara klart inom en snar framtid. Däremot ger artikelns ordalydelse en relativt klar bild över rättigheten, vilket också styrks av kommitténs tillämpning av den i klagomålet CRPD/C/7/D/3/2011. Kommittén klargör att funktionsnedsatta ska integreras i samhället och kunna leva som alla andra och att detta är något som ska genomsyra verksamheten i alla led, såväl statlig, regional och kommunal nivå och inte minst i domstolarna. Rättigheten ska till och med vara så långtgående att man får göra undantag från lagar och regler för att kunna säkerställa den enskildas särskilda behov.

Att regeringen till följd av kostnadsbesparingar har reglerat Försäkringskassans verksamhet och ställt krav på att de ska bidra till en minskning av ökat antal timmar inom assistansersättningen bör därför anses strida mot hela grundidén bakom CRPD och inte minst artikel 19. Konventionen klargör snarare att personer med särskilda behov ska ha rätt att få dessa tillgodosedda oavsett om det innebär kostnader och undantag från befintliga regler i konventionsstaten. Rättigheterna är på så sätt väldigt långtgående. Detta är inte minst något som också kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter betonat i sin granskning av Sverige

år 2016. Att regeringen genom ett direktiv till Försäkringskassan kan förändra tillämpningen av gällande rätt i den mån kan också tyckas orimligt, inte minst då det står i strid mot regeringens förpliktelser i egenskap som konventionsstat.

Det hela kan ses ur ett samhällsperspektiv och ett brukarperspektiv. Som finansministern påpekar är det inte rimligt att kostnaderna fortsätter att öka och det ligger i hennes ansvar att se över kostnaderna för samtliga områden. Samtidigt kan utspelet om att Försäkringskassan ska bidra till att bryta trenden för att fler timmar beviljas inte ses som annat än vad det ger uttryck för. Även om finansministern påstår att skenande kostnader inom migrationspolitiken inte bidrar till bedömningen kan det tyckas föga troligt med tanke på att det vid tiden pågick stora debatter om hur detta skulle finansieras. Nog är det förståeligt att en större kostnad för assistansersättning inte per automatik innebär bättre hjälp och att tillämpningen och reformerna behöver ses över, men att rakt av vilja minska på antalet beviljade timmar genom ett regleringsbrev med i princip omedelbar verkan kan inte ses som annat än just ett begränsande och inskränkning i rättigheterna för de berörda.

Ur ett brukarperspektiv kan denna begränsning få direkta och katastrofala konsekvenser. Som områdeschefen på Försäkringskassan själv nämner är de medvetna om att åtgärderna kommer att få stora konsekvenser för de få som är berörda och i vissa fall kan bli av med sin ersättning helt och hållet. Det blir då upp till anhöriga att själva få ta hand om den funktionsnedsatta som inte heller får möjlighet att se sina behov tillgodosedda och möjlighet att integreras i samhället, vilket rent av strider mot flera artiklar i CRPD och inte minst artikel 19.

Det går också att ifrågasätta regeringens motiv till den nya utredningen. Är förtydligande detsamma som begränsningar? Är avsikten verkligen att främja likabehandling eller är det snarare en fråga om att begränsa verksamheten och vilka som ska ha rätt att få tillgång till den. Att nybeviljade ärenden generellt sett får mindre timmar än gamla och att regeringen återkommande gjort utspel om att minska antalet timmar tyder åtminstone på detta. Det är svårt att kunna göra både det ena och det andra. Dock är rättigheterna vidsträckta som domen och inte minst

kritiken från FN:s kommitté visar. Genom neddragningarna finns det en risk att man angriper problemet på fel sätt. Istället bör man angripa problemet på samma sätt som inom andra rättsområden, nämligen de fuskande parterna direkt. I annat fall rör det sig om en kollektiv bestraffning där de mest utsatta blir drabbade medan de som utnyttjar systemet hittar nya vägar att göra det på.

