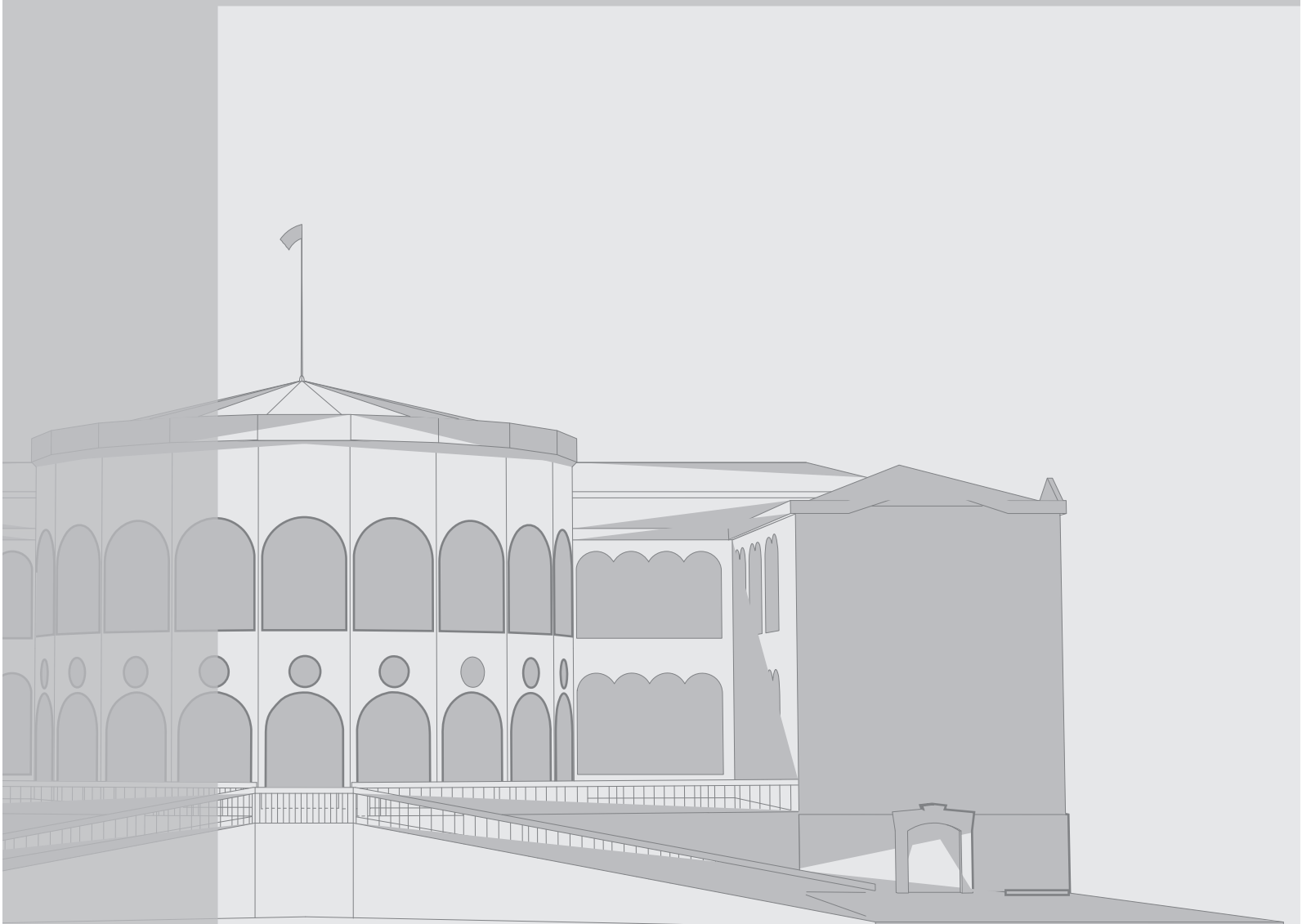


# Perspektiv 01/07

## Pasientmobilitet i EØS

Av Hans E. Andreassen



**STORTINGETS UTREDNINGSSEKSJON**

Stortingets utredningsseksjon yter faglig bistand til representanter, partigrupper og komiteer i Stortinget basert på spørsmål fra den enkelte oppdragsgiver.

Seksjonen publiserer også egeninitierte notater som gjøres allment tilgjengelig.

**Tidligere utgitt:**

*01/05 Ny britisk lov skal beskytte barn mot overgripere de møter på Internett*

*01/06 De nordiske medlemslandenes parlamenter og EU – om innvirkning på sine regjeringers EU-politikk*

*02/06 En sammenlignende oversikt over grunnlovsbeskyttelsen av menneskerettigheter i OECD-området*

*03/06 Arbeidstakeres mobilitet under EØS-reglene om fri bevegelse for tjenester*

Hans E. Andreassen ble uteksaminert cand. jur. fra Universitetet i Oslo, Juridisk fakultet, våren 2007. Andreassen var ansatt som studentstipendiat i Stortingets utredningsseksjon mens han skrev sin spesialoppgave.

## Pasientmobilitet i EØS

I dette notatet skal vi se på i hvilken grad pasienter kan kreve å få behandling i andre EØS-stater og kreve at helsevesenet i Norge dekker utgiftene. Bakgrunnen er at EF-domstolen i de siste ti årene har avsagt en rekke dommer vedrørende pasienters rett til behandling i andre medlemsstater.

EF-domstolen har lagt til grunn at pasientbehandling er en økonomisk ytelse i form av en *teneste*. Som vi vet skal det være *fri flyt av tjenester* i EØS-området. Mange har derfor stilt spørsmålet om det da blir fritt frem for *fri flyt av pasienter*. Notatet tar sikte på å analysere de relevante sidene av EF-domstolens praksis opp mot norsk pasientrettighetslovgivning.

På visse områder er det norske regelverket i strid med EØS-avtalen. Regelverket for øvrig er dårlig tilpasset den rettslige situasjonen det skal gjenspeile. I tillegg ser det ut til at det i praksis har rådet visse oppfatninger som det ikke er grunnlag for. Det er, slik jeg ser det, ikke grunnlag i norsk regelverk for å kreve at pasientene først skal innhente en forhåndstillatelse fra det regionale helseforetaket eller trygdemyndighetene for å kunne motta behandling i utlandet. Pasienten har derfor i utgangspunktet rett til å reise ut for å motta behandling, for deretter å søke om refusjon i etterkant.

Notatet bygger på undertegnedes studentavhandling, ”*Pasientmobilitet i EØS – Styrking av pasientrettighetene eller en trussel mot det offentlige helsevesenet?*”, som ble innlevert som eksamensoppgave ved det Juridiske fakultet i Oslo våren 2007.

I skriveperioden har jeg hatt skriveplass i Stortingets utredningsseksjon, hvor jeg også har hatt i oppgave å gjøre ulike utredninger på vegne av seksjonens oppdragsgivere. En stor takk går til alle i utredningsseksjonen for oppmuntring og støtte underveis i skriveprosessen.

For de som skulle ønske å lese hele avhandlingen, finnes denne på biblioteket ved det Juridiske fakultet og Stortingsbiblioteket.

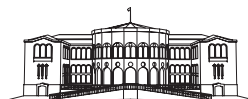
Hans E. Andreassen  
Cand.jur.

5. juni 2007



## INNHold

1.	OM TEMA OG PROBLEMSTILLINGER .....	2
1.1	Innledning – et heterogent helsemarked .....	2
1.2	Problemstillingene i notatet .....	4
2.	HELSETJENESTER OG FORHOLDET TIL TJENESTEREGLENE .....	6
2.1	EØS-avtalen art. 36 og 37 .....	6
2.2	Betalingsmomentet: Markedskrefter og offentlige velferdsgoder m.m. ....	6
2.3	Krav om forhåndstillatelse .....	9
2.4	Det nasjonale helsepolitiske handlingsrommet .....	9
3.	TO REGELSETT: TJENESTEREGLENE OG TRYGDEFORORDNINGEN .....	13
3.1	Et to-sporet system .....	13
3.2	Kreves det etter norsk rett forhåndstillatelse for behandling i utlandet? .....	13
3.3	Hvor langt gjelder retten til "nødvendig helsehjelp"? .....	13
3.4	Krav om forhåndstillatelse? .....	15
3.5	Spørsmål om motstrid .....	18
3.6	Komparativ sammenligning: Sverige .....	19
3.7	Behandlingens innhold .....	19
3.8	Pasientrettighetslovens bestemmelser om fritt sykehusvalg .....	21
3.8.1	Prioriteringsforskriften § 6 .....	24
4.	EU-KOMMISJONENS FORSLAG TIL REGULERINGER .....	27
4.1	EUs tjenstedirektiv .....	27
4.2	Rett til behandling i sykehus .....	27
4.3	Nytt reguleringsinitiativ .....	28
5.	ØVRIGE PROBLEMSTILLINGER .....	30
6.	AVSLUTNING .....	31
	KILDELISTE .....	32



## 1. OM TEMA OG PROBLEMSTILLINGER

### 1.1 Innledning – et heterogent helsemarked

Tirsdag 5. september 2006 annonserte EU-kommisjonen at den ville ta initiativ til en prosess som den ønsker skal lede frem til en regulering av pasienters rett til helsetjenester i Europa.<sup>1</sup> Dermed er det tatt et initiativ til å kodifisere rettighetene slik de er blitt utviklet i EF-domstolens praksis det siste tiåret. I forbindelse med kodifiseringen er det rimelig å forvente at regelverket også vil bli utbygget. Sett med norske øyne representerer dette store utfordringer. Regjeringen skriver i sitt forslag til statsbudsjett for 2007:

”Det er en utfordring å medvirke aktivt i utformingen og oppfølgingen av nytt regelverk på mattrygghetsområdet og pasientmobilitet mv. Etter at helsetjenester ble unntatt fra tjenstedirektivets virkeområde, er det varslet separat regulering på feltet. Det er også viktig å styrke involveringen av interesseorganisasjoner, næringsliv og andre berørte parter på norsk side – fra start til mål”.<sup>2</sup>

Regjeringen uttaler videre:

”Utviklingen i EU når det gjelder pasientmobilitet kan føre til at et økende antall nordmenn i fremtiden vil krysse grensene for å få helsehjelp i utlandet. Over tid vil dette kunne innebære en utfordring for norsk helsetjeneste (kvalitet, kapasitet, pasientgrunnlag) fordi tjenesten får konkurranse fra tjenesten i andre europeiske land. Dette kan også føre til økt trykk på norske sykehus i form av etterspørsel fra pasienter fra andre land”.<sup>3</sup>

Dette notatet vil analysere de sider av EF-domstolens rettspraksis som omhandler pasienters muligheter til å få dekket sine behov for helsetjenester i andre EØS-stater. Notatet retter seg spesielt inn mot norske forhold og de konsekvenser rettspraksis kan få for norsk helsevesen og norske pasienter. Den overordnede problemstillingen er hvorvidt, og i hvilken grad, en person har rett til planlagte helsetjenester i andre EØS-stater og samtidig kan kreve at hjemstatens trygdeordning dekker utgiftene. Når det gjelder pasientmobiliteten, vil notatets hovedfokus være rettet mot tjenestereguleringene.

Spørsmålet om pasientmobiliteten i det indre marked føyer seg inn i en rekke rettslige spørsmål av stor politisk betydning. Spesielt er det et spenningsfelt mellom tradisjonelle velferdstjenester, som ytes av statlige eller kommunale aktører, og markedet. I den offentlige debatten kan det til tider virke som om det er en utbredt oppfatning at EUs regelverk fører til en utstrakt privatisering og liberalisering av velferdstjenester som de enkelte stater ønsker å verne om.<sup>4</sup>

I den nasjonale politikken er det blitt stadig mer vanlig å kreve at velferdstjenestene skal organiseres etter markedsøkonomiske styringsmodeller. Eksempelvis krav om stykkeprisfinansiering ved at pengene skal følge pasienten eller skoleeleven. Sykehusene blir

---

<sup>1</sup> Se pressemelding fra EU-kommisjonen 5. september 2006, IP/06/1150.

