



Yttrande angående föreläggande enligt 7 kap. 7 § arbetsmiljölagen – mål nr. 15275-09

Sveriges Kommuner och Landsting har getts tillfälle att yttra sig i rubricerat mål och vill med anledning av detta framföra följande.

Sammanfattande slutsatser

Sveriges Kommuner och Landsting menar att vite inte kan föreläggas av följande skäl.

- Kommunen saknar faktisk och rättslig möjlighet att följa föreläggandet.
- Utförande av personlig assistans kan inte villkoras – krav kan t.ex. inte ställas på att en enskild ska låta bygga om sin bostad eller flytta för att få insatsen.
- Insatsen kan inte heller nekas brukaren med motiveringen att behovet kan tillgodoses på annat sätt t.ex. genom en bostad med särskild service.
- Kommunen har ingen som helst möjlighet att förändra brukarens bostad. Hyreslagens bestämmelser medför att det inte är tillräckligt med tillstånd av brukaren.
- I den aktuella brukarens bostad finns, som Arbetsmiljöverket konstaterat, inget rum som kan användas som jourrum.
- Vid jour ska en personlig assistent finnas till förfogande i den funktionshindrade personens omedelbara närhet. Vid personlig assistans är det därför normalt sett inte möjligt för assistenten att befinna sig på annan plats än i brukarens bostad. Att ha ett jourrum "nära huvudarbetsplatsen" är därför bara teoretiskt möjligt.
- Arbetsmiljöverkets föreskrift om jourrum (AFS 2000:42) torde inte vara avsedd att tillämpas då arbetsplatsen är en enskilds hem.

Parallella lagstiftningar - en omöjlighet

Nuvarande regelsystem innebär att arbetsmiljölagstiftningen och lagstiftningen som rör socialtjänst och LSS gäller parallellt utan att någon av dem formellt har

företräde framför den andra (se AFS 1990:18 och Arbetsmiljöverkets rapport 2002:5). Arbetsmiljöverket menar att en arbetsgivare måste söka lösningar som inte strider mot någon av lagarna (se även prop. 1976/77:149).

Arbetsmiljöverket ska verka för att kraven i arbetsmiljölagen följs och ska enligt sin instruktion bl.a. meddela föreskrifter och allmänna råd. Verket har i nya reviderade föreskrifter om Arbetsplatsens utformning (AFS 2009:2 som träder i kraft den 1 april 2010) samt allmänna råd om tillämpningen av föreskrifterna bl.a. förtydligat att dessa regler gäller för samtliga verksamheter. Något undantag för arbete som bedrivs i en enskild persons hem finns inte. Det innebär att då arbete utförs i en enskild persons hem efter beslut om insats enligt socialtjänstlagen (SoL) eller lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS) så gäller bl.a. att det för arbetstagare som har jourtjänst ska finnas ett jourrum.

Arbetsmiljöverket stöder det aktuella föreläggandet i målet på de äldre bestämmelserna om arbetsplatsens utformning, AFS 2000:42. Huruvida även dessa äldre föreskrifter gäller då arbetsplatsen är en enskild persons hem är synnerligen oklart – se kommentaren till 1 § som rör föreskriftens tillämpningsområde, s. 35 i AFS 2009:2, jämförd med motsvarande text i AFS 2000:42. I den tidigare kommentaren nämndes inte ”enskildas hem” och en hänvisning görs till AFS 1990:18 Omvårdnadsarbete i enskilt hem. Här kan också påpekas att något beslut om att upphäva AFS 1990:18 i samband med att den nya föreskriften träder i kraft inte har fattats av Arbetsmiljöverket.