En tänkbar orsak till ökningen av antal beviljade timmar kan vara att personer idag förväntar sig få ut mycket mer av sitt liv och i större grad kunna vara delaktiga i samhället. Den nya praxisen kan ses i ljuset av detta i det fall man ser till vilka åtgärder som LSS ursprungligen varit tänkta att ge stöd till. Att svenska domstolar dömer utifrån svensk lag kan på så sätt bli missvisande och rent av strida emot de åtagande Sverige har internationellt, vilket dessa domar ger uttryck för. Det åligger på så sätt för regeringen att agera om de vill se en ändring. Det faktum att svenska domstolar skapar ny och mer restriktiv praxis, som ytterligare begränsar rätten till assistansersättning för en del grupper, tycks på så sätt ligga i linje med regeringens försök att dra ner på kostnaderna. Om regeringen inte hade ansett att de nya tolkningarna stämde överens med lagens syfte kunde regeringen i annat fall valt att ändra lagen. Utöver det hade det kanske främsta sättet att se till att enskilda individer får ta del av de rättigheterna i konventionen varit att följa kommitténs uppmaning till att inkorporera konventionen i svensk lag. På så sätt hade svenska domstolar varit tvungna att ta hänsyn till konventionen i sina bedömningar, vilket troligtvis hade resulterat i andra bedömningar. Det hade också gjort det möjligt för enskilda att åberopa konventionen, eller i det fall den nya lagen som stöd för rättigheten, vilket inte är möjligt idag.

Även vid kommunal tillämpning av mänskliga rättigheter hade en inkorporering av lagen förbättrat rättigheterna för de berörda avsevärt. Kommunerna hade då varit tvungna att följa konventionen och hela deras arbete hade behövts anpassas efter dessa rättigheter. Att kommuner idag fritt kan välja i vilken omfattning de ska efterfölja de mänskliga rättigheterna är inte bara rättsosäkert utan strider också emot principen om likabehandling. I regeringens svar till FN:s kommitté för CRPD i CRPD/C/7/D/3/2011 framgår det att regeringen skyller ifrån sig ansvaret för efterlevandet av konventionen på ett närmast anmärkningsvärt sätt. Istället för

att se till att ha ett fungerande kontrollsystem för hur såväl statliga, regionala och kommunala myndigheter ska se till att säkerställa rättigheterna, väljer regeringen att inte ta ansvar för kommunens agerande med hänvisning till det kommunala självstyret. Att regeringen också försvarar kommunens agerande genom att påstå att inte PBL tar hänsyn till de rättigheter som CRPD stadgar tyder på ett misslyckat arbete med att integrera konventionen i alla styrande led i Sverige.

Det råder ingen tvekan över att rättigheterna i CRPD är väldigt långtgående och kan bli kostsamma för konventionsstaten. När Sverige ratificerade konventionen fick landet själv välja om de ville inkorporera konventionen eller inte, varpå regeringen ansåg att svenska lagar låg i linje med konventionen och att en inkorporering på så sätt inte var nödvändig. Att inkorporera konventionen till svensk lag hade inte bara gjort Sverige i egenskap som konventionsstat skyldig gentemot individer och FN att följa konventionen, utan även att svenska myndigheter och domstolar hade agerat fullt ut efter den. Hade regeringen valt detta tillvägagångssätt hade dagens kostnad på 24 miljarder troligtvis ansetts låga i relation till kostnaden för vad de samlade insatserna som hade behövt vidtas vid en inkorporering hade varit. Inrättandet av en oberoende institution som ska se till att mänskliga rättigheter efterlevs är väldigt positivt ur denna aspekt. Det kan också ses som en kompromiss där regeringen inser att de delvis behöver göra mer samtidigt som de inte vill gå så långt som att inkorporera konventionen till svensk lag. Huruvida det innebär någon skillnad för efterlevandet återstår att se.