<sup>2</sup> St.prp. nr. 1 (2006-2007) fra Helse- og omsorgsdepartementet s. 301.

<sup>3</sup> I.c.

<sup>4</sup> Se eksempelvis oppslag i Nationen 1. februar 2007: «Norge sier ja til handel med helse» av Thomas Vermes og lederartikkelen «Fri flyt av prinsipper» av Tove Lie i samme avis.



”helseforetak” som skal styres etter bedriftsøkonomiske prinsipper og krav om at virksomhetene skal gå i balanse eller med økonomisk overskudd. Det samme skjer enkelte steder i eldreomsorgen ved at kommunene kjøper tjenester av private omsorgsfirmas. De som yter velferdstjenester er dermed i stadig større grad *markedsaktører*. Hvorvidt man synes dette er en fordelaktig utvikling, beror på hvilket politisk ståsted man har. Ut fra økonomisk teori kan man argumentere med at en slik organisering av velferdsproduksjonen medfører at vi får ”mer velferd for hver krone”, og at samfunnet ved å benytte ressursene mer effektivt får større overskudd til å skape mer velferd. Andre vil igjen hevde at slik styring av velferdstjenestene er uheldig eller umoralsk (”bestemor på anbud”), og at økonomiske styringsmekanismer ikke må få råde grunnen der omsorg og solidaritet skal være de styrende prinsippene.

Uansett hvilket standpunkt man måtte ha er det viktig at samfunnet og beslutningstakerne tar innover seg at Europa i større og større grad er ett marked. EU- eller EØS-reglene har ofte svært lite å si for hvordan velferden skal produseres, men har man først gjort velferdsprodusenten til en markedsaktør, må velferdsprodusenten respektere de spillereglene som eksisterer på markedet. For noen bringer det håp om at mer effektiv konkurranse skal generere større økonomisk overskudd til ny velferdsproduksjon, mens for andre bringer det fram et skrekkbilde hvor velferden til slutt må gi tapt for storkapitalen, og hvor produksjonen av velferdstjenester forsvinner ut av nasjonal kontroll.

En av de største utfordringene med å se på hele EØS-markedet som ett helsemarked er at vi ikke har med ett homogent eller likeartet marked å gjøre. Grovt sett kan en si at ytelsen av helsetjenestene i de ulike EØS-statene faller i to hovedgrupper: Innskuddsbaserte trygdeordninger og helsetjenester finansiert direkte over offentlige budsjetter. De *innskuddsbaserte trygdeordninger* er sosiale forsikringsordninger som dekker hele eller tilnærmet hele befolkningen. Her bidrar den trygdede (forsikrede) med deler av premien som ofte vil være basert på vedkommendes inntekt. Ytelsen av helsetjenester er gjerne en del av en større pakke med sosiale forsikringer, for eksempel med hensyn til arbeidsledighet og uførhet. Innenfor denne hovedgruppen av måter å finansiere helsetjenester på, kan vi igjen skille mellom to undergrupper av ordninger: For det første der hvor *pasienten selv betaler* for behandlingen og deretter får beløpet refundert fra trygdekassen,<sup>5</sup> og for det andre de ordninger hvor trygdesystemet gir rett til *naturalytelser*,<sup>6</sup> men slik at kostnadene dekkes ved at trygdekassen refunderer kostnadene for behandlingen til den institusjonen som behandlet pasienten. Belgia, Frankrike og Luxembourg er eksempler på land hvor pasienten har rett til å få behandlingsutgiftene refundert, mens Nederland, Tyskland og Østerrike er eksempler på land hvor trygdekassene inngår avtaler med behandlingsinstitusjonene.<sup>7</sup>

I den andre hovedgruppen finansieres helsetjenestene *direkte over offentlige budsjetter* til behandlende institusjon. Pasientene har i et slikt system kun krav på naturalytelser fra den behandlende institusjon. Her kan vi også skille mellom to undergrupper: Vi har for det første de med *sentraliserte* nasjonale ordninger. Innen for EØS-området er Storbritannia og Irland eksempel på et sentralisert system. For det andre har vi de land som har et *desentralisert* system. Her finner vi blant annet Spania, Italia, Portugal, Hellas, Danmark, Finland og

---

<sup>5</sup> På engelsk omtalt som «reimbursement».

<sup>6</sup> På engelsk omtalt som «benefits in kind».

<sup>7</sup> Willy Palm og Jason Nickless, «Access to healthcare in the European Union», *Eurohealth* 2001 s. 13-15.



Sverige.<sup>8</sup> Norge må sies å ha tilhørt den siste gruppen inntil staten overtok ansvaret for sykehusene i Norge. Etter helsereformen i 2002 ligger Norge nærmere det sentraliserte systemet vi finner i Storbritannia og Irland.

Selv om de ulike måtene å organisere systemene på er forskjellige, bør man likevel være forsiktig med å overdrive. Begge systemene har for eksempel en utjevneende funksjon mellom de som er dekket.<sup>9</sup> Når alt kommer til alt, så er alle europeiske helsesystemer avhengig av flere finansieringskilder. De vil være avhengige av en blanding av skattefinansierte bevilgninger, trygdeavgifter, egenandeler og private forsikringer.<sup>10</sup> Anvendelsen av EØS-rettens regler kan derfor ikke avgjøres alene ved å skille mellom hvorvidt vi har å gjøre med et forsikringsbasert eller fullt ut skattefinansiert helsevesen.

I norsk rett gis norske pasienter rett til ”nødvendig helsehjelp” fra spesialisthelsetjenesten, jf. pasientrettighetslovens § 2-1. I tillegg til denne retten kan pasienten få tillatelse fra norske myndigheter til å motta planlagt behandling i en annen EØS-stat etter reglene i trygdeforordningen.<sup>11</sup>

## 1.2 Problemstillingene i notatet

Den overordnede problemstillingen er hvorvidt, og i hvilken utstrekning, en person har rett til planlagte helsetjenester i andre EØS-stater, og *samtidig kan kreve at hjemstatens trygdeordning dekker utgiftene*.<sup>12</sup> Pasientrettighetene er ikke harmonisert på EØS-nivå, og det er ulike rettslige grunnlag som en pasient kan bygge på for å motta helsetjenester i andre EØS-stater. Pasientenes rettigheter kan være ulike avhengig av hvilket hjemmelsgrunnlag som benyttes. Notatets fokus vil hovedsakelig være planlagte, somatiske spesialisthelsetjenester. Det er i forhold til disse tjenestene at EØS-retten har vært oppfattet som uklar eller kontroversiell.

At markedsreglene i EØS-avtalen får betydning for offentlige helsetjenester virker ikke nødvendigvis opplagt, fordi det er et vilkår etter EØS-avtalen art. 36 at tjenestene skal *ytes mot betaling* for å være omfattet av avtalen. EF-domstolen har tidligere lagt til grunn at offentlig grunnutdanning ikke er omfattet av EF-traktaten fordi betalingsmomentet mangler. Hva da med offentlige helsetjenester? Dette er en sentral problemstilling i kapittel 2.

Dersom vi legger til grunn at helsetjenester er omfattet av tjenestereglene, uavhengig av om de er offentlig finansiert eller ei, blir det neste spørsmålet om statene har anledning til å legge restriksjoner i veien for en fri pasientflyt i EØS. Kan det stilles som vilkår at pasienten først får

---

<sup>8</sup> Jf. fotnote 7.

<sup>9</sup> Christopher Newdick, «Citizenchip, Free Movement and Health Care: Cementing Individual Rights by Corroding Social Solidarity», *Common Market Law Review*, vol. 43, 2006 s. 1645-1668 (s. 1649).

<sup>10</sup> Slik også Tamara K. Hervey og Jean V. McHale, *Health Law and the European Union*, Cambridge (2004) s. 126.

<sup>11</sup> Forordning (EØF) nr. 1408/71 av 14. juni 1971 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet.

<sup>12</sup> Ved helsetjenester som *ikke* er planlagte, altså øyeblikkelig hjelp, gjelder reglene i tilknytning til det europeiske helsetrygdkortet (tidligere E 111), som gir innehaveren rett til nødvendig medisinsk helsehjelp under midlertidig opphold i andre EØS-stater og Sveits. Kortet gjelder ikke dersom man reiser til et annet EØS-land i den hensikt å motta behandling. Mer informasjon om ordningen finnes på NAVs hjemmesider: [www.nav.no](http://www.nav.no)





en *forhåndstillatelse* fra den hjemlige trygdekassen? På hvilket grunnlag kan i så fall en slik restriksjon forsvares? Og har det noe å si hvor spesialisthelsetjenesten ytes, for eksempel innenfor eller utenfor et sykehus? Disse spørsmålene blir også behandlet i kapittel 2.

Trygdeforordning 1408/71 kan på visse vilkår gir rett til behandling i andre EØS-land. Men dersom pasienten *i tillegg* kan kreve sykehusbehandling i EØS etter pasientrettighetslovens regler når disse sammenholdes med tjenestereglene, er det relevant å spørre om det har noen betydning hvilket regelverk som legges til grunn for behandlingen. Slike spørsmål drøftes i kapittel 3. : Kreves det *forhåndstillatelse* hvis vi legger tjenestereglene og pasientrettighetsloven til grunn? Det er i hvert fall på det rene at trygdeforordning 1408/71 forutsetter at pasienten først får tillatelse fra trygdekassen sin før han mottar behandlingen i utlandet. Og hva med *behandlingens innhold*? Kan det tenkes at én behandlingstype kan gis i en annen EØS-stat etter det ene regelverket, men ikke det andre? Det vil i så fall være av stor betydning for pasienten.

Dersom staten kan legge en restriksjon på pasientflyten og kreve at pasienten først innhenter en forhåndstillatelse, hvor lenge kan da staten kreve at pasienten blir stående på *venteliste* i Norge før forhåndstillatelse *må* gis til pasienten? Dette har EF-domstolen uttalt seg om – både i forhold til trygdeforordningen og i forhold til tjenestereglene. Et siste spørsmål som drøftes i kapittel 3. er hvor langt retten til *fritt sykehusvalg* strekker seg. For dersom det skal være fri flyt av helsetjenester i EØS, må vel pasienten fritt kunne velge sykehus i alle EØS-land, og ikke bare i Norge?



## 2. HELSETJENESTER OG FORHOLDET TIL TJENESTEREGLENE

### 2.1 EØS-avtalen art. 36 og 37

Hva har EU og EØS-avtalen å si for pasientrettighetene i de forskjellige landene? Ingen ting skulle man tro hvis man leser EF-traktaten.<sup>13</sup> Men hva om medisinsk behandling defineres som en *tjeneste* i relasjon til tjenestereglene? Da er det lettere å tenke seg at EF- og EFTA-domstolen har sitt å si om den saken. Blir det da fri flyt av sykehuspasienter?

EF-domstolen har som et utgangspunkt slått fast at felleskapsretten ikke begrenser medlemsstatenes kompetanse til selv å utforme sine trygdeordninger.<sup>14</sup> Men fast praksis fra EF-domstolen viser at EF-traktatens tjenesteregler i art. 49 og 50, og dermed de tilsvarende art. 36 og 37 i EØS-avtalen, er til hinder for nasjonale bestemmelser som medfører at det blir vanskeligere å levere tjenesteytelser *mellom* medlemsstatene enn internt i staten.<sup>15</sup> Reglene sier også at det innenfor avtalens virkeområde ikke skal være noen ”restriksjoner” på adgangen til å *yte* tjenester.<sup>16</sup>

EØS-avtalen art. 37 har en definisjon av hva som anses som ”tjenester” i EØS-avtalens forstand. Definisjonen er av negativ art, slik at tjenester blir definert som tjenester som ”vanligvis ytes mot betaling” og som ikke kommer inn under en av de andre friheter i traktaten; fri bevegelighet for varer, kapital og personer. I tillegg er det listet opp hva som ”fremfor alt” skal anses som tjenester i traktatens forstand, herunder kommer ”d) virksomhet innen de frie yrker”. Tradisjonelt har blant annet advokat- og *legeyrket* vært regnet for å tilhøre ”de frie yrker”.<sup>17</sup> En tolkning av denne passusens ordlyd kan derfor være at tjenester som ytes av helsepersonell ”fremfor alt” skal anses som tjenester i traktatens forstand. EØS-avtalen art. 37’s motsvarende bestemmelse i EF-traktaten art. 50 er ikke uttømmende.<sup>18</sup>

### 2.2 Betalingsmomentet: Markedskrefter og offentlige velferdsgoder m.m.

Dersom tjenesten ikke ”vanligvis ytes mot betaling”, faller den utenfor EØS-reglene. Hva da med offentlig finansierte helsetjenester?