Om kravet på jourrum gäller, eller kommer att gälla, oavsett verksamhet ställer det kommunerna i egenskap av utförare och arbetsgivare i vissa fall i en omöjlig position. Då kommunen utför arbete i den enskildes hem saknar man, då det gäller jourrum, faktisk och rättslig möjlighet att påverka arbetsmiljön. Kommunen är trots detta skyldig att tillgodose kravet. Utrymmet för kommunen att under åberopande av arbetsmiljöskalet låta bli att tillhandahålla insatser är ytterst litet (se JO 1989/90 s. 213 och 253 samt JO 2003/04 s. 317). Av LSS och socialtjänstlagen framgår att kommunen omedelbart måste verkställa fattade beslut. Verkställer kommunen insatsen trots konstaterade arbetsmiljöbrister riskerar kommunen enligt arbetsmiljölagen förelägganden förenade med viten. Om kommunen inte verkställer en insats pga. arbetsmiljöbrister riskerar kommunen att drabbas av en särskild avgift efter ansökan av Socialstyrelsen. En olöslig regelkonflikt medför att kommunerna i vissa lägen saknar möjlighet att agera på ett ur tillsynsmyndigheternas synvinkel korrekt sätt.

Socialtjänstlagen och lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade

Respekten för självbestämmande och integritet

I socialtjänstlagen och LSS betonas respekten för människors självbestämmande och integritet. De insatser och det bistånd som beviljas – t.ex. personlig assistans eller hemtjänst – ska utformas och genomföras tillsammans med den enskilde. De ska anpassas till mottagarens individuella behov och ska stärka den enskildes möjlighet att leva ett självständigt liv.

Rätt till bistånd och insatser

Enskilda har rätt till bistånd enligt socialtjänstlagen om deras behov *inte kan* tillgodoses på annat sätt. Enligt socialtjänstlagen har den enskilde emellertid inte en ovillkorlig rätt till en viss typ av insats, exempelvis hemtjänst. Det är fullt möjligt för kommunen att föreslå en alternativ insats om den erbjudna insatsen tillgodoser biståndsbehovet och en skälig levnadsnivå är möjlig att uppnå på annat sätt.

I LSS anges konkret vilka insatser de personer som omfattas av lagen har rätt till om de behöver sådan hjälp i sin livsföring och om behovet *inte tillgodoses* på annat sätt. För att en begäran om en insats ska kunna nekas den enskilde med hänvisning till att behovet tillgodoses på annat sätt, ska behovet också faktiskt tillgodoses på annat sätt. Det räcker inte att behovet *kan* tillgodoses på annat sätt, vilket är en väsentlig skillnad gentemot socialtjänstlagen. Enligt LSS har den enskilde med ett konstaterat behov en ovillkorlig rätt till en begärd specifik insats och lagen ger inte utrymme för kommunen att neka den enskilde t.ex. personlig assistans med motiveringen att den alternativa insatsen bostad med särskild service kan tillgodose behovet av stöd och service.

Insatser kan inte villkoras

Insatser kan normalt sett inte villkoras – krav kan t.ex. inte ställas på att en enskild ska låta bygga om sin bostad eller flytta för att få en insats. Detta gäller i synnerhet för personer med LSS-insatser. Sådana villkor skulle dessutom strida mot själva grundtanken med lagstiftningen inom detta område. Lagarna bygger på frivillighet och en stor respekt för enskildas integritet och egna önskemål. Inom äldreomsorgen är sedan länge kvarboendepincipen en grundregel vilket innebär att äldre personer ska kunna bo kvar i sin ordinarie bostad om de så önskar. Normalisering eftersträvas inom handikappomsorgen. Det övergripande målet med verksamheten är att den enskilde ska kunna leva som andra, trots sin funktionsnedsättning.

Inte möjligt med ingrepp i den enskildes privata bostad

Kommunen har ingen som helst möjlighet att mot den enskildes vilja förändra den enskildes privata bostad. Med förändra menas här t.ex. att bygga om en bostad för att det ska finnas ett jourrum för personliga assistenter eller att installera ventilationsanläggningar eller olika hjälpmedel för personalen t.ex. stationära tak- eller väggmonterade lyftar. Även med ett godkännande av den enskilde kan detta vara omöjligt. Av 12 kap. 24 a § jordabalken (JB) framgår att bostadshyresgäster har rätt att i lägenheten utföra målning, tapetsering och därmed jämförliga åtgärder. Bestämmelsen ger dock inte hyresgästen rätt att företa något större ingrepp i lägenheten. I prop. 1974:150 s. 489 ges exempel på åtgärder som hyresgästen inte får företa. Han eller hon får inte ändra lägenhetens planlösning genom att ta bort en vägg eller dela av ett rum med fast monterad skiljevägg.

