

HFD 2017 ref. 63

Ett villkor för att en patient ska ha rätt till ersättning för vård i ett annat land inom EES är att vården ges även i Sverige. Om det av riktlinjer klart framgår att den behandling som patienten har fått inte ges här saknas rätt till ersättning. I andra fall får en prövning göras av om behandlingen kan anses motsvara den vård som patienten har rätt till i Sverige.

5 § 3 lagen (2013:513) om ersättning för kostnader till följd av vård inom ett annat land inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, artiklarna 7.1 och 7.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/24/EU om tillämpningen av patienträttigheter vid gränsöverskridande hälso- och sjukvård

Högsta förvaltningsdomstolen meddelade den 6 november 2017 följande dom (mål nr 647-17).

Bakgrund

En patient har rätt till ersättning för kostnader för vård i ett annat land inom EES om patienten skulle ha haft rätt att få vården bekostad av det allmänna om den hade tillhandahållits i Sverige.

J.Å. som är bosatt i Skåne fick i januari 2014 vård vid en privat klinik i Danmark för hyperhidros (extensiv svettning). Vården gavs i form av läkarkonsultation och botulinumtoxinbehandling av bl.a. rygg och ljumskar. Hon ansökte hos Försäkringskassan om att få ersättning för sina kostnader för vården.

Försäkringskassan avlog hennes ansökan med motiveringen att hon saknade rätt att få ersättning eftersom den behandling som hon hade fått i Danmark inte fanns med på den lista över behandlingar som erbjöds inom Skåne läns landsting.

Av Skåne läns landstings riktlinjer för hyperhidrosbehandling vid tiden för J.Å:s vård framgår att det – förutom i särskilda fall och på begränsade kroppsytor – endast var händer och armhålor som behandlades genom injektioner med botulinumtoxin. I övrigt gavs behandling i form av antiperspiranter, läkemedel i tablettform samt hand- eller fotbad med svag elektrisk ström.

J.Å. överklagade Försäkringskassans beslut till förvaltningsrätten som avlog överklagandet.

Kammarrätten, som biföll J.Å:s överklagande, förklarade att hon hade rätt till yrkad ersättning med avdrag för eventuell patientavgift och uttalade följande. Den behandlingsmetod som har använts vid den aktuella vården är identisk eller i allt väsentligt överensstämmande med de metoder som används i Sverige av-

seende hyperhidrosbehandling. Det har inte kommit fram annat än att den aktuella behandlingen är medicinskt motiverad och utförd i enlighet med vetenskap och beprövad erfarenhet. Det rör sig således om sjukvård som, om vården hade utförts i hemlandstinget, skulle ha omfattats av och bekostats enligt de regler som gäller för sjukvård här i Sverige. Det saknar betydelse om behandlingen faktiskt tillhandahålls i hemlandstinget.

Yrkanden m.m.

Försäkringskassan yrkar i första hand att Högsta förvaltningsdomstolen förklarar att J.Å. inte ska ha rätt till ersättning för behandlingen i Danmark och i andra hand att hon ges rätt till ersättning för kostnaden för ett läkarbesök och för viss medicin. Kassan anför följande.

J.Å. har endast rätt till ersättning om hon skulle ha kunnat få samma behandling eller motsvarande behandling bekostad av hemlandstinget eller om hemlandstinget inte erbjuder den goda vård som krävs enligt hälso- och sjukvårdslagstiftningen. Den behandling för hyperhidros i rygg och ljumskar som hon hade kunnat få i hemlandstinget var tablettbehandling, vilket inte kan anses motsvara botulinumtoxinbehandling. Hon hade inte heller möjlighet att få behandlingen i ett annat landsting eftersom de regler som öppnar för en sådan valmöjlighet inte hade börjat gälla vid tidpunkten för hennes vård. Både behandling med tabletter och botulinumtoxin får anses vara god vård och stå i överensstämmelse med vetenskap och beprövad erfarenhet. För det fall att tabletter anses som motsvarande behandlingsmetod som botulinumtoxinbehandling har hon rätt till ersättning utifrån kostnaden för behandling med tabletter.