Det er ikke avgjørende om en tjeneste er skjedd mot betaling i et konkret tilfelle, det avgjørende er om tjenesten er av en slik art at den *vanligvis* ytes mot betaling, jf. *Bond van Adverteerders*.<sup>19</sup> Det betyr at det ikke er avgjørende om det er den som mottar tjenesten som yter betaling eller ikke for at det skal være snakk om en tjeneste i lys av EØS-avtalen. Dette kan da peke i retning

<sup>13</sup> EF-traktatens art. 152 nr. 5 fastslår at «[f]elleskapets virksomhet på folkehelseområde skal *fullt ut respektere* medlemsstatenes ansvar for å organisere og yte helsetjenester og medisinsk behandling». (Min uthevelse).

<sup>14</sup> Sak 238/82, *Duphar mfl.*, Sml. 1984 s. 523, avsnitt 16.

<sup>15</sup> Sak C-381/93, *Kommisjonen mot Frankrike*, Sml. 1994 s. I-5145, avsnitt 17.

<sup>16</sup> EF-traktaten art. 49 og EØS-avtalen art. 36. Om tjenestereglene i EØS-avtalen se *EØS-rett*, Fredrik Sejersted... [et al.], 2 utg., Oslo 2004, s. 425-451.

<sup>17</sup> Slik også generaladvokatens innstilling i sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 38. Dommen behandles i kapittel 2.2.

<sup>18</sup> *EØS-rett* (2004) s. 426.

<sup>19</sup> Sak C-352/85 *Bond van Adverteerders mfl.*, Sml. 1988 s. 2085, avsnitt 16.



av at helsetjenester som er betalt av trygdeordninger og veldedige organisasjoner også er å anse som tjenester. EF-domstolen har bekreftet dette i dommer hvor den har funnet det klart at man har med en tjeneste å gjøre, og hvor utgiftene for behandlingen refunderes av trygdeordningen som en kontantstøtte til den trygdede, jf. *Kohll*-saken.<sup>20</sup>

*Kohll*-saken var en av de første rettsavgjørelsene i EF-domstolen som har betydning for hvordan man skal forstå det indre marked for helsetjenester. Saken dreide seg om den luxembourgske borgeren Raymond Kohll som var tilsluttet sykeforsikringen Union des Caisses de Maladie. Kohll hevdet at en lege i Luxembourg kunne gi tillatelse til at Kohll's mindreårige datter kunne motta behandling hos en spesialtannlege, utenfor sykehussektoren, som var etablert i Trier i Tyskland. Noe domstolen i dette tilfellet bekreftet.

I de tilfeller hvor helsetjenestene finansieres direkte gjennom offentlige bevilgninger i medlemsstatene skulle man tro at man befant seg utenfor tjenestereglene, fordi det er mer uklart hvorvidt man her har den nødvendige økonomiske motytelsen til en tjeneste.

I *Smits og Peerboms*-dommen var pasientene bidragsytere til finansieringen av helsetjenestene gjennom å betale forsikringspremier.<sup>21</sup> Så når forsikringskassen betalte for behandlingen ved sykehuset, betalte den på vegne av pasienten. Dette gir en klar sammenheng mellom betalingen og retten til helsetjenestene. Pasientene hadde i utgangspunktet bare krav på naturalytelser.

*Smits og Peerbooms* ga svaret på flere prinsipielle spørsmål. Saken dreide seg for det første om en Parkinsons-pasient, som uten forhåndsgodkjennelse fra trygdekassen i Nederland, reiste til Tyskland for å la seg behandle der. Hennes krav på refusjon ble avvist, for det første fordi behandlingen ikke ble ansett som sedvanlig i Nederland, og fordi tilfredsstillende behandling etter trygdekassens synspunkt kunne gis i Nederland. For det andre dreide saken seg om en komapasient som fikk eksperimentell behandling i Østerrike. Samme type behandling kunne fås i Nederland, men bare dersom pasienten var under 25 år. I dette tilfellet var pasienten over 25 år. Søknaden om refusjon av utgiftene til behandlingen ble avslått med den begrunnelsen at behandlingen ble ansett som eksperimentell, og at det ikke forelå tilstrekkelig vitenskapelige bevis for at den virket. Nederland viste dessuten til at behandlingen var tilgjengelig i Nederland (hvor pasienten riktig nok var for gammel til å motta den behandlingen det var snakk om).

Generaladvokaten i *Smits og Peerbooms* foretok en analyse av trygdeordningenes karakter. Generaladvokaten la vekt på at tjenestene etter hans skjønn ikke var "tjenester" i traktatens forstand.<sup>22</sup> For generaladvokaten var det en avgjørende forskjell i forhold til *Kohll*-saken<sup>23</sup> at helsetjenestene i Nederland ble ytt gratis til brukerne: Betalingselementet var fraværende.<sup>24</sup> EF-domstolen var på sin side *ikke* enig i denne betraktningen fra generaladvokaten.<sup>25</sup> Når

---

<sup>20</sup> Sak 158/96, *Kohll*, Sml. 1998 s. I-1931.

<sup>21</sup> Sak 157/99, *Smits og Peerbooms*, Sml. 2001 s. I-5473.

<sup>22</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 49. I en senere sak hevdet Norge, sammen med en rekke andre land, at offentlige helsetjenester som leveres vederlagsfritt ikke er tjenesteytelser i traktatens forstand. Se generaladvokatens innstilling i sak C-385/99, *Müller-Fauré/van Riet*, avsnitt 24.

<sup>23</sup> Sak C-158/96, *Kohll*.

<sup>24</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 41, 42 og 60.

<sup>25</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 56.



generaladvokaten og EF-domstolen var uenig i et slikt sentralt spørsmål, viser det at resultatet i seg selv ikke var opplagt.

Et annet poeng i relasjon til denne dommen, er et klart identifiserbart beløp som relaterer seg til ytelsen av klart avgrensede helsetjenester. Dette forsterker inntrykket av betalingen som en klar motytelse, og styrker synspunktet om at vi har med en tjeneste å gjøre i traktatens forstand. Dette momentet må bli det samme dersom betaling ikke er like sterkt knyttet til den enkelte pasient. Det er betalingen for selve tjenestene som må være avgjørende. Det kan tenkes at kontrakten mellom helseinstitusjonen og trygdekassen tilsier at betalingen gjelder for "alle nødvendige tjenester" til pasientene som er omfattet av forsikringen. Poenget må være at man ikke via kontraktsutformingen kan unnta tjenestene fra traktatens virkeområde. Pasientene i Nederland har også i stor grad et *valg* med hensyn til hvilket sykehus som skal behandle vedkommende (blant de sykehus som trygdekassen har inngått avtale med). Men dette vil selvsagt variere sterkt fra medlemsstat til medlemsstat innenfor EØS. Hver enkelt stat kan som nevnt ha ulike måter å organisere helsevesenet sitt på.

Det betyr igjen at måten en velferdstjeneste *organiseres* og *finansieres* på er avgjørende for hvorvidt tjenestereglene i EØS-avtalen kommer til anvendelse. Det er altså ikke karakteren av velferdstjenester som sådan som er det avgjørende.<sup>26</sup> Logikken bak dette resonnementet er at EU i utgangspunktet ikke har noen regler som krever at medlemsstatene skal harmonisere arten, graden eller måten de ønsker å yte velferdstjenester på overfor sine borgere. Men dersom medlemsstatene velger å yte velferdstjenester etter markedsøkonomiske prinsipper, så skal marksreglene følges. Typiske eksempler kan være at det offentlige yter en sum til borgeren som denne igjen skal benytte til å kjøpe velferdstjenester for, eller at det offentlige kjøper inn velferdstjenester i et større marked.

Det skulle medføre at dersom en stat har monopol på helsetjenester og tilbyr gratis helsetjenester til pasienten (altså gratis i den betydningen at pasienten ikke betaler noe for tjenesten), ville helsetjenester falle utenfor EØS-avtalen art. 36 og 37.<sup>27</sup> Det vil imidlertid være rimelig å anta at det ikke finnes noen stater i EØS-samarbeidet hvor staten har monopol (rettslig monopol) på å tilby helsetjenester.

Vi ser altså at betalingsmomentet i EF-domstolens rettspraksis trekker i avgjørende retning av at helsetjenester er en tjeneste i EØS-avtalens forstand. Helsetjenester mister ikke nødvendigvis sin karakter av å være tjenesteytelser i henhold til EØS-avtalen fordi utgiftene betales av et nasjonalt helsevesen basert på naturalytelser.<sup>28</sup> Det er et poeng at det i seg selv ikke er tjenesten som *trygdestaten* yter som er det sentrale. Hindringen består i at pasienten eventuelt ikke får tilgang til helsetjenestene i en *annen stat*. Dette grensekryssende elementet medfører at EØS-avtalen art. 36 og 37 får anvendelse også der hvor den ene av statene i stor grad har faktisk monopol på å yte helsetjenester.

---

<sup>26</sup> Sak C-279/80, *Webb*, Sml. 1981 s. 3305, avsnitt 10.

<sup>27</sup> Slik også *Hervey og McHale* (2004) s. 136.

<sup>28</sup> Sak C-385/99, *Müller-Fauré/ van Riet*, Sml. 2003 s. I-4509, avsnitt 103.



### 2.3 Krav om forhåndstillatelse

Hvis det kreves at det innhentes en forhåndstillatelse til behandling ved sykehus i andre EØS-stater, når en tilsvarende forhåndstillatelse ikke kreves for tilsvarende behandling på det nasjonale territoriet, utgjøre det en forskjellsbehandling med hensyn til hvor tjenesteyteren er etablert. En slik forhåndstillatelse strider i utgangspunktet mot EØS-avtalen art. 36 og 37.

Dersom det kan oppstilles et gyldig krav om forhåndstillatelse vil det innebære en rett for medlemsstatene til å gjøre unntak fra utgangspunktet i EØS-avtalen art. 36 og 37. Slike begrensninger i den frie tjenesteflyten er bare gyldige dersom de er tillatt etter unntak i avtalen, eller de tvingende allmenne hensyn som er oppstilt i EF-domstolens rettspraksis.<sup>29</sup>

Domstolen slo fast at ordninger som avholder eller forhindrer de trygdede fra å henvende seg til leverandører av helsetjenester som er etablert i en annen medlemsstat enn den staten hvor pasienten er trygdet, utgjør i seg selv en hindring av den frie flyten av tjenester både for tjenestemottaker og tjenestetilbyder.<sup>30</sup>

EF-domstolen anerkjenner at det kan oppstilles et krav om forhåndstillatelse for å motta sykehusbehandling i en annen medlemsstat. EF-domstolen har også slått fast at det går et skille mellom behandling som ytes innenfor og utenfor et sykehus: Når behandlingen foregår utenfor et sykehus skal det *særdeles* mye til for at en restriksjon i form av et krav om forhåndstillatelse vil bli godtatt.<sup>31</sup> Hensynene som kan begrunne et system med forhåndstillatelser legger rammene for det nasjonale helsepolitiske handlingsrommet. Det kan da være hensiktsmessig å gi en samlet fremstilling av disse hensynene.