Rimligtvis borde beslutsfattarna vid tillfället för ratificeringen frågat sig om man vill att konventionen ska utgöra en normativ grund för hur landets arbete kring insatser och rättigheter för funktionsnedsatta bör se ut, eller om det ska utgöra faktiska rättigheter till de behövande. Som det ser ut nu tycks det i vissa fall vara varken eller. Oavsett vad de anser är skyldigheterna de tagit på sig betydligt mer långtgående än att fungera som ett normativt styrmedel för den statliga, regionala och kommunala verksamheten. Regeringen bör därför agera därefter snarare än att själva reglera och tillsätta utredningar för hur rättigheterna ska kunna begränsas ytterligare för de enskilda. Att Sverige gör mycket bra är inte tillräckligt skäl till att inte göra mer, i synnerhet inte då de åtagit sig skyldigheter som är större än så.

För varje begränsning och restriktivare bedömning som görs blir en redan utsatt person än mer sårbar.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Kommittédirektiv 2016:40, ”Översyn av insatser enligt LSS och assistansersättning”.

Prop. 1992/93:159, ”Stöd och service till vissa funktionshindrade”.

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

Litteratur

Montin, Stig. ”Moderna kommuner”, Malmö: Liber, 2007.

Rapporter

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. ”Concluding observations on the initial report of Sweden”, CRPD/C/SWE/CO/1, 12 maj 2014.

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. ”Concluding observations on the fifth periodic report of Sweden adopted by the Committee at its 68th session (12-30 January 2015)”, CRC/C/SWE/CO/4, 4 februari 2015.

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. ”Concluding observations on the sixth periodic report of Sweden”, E/C.12/SWE/CO/6, 24 juni 2016.

Försäkringskassan. ”Rättsfallsöversikt – personlig assistans (föräldraansvar)”, Rättslig uppföljning 2015:1.

Försäkringskassan. ”Assistansersättningens utveckling – förändringsprocesser 2005 – 2015”, Socialförsäkringsrapport 2016:5.

Kulturdepartementet, ”*Nationell handlingsplan för mänskliga rättigheter 2006-2009*”, skrivelse 2005/06:95, 9 mars 2006.

Kulturdepartementet. ”*Regeringens skrivelse för det nationella arbetet med mänskliga rättigheter*”, 2016/17:29, 13 oktober 2016.

Socialdepartementet. ”*Sveriges första rapport till FN:s kommitté för konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning*”, 11 januari 2011.

Socialdepartementet, ”*Sammanfattning av svar från Sverige till kommittén för konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning*”, 12 december 2012.

Sveriges Kommuner och Landsting. ”*Handlingsplan för stärkt arbete för mänskliga rättigheter i kommuner, landsting och regioner*”, Dnr 11/7554, 4 april 2015.

Artiklar

Andersson, Magdalena. ”Vi måste se över systemet för LSS”, regeringen.se, 17 december 2015. Hämtad 2016-12-27.

Mellgren, Fredrik. ”Sverige kritiserar Sverige för LSS besparingar”, svd.se, 20 augusti 2016. Hämtad 2016-12-27.

Modin, Fredica. ”Dyrare assistans för kommunerna”, sverigesradio.se, 12 oktober 2011. Hämtad 2016-12-17.

Nyström, Rebecca. ”Försäkringskassans nej ger kommunerna problem”, svt.se, 8 december 2016. Hämtad 2016-12-26.

Peczenik, Aleksander. ”Juridikens allmänna läror”, svjt.se, 2005 s. 252. Hämtad 2016-12-29.

Persson, Westberg, El-Alawi. ”Nekades hjälp innan hon dog”, sydsvenskan.se, 10 oktober 2016. Hämtad 2016-12-26.

Regné, Åsa. ”Den som har ett faktiskt behov av stöd ska få det”, dn.se, 28 november 2016. Hämtad 2016-12-27.

Westberg, Kenneth. ”Egenvård kan inte längre bedömas som grundläggande behov”, assistanskoll.se, 6 juni 2016. Hämtad 2016-12-16.

Westberg, Kenneth. ”Direktiven i den nya LSS-utredningen måste förändras”, assistanskoll.se, 20 juni 2016. Hämtad 2016-12-26.