J.Å. anser att överklagandet ska avslås och anför följande. Den behandling som hon har fått har tillhandahållits inom den allmänna sjukvården både inom Skåne läns landsting och i övriga Sverige under flera år. Eftersom den står i överensstämmelse med vetenskap och beprövad erfarenhet har hon rätt till ersättning även om vården inte hade erbjudits inom den svenska offentligfinansierade sjukvården.

Skälen för avgörandet

Frågan i målet

Målet gäller frågan om en patient har rätt till ersättning för kostnader för vård i ett annat land inom EES. För att avgöra den frågan måste bedömas om patienten skulle ha haft rätt att få vården bekostad av det allmänna om den hade tillhandahållits i Sverige.

Rättslig reglering m.m.

Bestämmelser om rätt till ersättning för vård i ett annat land än bostättningsmedlemsstaten finns i två EU-rättsliga regelverk, dels i förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen, dels i direktiv 2011/24/EU om tillämpningen av patienträttigheter vid gränsöverskridande hälso- och sjukvård, patientrörlighetsdirektivet. Det är det sistnämnda regelverket som aktualiseras i detta mål.

I Sverige genomförs direktivet genom lagen (2013:513) om ersättning för kostnader till följd av vård i ett annat land inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, ersättningslagen. En av förutsättningarna för rätt till ersättning är enligt 5 § 3 att patienten skulle ha haft rätt att få vården bekostad av det allmänna om den hade tillhandahållits i Sverige.

Bestämmelsen motsvaras av artikel 7.1 i patientrörlighetsdirektivet, där det anges att försäkringsmedlemsstaten ska se till att de kostnader som har uppstått för en försäkrad person som har mottagit gränsöverskridande hälso- och sjukvård ersätts, om vården i fråga hör till de förmåner som den försäkrade personen har rätt till i försäkringsmedlemsstaten. Enligt punkt 3 i samma artikel ska försäkringsmedlemsstaten på lokal, regional eller nationell nivå fastställa för vilken hälso- och sjukvård en försäkrad person har rätt att få ersättning för kostnader och nivån på ersättningen av dessa kostnader, oberoende av var hälso- och sjukvården tillhandahålls.

Patientrörlighetsdirektivet syftar enligt skäl 10 till att fastställa bestämmelser som gör det lättare att få tillgång till högkvalitativ gränsöverskridande hälso- och sjukvård i unionen och att garantera patienterna rörlighet i överensstämmelse med de principer som har slagits fast av EU-domstolen. Emellertid tydliggörs också att ett genomförande av direktivet inte bör leda till att patienter uppmuntras att söka behandling utanför sin försäkringsmedlemsstat och att direktivet inte påverkar medlemsstaternas frihet att bestämma vilken typ av hälso- och sjukvård som de anser är lämplig (skäl 4 och 7).

Enligt skäl 33 är direktivet inte avsett att skapa någon rätt till ersättning för hälso- och sjukvård som tillhandahålls i en annan medlemsstat om sådan vård inte är en av de förmåner som omfattas av lagstiftningen i den försäkrade personens försäkringsmedlemsstat. Där sägs också att det står medlemsstaterna fritt att organisera sin hälso- och sjukvård och sina sociala trygghetssystem på så sätt att rätten till behandling fastställs på regional eller lokal nivå.

I skäl 34 anges att försäkringsmedlemsstaten bör ge patienter rätt att få samma förmåner i en annan medlemsstat som de som tillhandahålls av lagstiftningen i försäkringsmedlemsstaten. Om

det i förteckningen över förmåner inte exakt anges vilken behandlingsmetod som gäller, utan olika slags behandlingar anges, bör försäkringsmedlemsstaten bedöma om den erhållna behandlingen motsvarar förmåner som fastställs i dess lagstiftning.

Av betydelse för rätten till ersättning för kostnader för vård som har tagits emot i ett annat EES-land är vidare kravet i 3 § hälso- och sjukvårdslagen (1982:763) på att landstingen ska erbjuda en god hälso- och sjukvård (se numera 8 kap. 1 § hälso- och sjukvårdslagen [2017:30]).

Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

För att J.Å. ska ha rätt till ersättning för den vård som hon har fått i Danmark krävs enligt 5 § 3 ersättningslagen att hon skulle ha haft rätt att få vården bekostad av det allmänna om den hade tillhandahållits i Sverige. Prövningen ska göras utifrån förhållandena vid den tidpunkt då hon fick vården.

J.Å. anser att det som ska prövas är om vården är av det slaget att den skulle ha bekostats av det allmänna för det fall att vården hade erbjudits här. Även kammarrätten synes, med hänvisning till vissa uttalanden i lagens förarbeten, ha tolkat bestämmelsen på det sättet. Med den tolkningen saknar det betydelse om den aktuella behandlingen faktiskt tillhandahålls i Sverige. I stället ska då i princip endast avgöras om behandlingen är medicinskt motiverad och utförd i enlighet med vetenskap och beprövad erfarenhet.

En sådan tolkning stöds dock inte av patientrörlighetsdirektivet. Av direktivet framgår tvärtom klart att rätten till ersättning är begränsad till att avse sådan vård som patienten faktiskt har rätt till i försäkringsmedlemsstaten och att direktivet inte påverkar medlemsstaternas möjligheter att bestämma vilken hälso- och sjukvård som de vill erbjuda och bekosta (se artikel 7.1 samt skäl 7 och 33). Eftersom bestämmelsen i 5 § 3 ersättningslagen syftar till att genomföra direktivbestämmelsen bör den tolkas på motsvarande sätt, dvs. för rätt till ersättning bör krävas att vården tillhandahålls även i Sverige.

Nästa fråga är om det räcker att behandlingen tillhandahålls någonstans i Sverige eller om bedömningen ska göras endast i förhållande till den vård som tillhandahålls och bekostas av det landsting där patienten är bosatt. Av betydelse för den frågan är att det vid den tidpunkt som är aktuell i målet inte fanns något i lag reglerat nationellt vårdval i Sverige (se prop. 2012/13:150 s. 62). Patienter hade i och för sig ändå vissa möjligheter att, efter överenskommelser mellan landstingen, få vård i andra landsting på hemlandstingets bekostnad. J.Å. kunde dock inte själv styra över var i Sverige hon skulle få vård, utan var hänvisad till den vård som hemlandstinget utförde eller enligt en sådan överenskommelse hade åtagit sig att bekosta.

Med hänvisning till dessa förhållanden fann Högsta förvaltningsdomstolen i rättsfallet HFD 2016 ref. 27 att när nivån på ersättningen för vård som har tagits emot i ett annat land ska bestämmas, så ska detta ske med utgångspunkt i den vårdkostnad som skulle ha uppkommit för patientens hemlandsting om vården hade tillhandahållits i Sverige. Någon anledning att se annorlunda på prövningen av själva rätten till ersättning enligt 5 § ersättningslagen finns inte.

När det ska bedömas om villkoret i 5 § 3 ersättningslagen är uppfyllt ska därmed endast förhållandena i hemlandstinget beaktas. Att detta kan leda till att den vård som ger rätt till ersättning kan komma att variera beroende på i vilket landsting en person är bosatt har uttryckligt stöd i artikel 7.3 i direktivet.

Det som ska avgöras är således om, med den terminologi som används i artikel 7.1 i direktivet, den vård som J.Å. fick i Danmark hör till de förmåner som hon hade rätt till i hemlandstinget. Direktivet bygger på tanken att dessa förmåner ska fastställas i någon form av förteckning som sedan kan användas vid bedömningen av om ersättning ska lämnas (se artikel 7.3 och skäl 34). Om det i förteckningen exakt och uttömmande anges vilka behandlingar eller behandlingsmetoder som patienten har rätt till bör prövningen kunna inskränkas till att kontrollera om den vård som patienten har fått omfattas av förteckningen. Om en sådan förteckning saknas, eller det i förteckningen endast mer allmänt anges vilka behandlingskategorier eller typer av behandlingar som kan komma i fråga, får det göras en bedömning av om den behandling som patienten har fått utomlands motsvarar den eller de behandlingar som han eller hon har rätt till här (se skäl 34 i direktivet och EU-domstolens dom i målet Ivanov Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, p. 59–62 angående motsvarande bestämmelse i EU-förordningen om samordning av de sociala trygghetssystemen, jfr även prop. 2012/13:150 s. 51 f.).