### 2.4 Det nasjonale helsepolitiske handlingsrommet

EØS-avtalen art. 36 forbyr tilsynelatende bare restriksjoner som er et resultat av diskriminering, og restriksjoner som anvendes likt for markedsdeltakerne, uavhengig av nasjonalitet.

*Ikke-diskrimineringsprinsippet* er et grunnleggende prinsipp i EØS-retten. EØS-avtalen art. 4 uttrykker dette slik: ”Enhver forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet skal være forbudt innenfor denne avtales virkeområde, med forbehold for de særbestemmelser den selv gir”. Som det fremgår av ordlyden kan unntak fra ikke-diskrimineringsprinsippet bare gjøres når dette fremgår av EØS-avtalen selv. Et slik unntak gjelder etter art. 33 for ”folkehelsen”. Men dette er et snevert unntak. Det betyr at dersom helsetjenesten skal organiseres i samsvar med EØS-retten, må de prinsipper som ligger til grunn for valg av tjenesteytere i helsevesenet ikke diskriminere på nasjonalt grunnlag. Det kan for eksempel ikke stilles krav om at pasienten skal benytte seg av en *norsk* utdannet lege. Dette betyr at pasientstrømmen kan styres mot norske tjenestetilbydere, men begrunnelsen som brukes, må være en annen enn at tjenestetilbyderen er norsk.

---

<sup>29</sup> Se kapittel 2.4.

<sup>30</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 69.

<sup>31</sup> Sak C-385/99, *Müller-Fauré/ van Riet*. Se også Hans E. Andreassen, ”*Pasientmobilitet i EØS – Styrking av pasientrettigheter eller trussel mot det offentlige helsevesenet?*”, studentavhandling ved Det juridiske fakultet i Oslo våren 2007, kapittel 3.6.



Rettspraksis er klar på at diskriminering på bakgrunn av hvor tjenesteyteren er etablert ikke blir god tatt.<sup>32</sup> I *Kohll*-saken uttalte EF-domstolen at trakten forbyr nasjonale regler som gjør det vanskeligere å levere tjenester *mellom* medlemsstatene enn *internt* i staten.<sup>33</sup>

*Ikke-diskriminerende restriksjoner* er tillatt dersom de kan begrunnes objektivt av tvingende allmenne hensyn slik disse er fastlagt i rettspraksis. Hver enkelt restriksjon må vurderes konkret i forhold til tiltaket det gjelder, og ikke være mer inngripende enn det som er nødvendig for å oppnå formålet med restriksjonen.

Vanligvis følger domstolene den prosedyren at de først fastslår hvorvidt et ikke-diskriminerende tiltak utgjør en restriksjon på tjenestefriheten. Dernest ser domstolene på hvorvidt restriksjonen kan begrunnes objektivt. Til slutt vil den måtte vurdere om de hensyn som det dreier seg om er tilstrekkelig ivaretatt i regelverket i tjenesteyterens hjemstat, og om samme formål eventuelt kan oppnås med mindre inngripende tiltak (proporsjonalitet).<sup>34</sup>

I utgangspunktet er *selvbestemmelsesretten* for medlemsstatene et hensyn som tillegges en viss vekt. Det er ikke opp til de enkelte nasjonalstater å bestemme hvorvidt begrunnelsene de måtte gi for restriksjonen på adgangen til helsetjenester i andre EØS-stater er i samsvar med EØS-retten eller ikke, men det er fremdeles opp til hvert enkelt land å fastlegge nivået på de helsetjenester som omfattes av det offentlige helsetilbudet. Slik sett er det ingen ting i veien for at Norge bestemmer seg for at helsetilbudet ikke omfatter grå-stæroperasjoner. Da vil heller ikke pasientene ha noen mulighet for å få dekket en slik behandling i et annet EØS-land via den offentlige helsetjenesten i Norge og EØS-avtalen art 36 og 37. Som et motargument mot at statene fritt kan bestemme hvilke behandlinger som omfattes, kan det fremheves at vektleggingen av hensynet til beskyttelsen av folkehelsen i EØS-avtalen art. 33 og EF-traktaten art. 46, tilsier forutsetningsvis at medlemsstatene i EØS må opprettholde et visst *minimum* av helsetjenester. For EUs del vil dette også fremgå av charteret om grunnleggende rettigheter art. 35.<sup>35</sup>

De tvingende allmenne hensyn, som kan begrunne begrensinger i pasientflyten, kan stort sett grupperes i tre: For det første hensynet til økonomisk likevekt i trygdeordningen, for det andre hensynet til å sikre en stabil helsetjeneste som alle har adgang til, og for det tredje hensynet til å opprettholde behandlingskompetansen.<sup>36</sup> Dersom lovgiver i størst mulig grad skulle søke å styre pasientstrømmen mot innenlandske tjenestetilbydere, må helsevesenet organiseres med bakgrunn i de prinsippene som tillater restriksjoner i pasientmobiliteten.

---

<sup>32</sup> Sak C-76/90, *Säger mot Dennemeyer*, Sml. 1991 s. I-4221, avsnitt 12.

<sup>33</sup> Sak C-158/96, *Kohll*, avsnitt 33.

<sup>34</sup> Se eksempelvis generaladvokatens innstilling i sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 65.

Proporsjonalitetsvurderingen kan fremstilles noe ulikt. Generelt kan den sies å innholde tre vurderingsmomenter: 1. Egnethet – om hvorvidt tiltaket er tjenlig som middel til å nå målet. 2. Nødvendighet – hvorvidt et annet tiltak, som gjør mindre inngrep i EØS-retten, ville vært tilstrekkelig effektivt. 3. Forholdsmessighet i snever forstand – hvorvidt inngrepet i EØS-retten er urimelig i forhold til målet. Se også *EØS-rett* (2004) s. 268-269.

<sup>35</sup> Denne problemstillingen må nok kunne sies kun å være av akademisk interesse. At EØS-landene skulle fullstendig fjerne sitt offentlige helsetilbud er i dag lite tenkelig. Derimot kan det hende at stater av budsjettmessige årsaker ikke ønsker å tilby enkelte kostbare behandlinger med usikker virkningsgrad eller begrenset livsførlengelse.

<sup>36</sup> Slik også generaladvokatens innstilling i sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 69.



Økonomiske hensyn tillegges sjelden vekt som et bærende hensyn i seg selv i EØS-retten.<sup>37</sup> Det er vanskelig å få aksept for at økonomiske begrensninger medfører en innskrenkning i de rettigheter som borgerne har etter EØS-avtalen. Men på området for helsetjenester har EF-domstolen i noen utstrekning anerkjent at økonomi er et relevant hensyn. Dette fremkom blant annet i *Kohll*.<sup>38</sup> Når det gjelder helsetjenester, er det en egenverdi at helsesystemet har god økonomi. EF-domstolen uttalte at et alvorlig inngrep i trygdeordningens økonomiske likevekt kan utgjøre et tvingende allment hensyn som kan berette en begrensning i tjenestefriheten. Et velbalansert helsesystem er en forutsetning for å kunne tilby befolkningen gode helsetjenester. Investeringene som gjøres i helseinfrastrukturen gjør at det nærmest er samfunnsskadelig å ikke sørge for at investeringene i helsevesenet gir avkastning i form av et godt helsetilbud.<sup>39</sup> Skal investeringene lønne seg, kan det forutsette at helseinstitusjonene sikres et visst pasientgrunnlag. Den økonomiske innsatsen i helsevesenet er derfor gjenstand for planlegging av investeringer og drift. Det kan begrunne at myndighetene i enkelte tilfeller vil ha behov for å styre pasientenes etterspørsel etter helsetjenester til de institusjoner som er omfattet av denne planleggingen.<sup>40</sup>

Dersom pasienter i stort monn skulle søke å la seg behandle ved institusjoner som det regionale helseforetaket ikke har gjort noen avtale med, ville enhver form for planlegging og rasjonell utnyttelse av begrensede ressurser bli svært vanskelig.<sup>41</sup>

Generaladvokaten i *Watts*-saken presiserte det økonomiske hensynet slik at det ikke skal kunne brukes for å gi avslag i et enkelt tilfelle.<sup>42</sup> Saken dreide seg om Yvonne Watts som led av sykdom i begge hofteleddene. I Storbritannia var hun blitt plassert på en venteliste med antatt ventetid på ett år. Hun søkte National Health Service (NHS) om en E 112-tillatelse etter forordning 1408/71 art. 22 nr. 1 bokstav c for å bli operert i Frankrike. Etter å ha fått avslag dro hun på egenhånd til Frankrike og ble undersøkt der. Det ble konstatert at tilstanden var blitt forverret. Hun søkte på ny om E 112-godkjenning, som igjen ble avslått. Hun ble nå plassert på en venteliste hos NHS med forventet ventetid på 4 måneder. Hun lot seg da operere i Frankrike, hvor hun selv la ut for utgiftene. Siden søkte hun om refusjon fra NHS.

I forbindelse med hensynet til trygdeordningens økonomi uttalte generaladvokaten at det er hensynet til den økonomiske stabiliteten på lengre sikt, og ikke å oppnå balanse i regnskapene på årsbasis som er relevant. Det betyr, i følge generaladvokatens innstilling, at det ikke bare skal tas hensyn til de økonomiske utgiftene. Man må også se hen til de besparelser som oppstår ved at det nasjonale helsevesenet ikke behandler vedkommende pasienter. Dette skal sikre at det tas hensyn til pasientenes individuelle behov.<sup>43</sup> Det overordnede målet som kan begrunne unntak fra EØS-avtalen art. 36 og 37 i forbindelse med økonomien, er beskyttelsen av

---

<sup>37</sup> Sak C-158/96, *Kohll*, avsnitt 41.

<sup>38</sup> Avsnitt 41. Slik også i C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 72 og sak C-385/99, *Müller-Fauré/van Riet*, avsnitt 73.

<sup>39</sup> Sak C-385/99, *Müller-Fauré/van Riet*, avsnitt 80.

<sup>40</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 79 og 80.

<sup>41</sup> Slik kan avsnitt 81 i samme dom tolkes.

<sup>42</sup> Sak C-372/04, *Watts*, Sml. 2006. s. I-4325.

<sup>43</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-374/04, *Watts*, avsnitt 89 og 90.



folkehelsen.<sup>44</sup> Når en medlemsstat kan påvise at forpliktelsen til å finansiere helsetjenester ytt i andre medlemsstater har nådd et slikt nivå at det er en direkte trussel mot det nasjonale helsesystemets overlevelsessevne, kan det begrunne tiltak for å hindre pasientflyten. De budsjettmessige hensynene kan imidlertid ikke stå alene som begrunnelse.

Et hensyn som man må se i sammenheng med de økonomiske hensynene, er de fordelingshensyn som også kan begrunne begrensninger i pasientmobiliteten. Fordelingshensynet skal sikre *en stabil helsetjeneste "alle har adgang til"*.<sup>45</sup>

*Hensynet til behandlingskompetansen* ligger til grunn for at det er tillatt å begrense pasientflyten dersom den svekker muligheten for opprettholdelse av behandlingsmulighetene, og legekompentansen på nasjonalstatens territorium, og behandlingsmuligheten er av vesentlig betydning for folkehelsen.<sup>46</sup> Under dette synspunktet ble det argumentert i *Kohll*-saken at det kunne være nødvendig å ha restriksjoner i pasientflyten av hensyn til å sikre kvaliteten på helsetjenesten som pasienten mottar. EF-domstolen avviste dette ved å vise til at medlemsstatene er forpliktet til å anerkjenne at leger og tannleger i andre medlemsstater gir samme faglige garanti, som en tilsvarende fagperson på det nasjonale territoriet.<sup>47</sup>

Selv om et krav om forhåndstillatelse kan begrunnes i tvingende allmenne hensyn må tiltaket vurderes i lys av *kravet til proporsjonalitet*; tiltaket må ikke gå lengre enn det som er nødvendig for å oppnå det formål som tiltaket skal ivareta.<sup>48</sup>

Som kjent utvikler EF-domstolen EU-retten gjennom en gradvis endring av rettstilstanden. Hvilken begrunnelse som i et gitt tilfelle kan brukes for å opprettholde en restriksjon med hensyn til pasienters rett til helsetjenester i andre EØS-stater, vil kunne være avhengig av en analyse av den konkrete saken som eventuelt kommer for domstolen. Hvilke hensyn som kan berettige begrensninger i pasientmobiliteten kan derfor ikke anses som uttømmende angitt i rettspraksis til nå.