Det är inte heller möjligt att ta möbler och dylikt till brukarens bostad om han eller hon motsätter sig det.

Krav på verkställighet och konsekvenser för kommunerna

Det är arbetsgivaren som har huvudansvaret för arbetsmiljön och som ska se till att kraven i arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter uppfylls. Arbetsgivaren ska vidta åtgärder som minskar eller eliminerar bristerna i arbetsmiljön. Om arbetet utförs i en enskilds hem enligt beslut fattade enligt SoL eller LSS och den enskilde motsätter sig förändringar för att åstadkomma arbetsmiljöförbättringar, och inte heller accepterar alternativa insatser, måste kommunen ändå verkställa de fattade besluten. Det finns knappast något utrymme för kommunen att under åberopande av arbetsmiljöskäl vägra att tillhandahålla insatser. Kommunens yttersta ansvar gör att den enskilde inte får ställas helt utan det bistånd vederbörande behöver (se JO 1989/90 s. 213 och 253 samt JO 2003/04 s. 317).

Om en kommun *inte verkställer* en insats pga. arbetsmiljöbrister som inte går att åtgärda pga. faktorer som kommunen inte kan styra över, riskerar kommunen att drabbas av sanktionsavgifter. En kommun som inte inom skälig tid tillhandahåller ett bistånd eller en insats, eller på nytt tillhandahåller ett bistånd eller en insats efter det att verkställigheten av ett sådant beslut avbrutits ska enligt 16 kap 6 a § SoL och 28 a § LSS åläggas att betala en särskild avgift på lägst 10 000 och högst en miljon kronor. Om en kommun efter att ha ålagts att betala en särskild avgift låter bli att tillhandahålla biståndet/ insatsen får ny särskild avgift dömas ut.

Verkställer kommunen insatsen trots konstaterade arbetsmiljöbrister riskerar kommunen enligt arbetsmiljölagen (1977:1160) förelägganden förenade med viten. Kommunen kan också drabbas av ett nytt föreläggande med förhöjt vite om inte det första föreläggandet följs.

I vissa lägen kan det alltså vara omöjligt för en kommun att undvika sanktioner.

Vad är ett jourrum?

För arbetstagare som har jourtjänst ska det enligt Arbetsmiljöverkets föreskrifter AFS 2000:42 finnas ett jourrum. Rummet ska ligga så nära huvudarbetsplatsen för jourtjänsten (dvs. i detta fall den enskildes bostad) som det är praktiskt möjligt. Jourrum ska vara ostört placerade och ha en sådan storlek och inredning att arbetstagare får erforderlig vila. De ska vara utförda som enkelrum och i närheten ska det finnas möjlighet att värma och äta mat. Toalett och dusch ska finnas nära rummet. Som lämplig inredning anges säng, sängutrustning, garderob eller klädska, stol, bord, tak- och sängbelysning och spegel.

Vad avses med personlig assistans och jour?

Med personlig assistans avses ett personligt utformat stöd som ges av ett begränsat antal personer åt den som på grund av stora och varaktiga funktionshinder behöver hjälp med sin personliga hygien, måltider, att klä av och på sig, att kommunicera med andra eller annan hjälp som förutsätter ingående kunskaper om den funktionshindrade, så kallade grundläggande behov (9 a § LSS). Den som har behov av personlig assistans för sina grundläggande behov har också rätt till sådan insats för andra personliga behov om behoven inte tillgodoses på annat sätt. Begreppet personlig assistans har samma betydelse i LSS som i LASS (3 § LASS).

Insatsen ska anpassas till mottagarens individuella behov och den enskilde ska genom insatsen tillförsäkras goda levnadsvillkor. I begreppet ligger att det ska vara fråga om ett personligt stöd som ger personen med funktionsnedsättning ökade möjligheter till ett självständigt liv. Det är alltså fråga om hjälp och stöd som knyts till den enskilde och finns tillgängligt för honom eller henne i olika verksamheter och under olika tider på dygnet. Den enskilde bör ha ett avgörande inflytande över vem som anställs som assistent och ska också ha ett stort inflytande över när och hur hjälpen ska ges, dvs. kunna bestämma över sin livssituation (se prop. 1992/93:159 s. 63-68 och 174-177).