Vid den tidpunkt då J.Å. fick vård i Danmark tillämpades inom Skåne läns landsting regionala riktlinjer för hyperhidros-behandling. Av dessa framgick att behandling med botulinumtoxin för hyperhidros endast omfattade patienter med svår primär lokaliserad hyperhidros i handflator eller armhålor. För annan primär lokaliserad hyperhidros gavs behandling i form av antiperspiranter, läkemedel i tablettform eller hand- eller fotbad med svag elektrisk ström. I enstaka mycket svåra fall kunde behandling med botulinumtoxin bli aktuell även på annan del av kroppen, men skulle då begränsas till en yta motsvarande två handflator. För generaliserad hyperhidros erbjöds behandling med tabletter.

Det har inte påståtts att J.Å:s hyperhidros var av det mycket svåra slag som skulle kunna göra botulinumtoxinbehandling aktuell på andra begränsade ytor på kroppen än handflator eller

armhålör. Prövningen ska därför göras mot den behandling som landstinget normalt erbjuder.

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterar att det av riktlinjerna klart framgick att det i normalfallet endast var hyperhidros i handflator och armhålör som behandlades med botulinumtoxin. Det framgick också klart vilka behandlingsmetoder som erbjöds i stället för botulinumtoxin för hyperhidros på andra delar av kroppen. Det kan därmed konstateras att den behandling som J.Å. fick i Danmark inte var en sådan vård som hon enligt riktlinjerna hade rätt till i sitt hemlandsting. Det förhållandet att hyperhidros behandlades inom landstinget och att behandlingsmetoden i sig – injektioner med botulinumtoxin – användes där saknar mot bakgrund av riktlinjernas tydliga utformning betydelse för bedömningen.

Eftersom det tydligt framgick att J.Å:s hemlandsting inte erbjöd den vård som hon fick i Danmark uppkommer inte frågan om den vården kan anses motsvara den vård som hon hade rätt till i Sverige. Det finns vidare inte skäl att anta att vården som erbjöds i hemlandstinget inte tillgodosåg hälso- och sjukvårdslagstiftningens krav på god vård.

J.Å. har således inte rätt till ersättning för vården i Danmark. Försäkringskassans förstahandsyrkande ska därmed bifallas.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen bifaller överklagandet, upphäver kammarrättens dom och fastställer förvaltningsrättens domslut.

I avgörandet deltog justitieråden *Jermsten, Ståhl, Askersjö, Andersson* och *von Essen*. Föredragande var justitiesekreteraren David Ankerson.

Förvaltningsrätten i Stockholm (2014-12-15, ordförande Benson):

Enligt förarbetena till ersättningslagen ska ersättningens storlek anpassas till den kostnadsnivå som gäller i det landsting som skulle ha ansvarat för patientens vård om den utförts i Sverige. Enligt 3 § hälso- och sjukvårdslagen är det landstinget där patienten är bosatt som ansvarar för dennes hälso- och sjukvård. Detta innebär enligt förvaltningsrättens mening att ersättningens storlek ska anpassas efter kostnadsnivån i patientens hemlandsting.

Av handlingarna i målet framgår att J.Å. är bosatt inom Region Skåne och att Försäkringskassan, enligt 12 § ersättningslagen, har inhämtat ett yttrande från hennes hemlandsting. Av yttrandet framgår bl.a. att J.Å. inte skulle ha fått behandlingen bekostad av det allmänna om vården

hade sökts i Sverige. Att behandling i vissa fall tillhandahålls inom landstinget och att patienter tidigare fått ersättning utgör, enligt förvaltningsrättens bedömning, inte skäl att ifrågasätta uppgifterna från landstinget. Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att J.Å. inte haft rätt att få vården bekostad av det allmänna om vården tillhandahållits i Sverige. En sådan bedömning kan inte sägas strida mot ordalydelsen i ersättningslagen. Att hemlandsting i vissa fall kan använda sig av utomlänprislistor vid beräkning av kostnader för vård genomförd i annat landsting eller land föranleder inte någon annan bedömning.