---

<sup>44</sup> Avsnitt 124 og 125.

<sup>45</sup> Sak C-158/96, *Kohll*, avsnitt 50.

<sup>46</sup> Avsnitt 50 og 51. Slik også sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 73, 74 og sak C-385/99, *Müller-Fauré/van Riet*, avsnitt 67.

<sup>47</sup> Sak C-158/96, *Kohll*, avsnitt 43 og 48, se også avsnitt 47.

<sup>48</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 75.





### 3. TO REGELSETT: TJENESTEREGLENE OG TRYGDEFORORDNINGEN

#### 3.1 Et to-sporet system

Det vil ha *ulik rettsvirkning* for pasienten om han eller hun kan bygge sitt krav på behandling i en annen EØS-stat på forordning 1408/71 art. 22, eller direkte på EØS-avtalen art. 36 og 37. Det kan være avgjørende for hvorvidt pasienten må innhente *forhåndstillatelse* for å motta behandling i utlandet, *innholdet* av behandlingen som mottas og i hvilken utstrekning pasienten har rett til *fritt sykehusvalg*.<sup>49</sup>

#### 3.2 Kreves det etter norsk rett forhåndstillatelse for behandling i utlandet?

Det følger av reglene i trygdeforordning 1408/71 at det forutsettes tillatelse til behandling i en annen medlemsstat. Pasientene har ikke noe rettslig krav på forhåndsgodkjennelse, og trygdemyndighetene står relativt fritt til å vurdere om behandling skal dekkes etter forordningens regler.<sup>50</sup> I dag synes det som at det i praksis opereres med et krav til forhåndstillatelse for å motta behandling i utlandet også utenfor de tilfeller som reguleres av forordningen.

Det er i dag to måter å få behandling ved utenlandske sykehus. Den ene er at det foreligger et brudd på behandlingsfristen, jf. pasientrettighetsloven § 2-1 fjerde ledd. Den andre er at det er manglende kompetanse i Norge, jf. pasientrettighetsloven § 2-1 femte ledd. Helse Øst opplyser: "Utenom disse situasjonene [fristbrudd og manglende kompetanse] kan man ikke få refundert behandlingskostnader påløpt i utlandet for elektiv behandling. Det europeiske helsetrygdkortet dekker selvfølgelig akutte oppståtte situasjoner, men altså ikke hvor hensikten med reisen er å få behandling".<sup>51</sup>

Problemstillingen reiser tre spørsmål som må drøftes adskilt. For det første hvorvidt pasientrettighetsloven også gir rett til "nødvendig helsehjelp" etter § 2-1 annet ledd i andre EØS-stater. Dersom dette spørsmålet kan besvares bekreftende, blir det andre spørsmålet om norsk rett har innført et krav om forhåndstillatelse for å motta behandling i andre medlemsstater. Et tredje spørsmål blir hvordan en eventuell motstrid mellom de norske reglene og EØS-reglene skal løses.

#### 3.3 Hvor langt gjelder retten til "nødvendig helsehjelp"?

Hvor langt strekker retten til "nødvendig helsehjelp" seg *territorielt*?<sup>52</sup> Ordlyden i pasientrettighetslovens § 1-2 tyder på at bestemmelsen regulerer *hvilke personer* som er

<sup>49</sup> Det oppstår også spørsmål om pasienten i det hele tatt har rett til behandling, altså om personkretsen er forskjellig etter de to regelverkene, og et spørsmål om hvor lenge pasienten må akseptere å vente på behandling. Dette er behandlet nærmere i Hans E. Andreassen, "Pasientmobilitet i EØS – Styrking av pasientrettigheter eller trussel mot det offentlige helsevesenet?", studentavhandling ved Det juridiske fakultet i Oslo, våren 2007, kap. 4.

<sup>50</sup> Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 46. Forordningens art. 31 bokstav a foreskriver at *pensjonister* skal motta «naturalytelser» på trygdestatens bekostning. For denne gruppe kan det ikke settes som vilkår at det først innhentes forhåndstillatelse, jf. *Hervey og McHale* (2004) s. 117.

<sup>51</sup> I e-post 27. februar 2007 fra Harald Platou, leder av Utenlandskontoret ved Ullevål Universitetssykehus.

<sup>52</sup> Innholdet av begrepet «nødvendig helsehjelp» er drøftet i kapittel **Feil! Fant ikke referansekinden..**



omfattet av loven, og i den forbindelse bruker den territorielle avgrensingen ”riket”. Men betyr det at retten til nødvendig helsehjelp bare gjelder *i riket*? Svaret på dette spørsmålet fremkommer ikke klart av ordlyden.

I Ot.prp. nr. 12 er det imidlertid gitt uttrykk for at:

”Det stedlige virkeområdet foreslås begrenset til riket. Pasienter som blir tildelt behandling i utlandet etter vedtak av norske myndigheter må samtykke til slik behandling etter de krav som fremkommer i pasientrettighetsloven”.<sup>53</sup>

Sitatet trekker i retning av at retten til ”nødvendig helsehjelp” ikke gjelder utenfor riket. Denne delen av bestemmelsen er ikke kommentert av sosialkomitéen.<sup>54</sup> I forlengelsen av sitatet ovenfor heter det at retten til informasjon om utført behandling og journalinnsyn reguleres i lovgivningen i det landet hvor behandlingen ytes. Det kan da se ut som om merknaden ikke retter seg spesielt inn på hvor pasienten har rett til ”nødvendig helsehjelp”, men mer mot de prosessuelle rettighetene til pasienten. Dersom man ser bestemmelsen i sammenheng med formålsbestemmelsen i § 1-1, fremkommer det tydelig at pasienten skal sikres helsehjelp overfor ”helsetjenesten”. Helsetjenesten er altså pliktsubjektet, og bestemmelsene i §§ 1-1 og 1-2 ser *ikke* ut til å være en regulering av *hvor* retten til ”nødvendig helsehjelp” skal oppfylles. At bestemmelsen bare gjelder for de prosessuelle rettighetene kan ha støtte i litteraturen.<sup>55</sup> Det ser dermed ut til at bestemmelsen i § 1-2 regulerer hvor de prosessuelle rettighetene gjelder og ikke hvorvidt retten til ”nødvendig helsehjelp” kan nyttiggjøres i utlandet.

Det kan hevdes at lovens system forutsetter at dersom nødvendig helsehjelp etter pasientrettighetsloven § 2-1 annet ledd kan ytes i Norge, så har pasienten ikke rett til slik helsehjelp i EØS. Annet ledd regulerer retten til ”nødvendig helsehjelp” når den nødvendige kompetansen finnes *i Norge*, i motsetning til § 2-1 femte ledd som gjelder ved manglende kompetanse. § 2-1 regulerer *ikke* uttrykkelig det forhold at pasienten ønsker å benytte retten etter annet ledd *i utlandet*. Den regulerer det forhold at det regionale helseforetaket ikke kan ”sørge for” den nødvendige helsehjelpen, jf. pasientrettighetsloven § 2-1 fjerde ledd.

En *mulig* tolkning av pasientrettighetsloven § 2-1 første og fjerde ledd er at pasientene underforstått bare har rett til nødvendig helsehjelp *i Norge*. En subsidiær rett til helsehjelp vil kunne inntre fordi behandlingsfristen er brutt. En konklusjon kunne da vært at det følger av lovens system at pasienter *ikke* har rett til nødvendig helsehjelp i utlandet når det foreligger kompetanse i Norge, og at loven i utgangspunktet *bare* gir rett til nødvendig helsehjelp i riket.

En slik tolkning ville imidlertid kunne stride mot utgangspunktet om fri flyt av helsetjenester i EØS-avtalen art. 36 og 37, noe som i seg selv kan være en tolkningsfaktor, og som da taler for at pasientrettighetsloven bør tolkes slik at den ikke vil stride mot EØS-avtalen. Som det blant annet fremkom i *Smits og Peerbooms* er helsetjenester omfattet av tjenestereglene.<sup>56</sup> Det innebærer at pasienten i utgangspunktet har rett til å motta helsetjenester i andre medlemsstater.

---

<sup>53</sup> Ot.prp. nr. 12 (1998-99) Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) s. 34.

<sup>54</sup> Innst. O. nr. 91 (1998-99) s. 16.

<sup>55</sup> Aslak Syse, *Pasientrettighetsloven med kommentarer*, 2. utg. Oslo 2004 s. 100.

<sup>56</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 53 flg.



Det taler for en utvidende tolkning av § 2-1 annet ledd, slik at pasienten har rett til ”nødvendig helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten” i Norge og andre EØS-stater.

Uttalelser i forarbeidene viser at det ikke er utelukket at det inngås avtaler om fritt sykehusvalg med tjenestetilbydere utenfor riket.<sup>57</sup> Et tenkt eksempel kan være at Helse Nord inngikk avtale med et sykehus i Finland, og at sykehuset skulle være omfattet av ordningen med fritt sykehusvalg i Norge. Dersom pasienten skal kunne velge et slikt sykehus, forutsetter det at retten til ”nødvendig helsehjelp” skal gjelde også i et slikt tilfelle. Uttalelsene støtter da en tolkning hvor retten også gjelder utenfor riket. Det heter også at det regionale helseforetaket kan oppfylle sitt ansvar ved å sørge for helsehjelpen ved kjøp av tjenesteytelser utenlands.<sup>58</sup>

Konklusjonen blir da at når pasientrettighetsloven § 2-1 annet ledd leses i sammenheng med EØS-avtalen art. 36 og 37, så har pasienten rett til nødvendig helsehjelp også utenfor Norge.

### 3.4 Krav om forhåndstillatelse?

Spørsmålet blir nå om det etter norsk rett kreves at det innhentes en forhåndstillatelse for å benytte retten til ”nødvendig helsehjelp” utenfor riket. Dersom pasienten ikke uten videre kan benytte retten til ”nødvendig helsehjelp” i andre medlemsstater, på samme vilkår som innenlands, utgjør dette i utgangspunktet en restriksjon i EØS-rettens forstand. Det betyr imidlertid ikke at en slik restriksjon er ulovlig.<sup>59</sup> Hvorvidt et krav om forhåndstillatelse eksisterer, kan både drøftes i forhold til pasientrettighetsloven § 2-1 annet ledd, og i forhold til femte ledd om behandling i utlandet ved kompetansemangel i Norge. Dersom det ikke kreves forhåndstillatelse etter annet ledd, gir det liten mening å oppstille et slikt krav for situasjoner med kompetansemangel etter § 2-1 femte ledd.

Pasientrettighetsloven bygger på den forutsetning at dersom pasienten oppfyller vilkårene for å motta nødvendig helsehjelp, så har pasienten et rettskrav på dette jf. ordlyden i § 2-1 annet ledd.<sup>60</sup> Det fremkommer ikke av lovens ordlyd at det skal innhentes en tillatelse før slik helsehjelp mottas i Norge. Tilsvarende gjelder for forskriften. Det er heller ikke uttrykkelig sagt at det skal innhentes forhåndstillatelse for behandling i utlandet. Spørsmålet ser heller ikke ut til å ha vært drøftet i forarbeidene. I denne forbindelse kan det også være av interesse å sammenligne med § 2-1 femte ledd.