Internet

https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/stod_vid_funktionsnedsattning/assistansersattning, ”Assistansersättning”. Hämtad 2016-11-16.

https://www.forsakringskassan.se/omfk/dina_rattigheter_och_skyldigheter/vagledning_rattsligastallningstaganden/vagledning, ”Vägledning”. Hämtad 2016-11-22.

https://www.forsakringskassan.se/omfk/dina_rattigheter_och_skyldigheter/vagledning_rattsligastallningstaganden/rattsliga_stallningstagande, ”Rättsliga ställningstaganden”. Hämtad 2016-11-22.

https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/f_medicin/forsakringskassans_uppdrag, ”Försäkringskassans uppdrag”. Hämtad 2016-11-23.

https://www.forsakringskassan.se/sjukvard/f_medicin/forsakringskassans_uppdra g/forsakringskassans_utredningsskyldighet, ”Försäkringskassans utredningsskyldighet”. Hämtad 2016-11-23.

<https://www.forsakringskassan.se/omfk/ratten-till-assistansersattning/>, ”Rätten till assistans”. Hämtad 2016-12-17.

https://www.forsakringskassan.se/myndigheter/nyhetsarkiv/!ut/p/z1/nVLJboMwE P2WHHIED1tieiNqSII1UqQoC74gBwy4gCHgQPP3NVEulVqqdk62PG-ZN0YEnRARtOMplbwStFD3gMxCbMJmsTA8wDvAsHZX7vLFNf3taoaO9wb4 oTxAZBx_QASRSMhaZiiIKiGZkC2bgrhlTLJmOISSFwUta8FFGtK2DU0nzK-ChyYYzgCvIx6jYAaRqhhrzHYtzY5cU6NGQjWK567tnKkDhvGwO-KHjE9zHPRGGEzn0TDCESgP89AyANyBwcc-wHq7t_yDZ87h2UTHjrMe7UXVIGoFuz-OuAL0-lvqaq38_XIhns p-yPxDotN_wldCSa5nPI6Z0MubiHI6R-p3hpY2Oe8GMU-cLZwi0rCENer52qivlUIZt09TmELf93paVWnB9EH-O0RWtcrjl0ZUI_sSWzctTzZLyyZnp-jePG8y-QSAVmuH/dz/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/, ”Ny tillämpning i assistansersättningen efter dom från Högsta förvaltningsdomstolen, den 25 juni 2015”, Hämtad 2016-12-17.

<http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2016/06/Pressmeddelande-FN-granskning-av-Sverige.pdf>, ”FN:s granskning av Sverige”. Hämtad 2016-12-29.

<http://www.manskligarattigheter.se/sv/de-manskliga-rattigheterna>, ”De mänskliga rättigheterna”. Hämtad 2016-12-29.

<http://www.manskligarattigheter.se/sv/de-manskliga-rattigheterna/om-mina-manskliga-rattigheter-kranks>, ”Om mina mänskliga rättigheter kränks”. Hämtad 2016-12-29.

<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/GC.aspx>, ”General Comments”. Hämtad 2016-12-30.

<http://www.regeringen.se/debattartiklar/2015/07/ny-institution-ska-skydda-de-manskliga-rattigheterna/>, ”*Ny institution ska skydda de mänskliga rättigheterna*”. Hämtad 2016-12-29.

Övriga källor

Arbetsmarknadsdepartementet. ”*Överenskommelse mellan regeringen och Sveriges Kommuner och Landsting om att stärka arbetet med mänskliga rättigheter på kommunal nivå*”, Dnr A2014/2289/DISK, 12 juni 2014.

Socialdepartementet. ”*Regleringsbrev för budgetåret 2016 avseende Försäkringskassan, S2015/07997/RS (delvis), S2015/07998/R5 (delvis), S201508135/R5 (delvis)*”, 17 december 2015.

Rättsfallsförteckning

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2012 ref 41.

HFD 2015 ref 46.

Committee on the Rights of Persons with Disabilities

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. "Views adopted by the Committee at its 7th session, 16 to 27 April 2012", CRPD/C/7/D/3/2011, 21 maj 2012.