[text här utelämnad]

Sammanfattningsvis saknas det alltså förutsättningar att bevilja J.Å. ersättning för de i målet aktuella kostnaderna. Överklagandet ska därför avslås.

– Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

Kammarrätten i Stockholm (2017-01-24, Jansson, Mathiasson och Ericson):

J.Å. yrkar ersättning med ett belopp som motsvarar de faktiska kostnaderna för genomgången hyperhidrosbehandling i Danmark. Försäkringskassan har inte beviljat någon ersättning med motiveringen att patientens hemlandsting har uppgett att hyperhidrosbehandling med botulinumtoxin av aktuella kroppsdelar inte tillhandahålls av hemlandstinget.

Kammarrätten har först att ta ställning till om J.Å. har rätt till ersättning för erhållen vård.

Kammarrätten har i domar den 22 december 2016 och den 3 januari 2017 (mål nr 9236-14 respektive 10212-14) funnit följande. Den behandlingsmetod som har använts vid den aktuella vården är identisk eller överensstämmer i allt väsentligt med de metoder som används i Sverige avseende hyperhidrosbehandling. Det har inte kommit fram annat än att den aktuella behandlingen är medicinskt motiverad och utförd i enlighet med vetenskap och beprövad erfarenhet. Vad Försäkringskassan generellt anfört avseende begränsningar av mängden läkemedel vid samma behandlingstillfälle medför ingen annan bedömning. Det rör sig således om sjukvård som, om samtliga delar av vården utförts i hemlandstinget, skulle ha omfattats av och bekostats enligt de regler som gäller för sjukvård här i Sverige. Det saknar betydelse om behandlingen av aktuella kroppsdelar faktiskt tillhandahålls i hemlandstinget (jfr prop. 2012/13:150 s. 50, 114 och 192).

Omständigheterna i det nu aktuella målet är i allt väsentligt desamma som i ovan återgivna domar. Kammarrätten anser därför att J.Å. har rätt till ersättning för sina kostnader för erhållen vård.

Frågan är därefter till vilket belopp ersättningen ska bestämmas.

Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet HFD 2016 ref. 27 uttalat följande. Kravet i patientrörlighetsdirektivet, att det ska finnas en transparent beräkningsmekanism, måste uppfattas på så sätt att beräkningen av landstingets kostnadsnivå så långt möjligt ska grunda sig på landstingets verkliga kostnader för att tillhandahålla den aktuella vården. Vidare måste principerna för att beräkna kostnadsnivån liksom resultatet

av beräkningen redovisas öppet och denna information måste dessutom vara tillgänglig för patienten på förhand.

I aktuellt mål saknas en transparent beräkningsmekanism såsom patientrörlighetsdirektivet kräver (jfr kammarrättens mål nr 627-15, 540-15 och 2609-15). Utredningen i målet ger heller inte stöd för att en kostnad motsvarande den som J.Å. haft för vården inte skulle ha kunnat uppstå om vården hade tillhandahållits i Sverige (jfr HFD 2016 ref. 27). J.Å:s rätt till ersättning kan därmed inte begränsas med stöd av 7 § första stycket ersättningslagen och får istället bestämmas med utgångspunkt i den faktiska kostnaden för vården. Överklagandet ska därför bifallas på så sätt att J.Å. medges ersättning för vården i Danmark med i ansökan yrkat belopp, med avdrag för eventuell patientavgift.

– Kammarrätten bifaller överklagandet och förklarar att J.Å. har rätt till ersättning för vård i Danmark med i ansökan yrkat belopp, med avdrag för eventuell patientavgift.