I femte ledd er pasienten gitt rett til ”nødvendig helsehjelp” i utlandet når det ikke finnes ”adekvat medisinsk tilbud i riket”.<sup>61</sup> Det fremkommer ikke et krav om forhåndstillatelse for behandling i utlandet etter ordlyden i pasientrettighetsloven § 2-1 femte ledd. Et slikt krav fremkommer heller ikke av prioriteringsforskriften § 3.

<sup>57</sup> Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 22-23.

<sup>58</sup> Ibid s. 38.

<sup>59</sup> Se kapittel 2.3 og 2.4.

<sup>60</sup> Slik Innst. O. nr. 91 (1999-98) s. 17-20. At rettighetskravet er sterkt illustreres også ved at det tidligere kapasitetsforbeholdet i § 2-1 annet ledd er blitt fjernet, jf. Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 39.



I den tidligere forskriften om bidrag til behandling i utlandet, var bidrag ved manglende kompetanse i Norge regulert i § 2.<sup>62</sup> Bestemmelsen kunne tolkes slik at det gjaldt et krav om forhåndstillatelse. Men i følge Dispensasjons- og klagenemnda for behandling i utlandet knyttet det aktuelle vilkåret i bestemmelsen seg til hvorvidt det forelå behandlingskompetanse i Norge. Nemnda har uttalt at dette ikke er det samme som et krav om forhåndsgodkjenning, og at nemnda kan ta standpunkt til søknader også etter at inngrepet er utført.<sup>63</sup> Denne bestemmelsen er imidlertid ikke videreført i den nye prioriteringsforskriften § 3.

I den tidligere forskriften het det også i § 2: ”Bidrag *kan* ytes etter søknad”.<sup>64</sup> I den nye prioriteringsforskriften § 3 er dette skjønnelementet utelatt. Den fastslår nå at dersom behandling ikke kan ytes forsvarlig i Norge etter akseptert metode, så har pasienten et rettskrav på nødvendig helsehjelp i utlandet. Det ser dermed ut til at kravet om forhåndstillatelse er falt bort, dersom det i det hele tatt har eksistert. Sosialkomitéen har også uttalt seg om dette:

”Komiteen mener at en pasientrettighet som gir krav på behandling i utlandet når helsetjenestene i riket mangler nødvendig kompetanse [...] vil kunne bedre enkelte alvorlig sykes situasjon, gi større trygghet for hjelp ved sykdom og spare dem for å fremme søknad for trygdemyndighetene, noe som enkelte pasienter nok har kunnet oppleve som en belastning i en vanskelig livssituasjon. At denne søknadsbehandlingen faller bort, vil dessuten bidra til mindre byråkrati”.<sup>65</sup>

Uttalelsen støtter standpunktet om at når vilkårene i loven er oppfylt, har pasienten en rettighet vedkommende kan nyttiggjøre seg, uten at det først innhentes noen forhåndstillatelse.

At det ikke foreligger hjemmel for et krav om forhåndstillatelse, støttes også av en avgjørelse i Dispensasjons- og klagenemnda for behandling i utlandet fra 1. desember 2006.<sup>66</sup> De relevante uttalelsen var ikke nødvendig for resultatet i saken,<sup>67</sup> men nemnda legger altså til grunn at verken prioriteringsforskriften eller pasientrettighetsloven inneholder et krav om forhåndstillatelse.

Resultatet som nemnda kom til, tilsvarer det Oslo tingrett har uttalt i en sak vedrørende tillatelse til behandling i utlandet. Saken gjaldt behandling i utlandet ved manglende kompetanse i Norge etter daværende folketrygdlov § 5-22, og den tidligere forskrift om bidrag til behandling i utlandet. Det som var omstridt i saken, var hvorvidt det forelå kompetanse i Norge. Tingretten uttaler:

”I Norge er det ikke noe krav at det må søkes om forhåndsgodkjenning, og det vil dermed ikke foreligge noe grenseoverskridende hindring på dette området. Det kan her i landet også søkes om tillatelse i etterkant”.<sup>68</sup>

---

<sup>62</sup> Forskrift av 14. januar 1999 om bidrag til behandling i utlandet og om klagenemnd for bidrag til behandling i utlandet. Forskriften er nå opphevet.

<sup>63</sup> Avgjørelsen er publisert hos Lovdata: UKN-2004-58.

<sup>64</sup> Min uthevelse.

<sup>65</sup> Innst. O. nr. 23 (2003-2004) s. 5-6.

<sup>66</sup> Avgjørelsen er publisert hos Lovdata: UKN-2006-101.

<sup>67</sup> I utgangspunktet har ikke en uttalelse fra klagenemnda stor rettskildemessig verdi. Men mangelen på avgjørelser på dette feltet i høyere rettsinstanser gjør at det likevel er interessant å se på nemndas praksis. At uttalelsen i tillegg er et obiter dictum reduserer den rettskildemessige verdien av uttalelsen ytterligere.

<sup>68</sup> Dommen er publisert hos Lovdata: TOSLO-2003-004820.



Så langt er konklusjonen at det ikke har støtte i lovens eller forskriftens ordlyd at det gjelder et krav om forhåndstillatelse, verken etter § 2-1 andre eller femte ledd.

Det synes som om et krav om forhåndstillatelse er underforstått eller forutsatt i norsk rett. Argumenter som faller inn under et slikt ”forutsatt”-synspunkt, er at prioriteringsforskriften § 3 i prinsippet gir anvisning på naturalytelser og ikke et ”bidrag”, som var tilfellet med § 2 i den tidligere forskriften om bidrag til behandling i utlandet. I det norske systemet kan det sies å ligge en forutsetning om at det er det regionale helseforetaket som bestemmer hva slags behandling som skal tilbys pasientene så lenge disse oppfyller vilkårene om nødvendig helsehjelp. Dersom pasientene uten forhåndstillatelse kan henvende seg til tjenestetilbydere i andre EØS-stater forvitrer de regionale helseforetakenes styringsmuligheter. Det kan være vanskelig å vurdere i ettertid hvorvidt pasienten hadde rett til ”nødvendig helsehjelp”. Det kan imidlertid innvendes at her må de vurderinger som gjøres av helsepersonellet i andre EØS-stater, legges til grunn. På bakgrunn av dokumentasjon fra disse kan myndighetene vurdere hvorvidt pasienten på behandlingstidspunktet oppfylte kravene.<sup>69</sup> Et annet moment er at i forhold til pasientrettighetsloven § 2-1 femte ledd synes det som om det manglende kravet på forhåndstillatelse gjelder generelt – også utenfor EØS. De regionale helseforetakene har i så fall ingen styringsmulighet med hensyn til om pasienten lar seg behandle i Sverige eller USA ved manglende kompetanse i Norge.

Et forhold som også kan være relevant å ta i betraktning, er at på det tidspunktet Stortinget behandlet endringene i pasientrettighetsloven, hadde Stortinget kunnskap om de relevante rettsavgjørelsene fra EF-domstolen.<sup>70</sup> Disse er det redegjort for i proposisjonen.<sup>71</sup> Her heter det blant annet at ”EF-domstolen går i Smit[s] og Peerbooms-saken langt i å akseptere restriksjoner i nasjonal lovgivning når det gjelder fri bevegelighet av sykehustjenester”.<sup>72</sup> Proposisjonen gjør også kort rede for hvilke krav som stilles til et system med forhåndstillatelser.

I *Smits og Peerbooms*-saken la EF-domstolen til grunn at dersom medlemsstatene skal operere med et system med forutgående administrativ forhåndstillatelse for behandling i andre medlemsstater, så må et slikt system bygge på objektive kriterier, som ikke gir rom for forskjellsbehandling, som er kjent på forhånd og derved legger rammer for myndighetenes skjønnsutøvelse, slik at avgjørelsene ikke er uttrykk for vilkårlighet.<sup>73</sup>

Det betyr at dersom medlemsstatene skal operere med et krav om forhåndstillatelse for behandling ved sykehus i andre medlemsstater, må statene ha en prosessuell ordning for å avgjøre slike krav som er i samsvar med EF-domstolens uttalelser.

Vilkårene for å oppnå forhåndstillatelse i en slik ordning må bygge på objektive kriterier, noe som vil medføre at trygdeordningens skjønnskompetanse begrenses. Kriteriene må i seg selv ikke innebære en forskjellsbehandling. Det vil si at kriteriene i utgangspunktet ikke må

<sup>69</sup> Se her også tilsvarende problemstilling i *Keller*-saken som behandles i kapittel 3.7.

<sup>70</sup> Endringene medførte blant annet en presisering i § 2-1 annet ledd annet punktum med hensyn til hva som utgjør «nødvendig helsehjelp» i tillegg til at den tidligere kapasitetsbegrensingen ble fjernet.

<sup>71</sup> Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 12-13.

<sup>72</sup> Ibid. s. 13.

<sup>73</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 90. Se også sak C-385/99, *Müller-Fauré/van Riet*, avsnitt 85.



forskjellsbehandle på bakgrunn av tjenesteyterens eller mottakerens nasjonalitet. Når kriteriene er kjent på forhånd, vil trygdemedlemmene lettere kunne forutberegne sin rettsstilling. Kriteriene kan også brukes når pasienten vurderer å klage på et avslag.

Når Stortinget med denne informasjonen for hånden ikke har fastslått at det må innhentes en forhåndstillatelse for å motta ”nødvendig helsehjelp” i andre EØS-stater, vil det kanskje være nærliggende å legge til grunn at et slikt krav ikke eksisterer.

EF-domstolen har videre uttalt at et avslag på forhåndstillatelse, og eventuelle uttalelser som begrunner dette, må henvise til spesifikke bestemmelser som er hjemmel for avslaget. Avslaget skal også være begrunnet.<sup>74</sup> Bakgrunnen for et såpass strengt krav til regler om forhåndstillatelse er at en skjønnsmessig forvaltning på dette området ville medføre at EØS-avtalens tjenesteregler mister sin virkning.<sup>75</sup> Det kan vanskelig sies at norsk rett oppfyller disse vilkårene, siden det ikke fremkommer et uttrykkelig krav om forhåndstillatelse i loven eller forskriften. Følgelig er det heller ikke oppstilt objektive kriterier som legger rammer for myndighetenes skjønnsutøvelse.

Eksempelvis var det slik i *Watts*-saken at det i britisk lovgivning var et krav om at NHS gav forhåndstillatelse til behandling i utlandet. Hjemmelen oppfylte imidlertid ikke de kravene som EU-retten stiller til en slik hjemmel med å være presise med hensyn til hvilke kriterier som gjelder for å gi avslag. Reglene la ikke de nødvendige rammene for skjønnsutøvelsen. Mangelen på juridiske rammer vanskeliggjør dessuten en domstolsprøvelse av et avslag.<sup>76</sup>

Konklusjonen blir derfor at det ikke er et krav i norsk rett at det innhentes forhåndstillatelse for å ha rett til ”nødvendig helsehjelp” i EØS etter reglene i pasientrettighetsloven § 2-1 annet og femte ledd, jf. EØS-avtalen art. 36 og 37.

### 3.5 Spørsmål om motstrid

En annen problemstilling reiser seg hvis det legges til grunn at det er en *forutsetningshjemmel* i norsk rett om forhåndstillatelse for pasientbehandling i andre EØS-stater.<sup>77</sup> Det blir da et spørsmål om eventuell motstrid med EØS-lovgivningen.

Dersom det har vært meningen å gripe inn i rettighetene som borgerne har etter en annen lov, bør dette sies forholdsvis uttrykkelig. Norsk rett presumeres å være i overensstemmelse med EØS-avtalens forpliktelser. Det er kommet klart til uttrykk i EØS-lovens § 2 første punktum hvor det heter:

”Bestemmelser i lov som tjener til å oppfylle Norges forpliktelser etter avtalen, skal i tilfelle konflikt gå foran andre bestemmelser som regulerer samme forhold”.