Vissa personer har behov av personlig assistans under dygnets alla timmar. För andra räcker det att under dygnsvilan få hjälp ibland. Det hjälpbehovet kan då tillgodoses genom att den personliga assistenten har jour- eller beredskapstjänstgöring. Med jour avses tid under vilken den personliga assistenten inte utför en aktiv arbetsinsats men finns till förfogande i den funktionshindrade personens omedelbara närhet utifall att en insats skulle behövas. (Försäkringskassan, Assistansersättning – Vägledning 2003:6 Version 4, s. 72). Den enskilde kan t.ex. behöva hjälp med att besöka toaletten eller att vända sig och kan pga. sin funktionsnedsättning inte tillkalla hjälp. Skulle den personliga assistenten inte befinna sig i den enskildes omedelbara närhet skulle inte insatsen fungera så som lagstiftaren tänkt sig. Under jourtid är det därför inte heller meningen att den personliga assistenten ska kunna få ostörd vila. Vid behov ska

assistenten omedelbart kunna utföra arbete – det är därför assistenten ska finnas på arbetsstället (se Kollektivavtalsregleringar gällande jour i Kommuner, Landsting och Pacta företag i AB § 22 samt bilaga J till AB). Enligt avtalsregleringarna för kommunalt anställda personliga assistenter ska de anställda svara för den omedelbara tillsynen respektive akuta insatser under jourpasset. Assistenterna ska också biträda med förberedelse- och avslutningsarbeten avseende löpande göromål. Halva jourpasset räknas som ordinarie arbetstid och hela jourpasset betalas med halv lön samt halv OB-ersättning och halv jourersättning. Den personliga assistenten har under jourpass bara rätt att sova i den mån arbetsuppgifterna medger det.

En teoretisk möjlighet att ordna ett jourrum skulle i vissa fall kunna vara att ordna ett rum i en närliggande bostad eller lokal. Det är givetvis bara möjligt i de fall då brukar själv har möjlighet att påkalla hjälp och en sådan bostad eller lokal finns att tillgå i brukarens omedelbara närhet dvs. i princip avses här grannlägenheten. Dessa förutsättningar gör att den lösningen är i det närmaste helt orealistisk.

Lag (1985:206) om viten

Av 2 § lagen om viten framgår att vite inte får föreläggas om adressaten kan antas sakna faktisk eller rättslig möjlighet att följa föreläggandet. Att domstolen ska pröva vitesföreläggandets laglighet, däribland frågan om adressaten haft faktisk och rättslig möjlighet att efterkomma föreläggandet, regleras inte särskilt men får enligt lagens förarbeten ”anses ligga i sakens natur” (prop. 1984/85:96 s. 56).

Som framgår av redovisningen ovan är situationen speciell då kommunen utför arbete i enskilda personers hem. Någon möjlighet *för adressaten dvs. kommunen att se till* att det ordnas ett jourrum finns inte i dessa fall mer än rent teoretiskt. I det aktuella ärendet uppger Arbetsmiljöverket (i yttrande till länsrätten 2009-09-28, dnr JU2009/28531) att arbetsplatsen är en liten och trång trerumslägenhet. I lägenheten bor brukaren och två hemmavarande tonårsbarn. En av tonåringarna sover i vardagsrummet och en i ett eget sovrum vilket medför att den personliga assistenten mellan sina arbetsinsatser ”vilar” i det sovrum som är brukarens. Arbetsmiljöverket uppger vidare i yttrandet att brukarens sovrum inte kan accepteras som jourrum samt att *”något annat rum som kan användas som jourrum för närvarande inte finns tillgängligt i lägenheten”*. Arbetsmiljöverket

drar av detta slutsatsen att verkets beslut att ställa krav på jourrum enligt föreskrifterna (AFS 2000:42) därför är befogat. Sveriges Kommuner och Landstings slutsats är den motsatta.

Sveriges Kommuner och Landsting
Avdelningen för juridik



Hans Ekman



Ellinor Englund