Det er også antatt at med mindre Stortinget klart tilkjennegir at det ønsker å fravike EØS-lovens bestemmelser, så skal rettsreglene fortolkes slik at EØS-loven gis forrang.<sup>78</sup> Som vist ovenfor

<sup>74</sup> Sak C-374/04, *Watts*, avsnitt 117.

<sup>75</sup> Slik kan uttalelsen i sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 90 tolkes.

<sup>76</sup> Sak C-34, *Watts*, avsnitt 118.

<sup>77</sup> Forutsetningshjemmel vil si at hjemmelen er underforstått å eksistere.



hadde Stortinget kjennskap til de krav EF-domstolen hadde formulert i sin rettspraksis til et system med forhåndstillatelser, uten at anledningen ble benyttet til å innføre et system med forhåndstillatelser som overholder kravene i EØS-retten. Stortinget har ikke klart tilkjennegeitt at de ønsker å fravike EØS-retten på dette punktet.

Konklusjonen må derfor være at i den grad et krav om forhåndstillatelse er forutsatt i norsk rett, må kravet stå tilbake for hovedreglen i EØS-avtalen, fordi forutsetningshjemmelen ikke oppfyller de prosessuelle kravene i EØS-retten. Denne konklusjonen må være den samme både i forhold til pasientrettighetsloven § 2-1 annet og femte ledd.

### 3.6 Komparativ sammenligning: Sverige

Som vi har sett er det av betydning hvilket regelverk pasienten kan gjøre gjeldende med hensyn til hvorvidt behandling i EØS krever forhåndstillatelse. Trygdeforordningen 1408/71 art. 22 forutsetter at pasienten er i besittelse av en tillatelse til behandling i utlandet, mens et slikt krav ikke fremgår av pasientrettighetsloven. Pasienten har dermed to regelsett som kan føre til at vedkommende får behandling i en annen EØS-stat. Poenget kan illustreres med en dom fra Regeringsrätten i Sverige:

I *Wistrand*-dommen dreide saken seg om sykehusbehandling i Frankrike.<sup>79</sup> Wistrand hadde søkt om forhåndstillatelse til behandling for endetarmskreft (rectalcancer), en behandling som han hadde påbegynt i Frankrike. I Sverige var ventetiden for behandling tre uker. Det ble lagt til grunn at resultatet av en behandling i Sverige ville ha vært minst like effektiv som den behandlingen som ble gitt i Frankrike. Regeringsrätten slo fast at Forsäkringskassan hadde anledning til å avslå forhåndstillatelse etter art. 22 i forordning 1408/71. Regeringsrätten prøvde også pasientens rett til behandling med hjemmel i EF-traktaten art. 49 og 50. Siden det ikke var noe krav om forhåndsgodkjennelse når man bygger sin rett direkte på traktatens regler, fikk pasienten medhold i sitt krav i Regeringsrätten.

Ettersom rettstilstanden i Norge og Sverige her ser ut til å være den samme, taler det for at resultatet bør bli det samme i Norge, som Regeringsrätten har lagt til grunn i Sverige. Spørsmålet nå blir om forskjellen mellom forordning 1408/71 og tjenestereglene også har andre konsekvenser for pasienten.

### 3.7 Behandlingens innhold

En praktisk konsekvens av forskjellen mellom forordning 1408/71 og EØS-avtalen art. 36 og 37 jf. pasientrettighetsloven § 2-1, er at de to regelsettene gir rett til helsetjenester med ulikt innhold. Dersom hjemmelsgrunnet for behandling i en annen EØS-stat er forordning 1408/71 art. 22 nr. 1 bokstav c, har pasienten etter samme bestemmelses punkt i) rett til:

”naturalytelser gitt av institusjonen på oppholds- eller bostedet for den kompetente institusjons regning i samsvar med bestemmelsene i lovgivningen den anvender, som om vedkommende var trygdet der; tidsrommet det skal gis ytelse for, skal imidlertid reguleres av den kompetente stats lovgivning”. (Min uthevelse).

---

<sup>78</sup> Om EØS-rettens forhold til norsk rett, se *EØS-rett* (2004) s. 241-250.

<sup>79</sup> Regeringsrättens dom, 6396-01, *Wistrand*, RÅ 2004 not 13 av 30.01.2004.



Det er altså regelverket i vertslandet som er avgjørende for ytelsens innhold. Pasienten skal gis ytelser som om han var trygdet i vertslandet. Prinsippet kan gi vidtrekkende konsekvenser, noe EF-domstolens avgjørelse i *Keller* illustrerer.<sup>80</sup> Saken gjaldt Annette Keller som var trygdet i det spanske trygdesystemet. Hun fikk utstedt blankett E 111 før hun reiste til Tyskland.<sup>81</sup> Her ble hun innlagt på sykehus med ondartet kreftsvulst i kraniet. Med sikte på å fortsette behandlingen i Tyskland fikk hun utstedt blankett E 112, som er en tillatelse etter forordning 1408/71 art. 22 nr. 1 bokstav c. Det behandler sykehuset i Tyskland anså det nødvendig å overføre henne til et sykehus i Sveits, hvor hensiktsmessig behandling kunne finne sted. Dette er utgifter som den tyske trygdeordningen ville ha dekket om hun var medlem av denne. Keller betalte selv for oppholdet i Sveits og krevde refusjon av den spanske trygdeordningen. Hun fikk avslag fordi hun ikke hadde søkt om forhåndstillatelse for behandlingen i Sveits. Den spanske trygdekassen, Ingesa, hevdet også at kravet ikke kunne føre frem siden spansk helsevesen ikke hadde fått mulighet til å undersøke om det dreide seg om en akutt og livstruende situasjon.

EF-domstolen slo her fast at den kompetente institusjonen (her den spanske trygdekassen), er forpliktet til å akseptere og anerkjenne de erklæringer som utstedes av helsepersonellet i oppholdsstaten, på samme måte som om de skulle vært utstedt av godkjent helsepersonell i hjemstaten.<sup>82</sup> Rettspraksis har også tidligere slått fast at de leger som er etablert i en annen medlemsstat, må antas å gi de samme faglige garantier, som de som er etablert i trygdestaten.<sup>83</sup> Trygdestaten er derfor bundet av de faglige vurderinger som gjøres av helsepersonell i oppholdsstaten. På samme måte er de bundet av det behandlingstilbud de anser for å være best for pasienten og faglig forsvarlig – også med hensyn til behandling i en tredjestat.<sup>84</sup>

Det kan virke som om dette er i strid med ordlyden i art. 22 nr. 1 bokstav c. Her heter det at pasienten får tillatelse til å reise til en annen medlemsstats territorium for ”der å motta” hensiktsmessig behandling. Dette kunne ha vært tolket som en geografisk begrensning. I følge EF-domstolen betyr det at pasienten har rett til behandling som om han var tilknyttet oppholdsstatens trygdekasse.<sup>85</sup> På den andre siden tilkommer det hjemstatens trygdemyndigheter å bestemme varigheten av behandlingsoppholdet i den andre medlemsstaten. Men hjemstatens trygdekasse er altså forpliktet til å dekke de utgifter som institusjonen i oppholdsstaten har hatt i samsvar med regelverket der.<sup>86</sup>

For hjemstaten kan dette virke som om forordning 1408/71 nærmest betyr å utskrive en blankosjekk til pasienten. I sitt forslag til avgjørelse i saken, kommenterer generaladvokaten denne påstanden. Generaladvokaten viser til at det for det første ligger en begrensning i at behandlingen må være ”fornøden”<sup>87</sup> med hensyn til pasientens tilstand. For det andre må

---

<sup>80</sup> Sak C-145/03, *Keller*, Sml. 2005 s. I-2529.

<sup>81</sup> I dag er blanketten erstattet av det europeiske helsetrygdkortet.

<sup>82</sup> Sak C-145/03, *Keller*, avsnitt 50.

<sup>83</sup> Avsnitt 48.

<sup>84</sup> Avsnitt 53 og 54.

<sup>85</sup> Avsnitt 48. Generaladvokaten hevdet også i sin innstilling at «der», sett i sammenheng med resten av bestemmelsen, måtte forstås som en henvisning til lovgivningen i mottakerstaten. Se innstillingens avsnitt 24.

<sup>86</sup> Sak C-145/03, *Keller*, avsnitt 65.

<sup>87</sup> På norsk brukes «hensiktsmessig», på svensk «den vård som hans hälsotillstånd kräver», på tysk «angemessene» og på engelsk «appropriate».





tilstanden være dekket av lovgivningen i mottakerstaten, og for det tredje kan hjemstaten altså bestemme lengden av oppholdet.<sup>88</sup>

Resultatet var at den spanske trygdekassen måtte dekke de utgifter som Keller hadde hatt. Sagt på en annen måte gir reglene i forordning 1408/71 rett til å bli behandlet i samsvar med en annen trygdestats regelverk – også om dette innebærer at pasienten da får rett til behandling i en tredjestat som vedkommende ikke ville ha hatt etter regelverket i hjemstaten. Populært kan vi si at hjemstaten sponser medlemskap i en annen trygdeordning med de rettigheter og begrensninger dette innebærer.

Dersom pasienten på den andre siden mottar behandling i en annen EØS-stat med hjemmel i EØS-avtalen art. 36 og 37, er det pasientrettighetslovens regler som er avgjørende for hva slags helsehjelp pasienten har rett til. Svaret på dette vil bero på en tolkning av ”nødvendig helsehjelp” i pasientrettighetsloven § 2-1.

Resultatet blir da at behandling i et annet EØS-land med hjemmel i forordningen lar pasienten ”ta del i” mottakerstatens behandlingsopplegg, mens behandling med hjemmel direkte i EØS-loven lar pasienten ”ta med seg” de norske pasientrettighetene.

### **3.8 Pasientrettighetslovens bestemmelser om fritt sykehusvalg<sup>89</sup>**

Analysen i dette kapitlet forutsetter at det er et krav om forhåndstillatelse for å motta behandling i en annen EØS-stat med hjemmel i EØS-avtalen art. 36 og 37 jf. pasientrettighetsloven § 2-1. Analysen er dermed subsidiær i forhold til konklusjonen i kapittel 3.2 ovenfor. Analysen kan også ses under synsvinkelen: Hvilken virkning ville reglene for fastsettelse av behandlingsfristen hatt dersom det ble innført et krav om forhåndstillatelse, uten at regelverket for øvrig ble endret?

I pasientrettighetsloven § 2-4 gis ”pasienten” rett til å velge ved hvilket ”sykehus” behandlingen skal foretas. Formålet med retten til fritt sykehusvalg er i følge forarbeidene å øke pasientens mulighet til medbestemmelse på helseområdet.<sup>90</sup> Det er også lagt til grunn at pasientene skal kunne velge mellom et offentlig eller et privat tilbud der det finnes et alternativ.<sup>91</sup> Det følger videre av lovens § 2-4 at det forutsettes at det regionale helseforetaket har en avtale med den private behandlingsinstitusjonen dersom pasienten skal kunne velge å la seg behandle der.

Av § 2-4 annet ledd følger det også at pasienten ikke kan velge ”behandlingsnivå”. Det betyr at pasienten kan velge hvilket sykehus hun skal behandles ved, men ikke hva behandlingen skal inneholde.

---

<sup>88</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-145/03, *Keller*, avsnitt 27.

<sup>89</sup> Samme forutsetninger med hensyn til eksistensen av et krav om forhåndstillatelse i norsk rett for behandling i en annen EØS-stat som ble tatt i kapittel 3.7 gjelder også for dette kapitlet.

<sup>90</sup> Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 14.

<sup>91</sup> I.c.



§ 2-4 gir pasienten rett til å velge ved hvilken institusjon ”behandlingen” skal foretas. Dette kunne isolert sett tale for at pasienten ikke hadde en rett til å velge ved hvilket sykehus *vurderingen* av helsetilstanden skal foretas, jf. pasientrettighetsloven § 2-2. Men i følge forarbeidene vil ”[d]et frie sykehusvalget gjelde både vurdering og behandling”.<sup>92</sup>

Forarbeidene presiserer at retten til å velge sykehus gjelder på alle trinn av behandlingen.<sup>93</sup> Pasienten kan derfor velge å la seg undersøke ved én behandlingsinstitusjon, få utført operasjonen ved en annen, og til slutt motta rehabilitering ved en tredje institusjon. Forarbeidene legger også til grunn at pasienten skal kunne utøve valgretten mens behandlingen pågår – altså en rett til å skifte behandlende sykehus.<sup>94</sup> Det må antas at denne retten vil måtte stå tilbake for helsepersonals plikt til å yte øyeblikkelig og nødvendig helsehjelp etter helsepersonelloven § 7 første og annet ledd. Er det presserende at helsehjelpen ytes straks, må pasientens rett til valg av sykehus vike til fordel for hensynet til å yte rask helsehjelp.

Som nevnt gjelder ikke fritt sykehusvalg bare offentlige sykehus. Ordningen gjelder også for private sykehus som har avtale med de regionale helseforetakene om fritt sykehusvalg, jf. pasientrettighetsloven § 2-4 første ledd annet punktum i.f. Argumenter som har vært brukt *for* at også private sykehus som har avtaler med de regionale helseforetakene også skal være omfattet av ordningen med fritt sykehusvalg, har blant annet vært at valgmuligheten vil bidra til en bedre utnyttelse av den samlede kapasiteten i sykehussektoren. Det er også poengtert at pasientenes mulighet til å velge å la seg behandle ved et privat sykehus når det er ventelister ved de offentlige sykehusene vil gi et bedre velferdstilbud til pasientene.<sup>95</sup>

Videre argumenterer forarbeidene med at mulighetene til å velge mellom flere grupper av sykehus vil gi pasientene en større opplevelse av å ha medbestemmelse med hensyn til sin egen helse.<sup>96</sup> Den økte konkurransen fra private helsetilbydere som dette vil måtte medføre, blir også fremhevet som et fortrinn for det offentlige helsevesenet. Det påpekes at det ikke er snakk om konkurranse i markedsøkonomisk forstand, men snarere en konkurranse om å dekke pasientenes behov.<sup>97</sup>

Argumentene som her er anført, kunne like gjerne vært anført som argumenter *for* at retten til fritt sykehusvalg etter pasientrettighetsloven skal gjelde innenfor hele EØS-området. Det har i Norge vært lagt til grunn at valgfriheten ikke gjelder utenfor Norge.<sup>98</sup>

Et viktig aspekt ved retten til behandling og retten til fritt sykehusvalg er den subsidiære retten som oppstår dersom de regionale helseforetakene ikke skulle klare å oppfylle sin plikt til å gi pasientene den nødvendige helsehjelpen. I følge pasientrettighetsloven § 2-1 fjerde ledd får pasienten en subsidiær rett til å motta helsehjelp ”uten opphold” ved brudd på behandlingsfristen, og ”om nødvendig”, fra ”privat tjenestetilbyder eller tjenesteyter utenfor

<sup>92</sup> Ot.prp nr. 12 (1998-99) s. 128, slik også Inst. O. nr. 91 (1998-99) s. 8.

<sup>93</sup> Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 15.

<sup>94</sup> I.c.

<sup>95</sup> Ibid. s. 20.

<sup>96</sup> Ibid. s. 21.

<sup>97</sup> I.c.

<sup>98</sup> Bente Ohnstad, *Rettigheter og plikter etter ny helselovgivning*, Oslo 2002, s. 130.



riket”. For ytterligere å styrke pasientenes rett til en subsidiær behandling, mener departementet at ”[p]likten til å sørge for nødvendig helsehjelp etter fristbrudd må derfor, [...] i tillegg omfatte tjenesteytere utenlands”.<sup>99</sup>

I *Smits og Peerbooms*-saken uttaler EF-domstolen at dersom helsetjenesten først ytes av en institusjon som trygdekassen ikke har avtale med, kan det ikke gis forrang til innenlandske sykehus til skade for tjenesteytere i andre medlemsstater.<sup>100</sup>

EF-domstolen fastslo at idet behandlingen ytes av en innenlandsk institusjon som trygdekassen ikke har avtale med, vil ikke argumentet om planlegging av helsetjenestenes utbredelse og karakter slå inn, fordi man da er utenfor det som er planlagt av det nasjonale helsevesenet. Da er det heller ikke lenger noen tillatt restriksjon som kommer til anvendelse med hensyn til EF-traktaten art. 49 og 50. Hovedregelen om fri flyt av tjenester kommer dermed til anvendelse.

Ut fra dette synes det klart at et pålegg om at en pasient skal benytte et norsk privat sykehus med ledig kapasitet i stedet for en utenlandsk tilbyder vil stride mot EØS-avtalen art. 36 og 37. Det er selvfølgelig tillatt for Norge å diskriminere mellom offentlige og private sykehus i Norge. Dette er et rent internt anliggende og et utslag av såkalt omvendt diskriminering, noe som ikke er forbudt etter EØS-retten.

Den subsidiære retten til nødvendig helsehjelp oppstår i og med fristbruddet. Når fristbruddet er et faktum, kan pasienten, eventuelt ved hjelp av fastlegen, henvende seg direkte til NAV Pasientformidling og kreve å få et tilbud om helsehjelp. Pasienten må ikke først henvende seg til institusjonen der han står på venteliste for å få behandling.<sup>101</sup>

Som vi har sett av blant annet *Smits og Perbooms*-dommen er planleggingsargumentet ett av de momenter som gir rett til å styre pasientstrømmen mot tilbydere i det nasjonale helsevesenet.<sup>102</sup> Men når fristen som er satt for det nasjonale helsevesenet til å yte nødvendig helsetjenester først er brutt, får pasientene en øyeblikkelig rett til å få kravet oppfylt. I en slik situasjon er det klart at planleggingen i det offentlige helsevesenet har sviktet, ellers ville ikke fristbruddet ha forekommet. Hensynet til planlegging og trygdekassens økonomiske balanse kan da ikke lenger være avgjørende.<sup>103</sup> Sagt på en annen måte: Når fristbruddet først har inntrådt, kan dette tale for at den offentlige helsetjenesten har krysset grensen for tillatte restriksjoner i forhold til EØS-avtalen art. 36 og 37. Vi faller derfor tilbake på hovedregelen, og pasienten må ha rett til selv å velge hvorvidt retten til helsetjenester skal oppfylles i regi av det regionale helseforetaket, eller om retten skal oppfylles av sykehus i en annen EØS-stat.

At pasienten i utgangspunktet fritt kan velge sykehus i utlandet når EØS-avtalen art. 36 og 37 brukes som hjemmelsgrunnlag har også støtte i uttalelser i rettspraksis fra EF-domstolen.<sup>104</sup>

<sup>99</sup> Se også departementets merknader i Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 38-39.

<sup>100</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 107.

<sup>101</sup> Aslak Syse, *Norsk Lovkommentar*, bind 3, 2005 s. 3233.

<sup>102</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*.

<sup>103</sup> Slik også generaladvokatens innstilling i sak C-385/99, *Müller-Fauré/ van Riet*, avsnitt 60.

<sup>104</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-56/01, *Inizan*, avsnitt 30.



Det forhold at det *internt* i medlemsstaten ikke er et krav om forhåndstillatelse for å velge mellom private og offentlige sykehus kan også tale for at det ikke kan oppstilles et slikt krav når pasienten benytter seg av sin rett etter EØS-avtalen art. 36 og 37 til å motta helsetjenester i et annen medlemsstat. Det vil utgjøre en restriksjon om det kreves noe mer for å fritt kunne velge sykehus i en annen medlemsstat enn det som gjelder internt. Dette ble også lagt til grunn i *Smits og Peerbooms*.<sup>105</sup> Det samme ble lagt til grunn av generaladvokaten i *Stamatelaki*, som foreløpig ikke er avgjort av EF-domstolen.<sup>106</sup> Spørsmålet her var hvorvidt en restriksjon som tilsa at det bare kunne gis tillatelse til behandling ved *offentlige* sykehus i utlandet, med mindre pasienten var under 14 år, var i samsvar med EF-retten. Generaladvokaten legger til grunn at dette ikke er tilfellt, idet den samme restriksjonen ikke ble gjort gjeldende overfor private sykehus på gresk territorium.

Når pasienten mottar behandling i en annen EØS-stat etter reglene i trygdeforordning 1408/71 art. 22, har pasienten ikke i samme grad rett til selv å velge sykehus.<sup>107</sup>

Dette kan da bety at det vil være av betydning for pasienten hvilket regelverk som brukes som hjemmel. Dersom pasienten baserer seg på EØS-avtalen art. 36 og 37 jf. pasientrettighetsloven § 2-1 og § 2-4, vil pasienten i stor utstrekning kunne velge hvilket sykehus vedkommende skal la seg behandle ved i utlandet. Benyttes derimot forordning 1408/71 art. 22 nr. 1 bokstav c, vil det kunne bero på avtalen mellom trygdeinstitusjonene. Muligens bør det med hensyn til sistnevnte regelverk tas et forbehold for de tilfeller at lovgivningen i vertsstaten gir pasientene der rett til fritt sykehusvalg. Siden den utsendte pasienten skal behandles som om han var trygdet der, vil i utgangspunktet vertsstatens regler om fritt sykehusvalg komme til anvendelse.

### 3.8.1 Prioriteringsforskriften § 6<sup>108</sup>

Med hjemmel i pasientrettighetsloven § 2-1 sjuende ledd er det i prioriteringsforskriften § 6 gitt nærmere bestemmelser om retten til helsehjelp etter pasientrettighetsloven § 2-1 fjerde ledd:

”Når den fristen som er satt etter § 4 har gått ut uten at pasienten har fått et tilbud om den helsehjelpen vedkommende er vurdert å ha rett til etter pasientrettighetsloven § 2-1, kan pasienten henvende seg direkte til det organ som Arbeids- og velferdsdirektoratet bestemmer, og som uten opphold skal skaffe et slikt tilbud fra offentlig tjenesteyter eller *om nødvendig* fra privat tjenesteyter i riket eller om nødvendig i utlandet. Pasienten kan ikke fritt velge tjenesteyter”. (Min uthevelse).

Bestemmelsen reiser flere sentrale problemstillinger. For det første om pasienten i det hele tatt er forpliktet til å henvende seg til det organet som Arbeids- og velferdsforvaltningen har utpekt, NAV Pasientformidling,<sup>109</sup> eller om de kan henvende seg direkte til en tjenesteyter i en annen EØS-stat. For det andre om pasienten er forpliktet til å ta i mot et tilbud fra ”offentlig tjenesteyter”, eller om pasienten direkte i medhold av EØS-reglene her kan kreve å få behandling hos en behandlingsinstitusjon i en annen EØS-stat.

<sup>105</sup> Sak C-157/99, *Smits og Peerbooms*, avsnitt 68.

<sup>106</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-444/05, *Stamatelaki*, avsnitt 49.

<sup>107</sup> Generaladvokatens innstilling i sak C-56/01, *Inizan*, avsnitt 29.

<sup>108</sup> Forskrift av 12. januar 2000 nr. 1208 om prioritering av helsetjenester, rett til nødvendig helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten, rett til behandling i utlandet og om dispensasjons- og klagenemnd.

<sup>109</sup> Tidligere Enhet for pasientformidling.



Den første problemstillingen, hvorvidt pasienten må gå via det organ som er utpekt av Arbeids- og velferdsdirektoratet, gjør det nødvendig å se på forholdet mellom flere sett av regelverk. For det første har vi pasientrettighetsloven § 2-1 fjerde ledd som gir pasienten rett til å motta helsehjelp ”uten opphold” når fristen for å gi nødvendig helsehjelp har gått ut, og da ”om nødvendig” fra privat tilbyder i Norge eller i utlandet. Det er intet i lovens ordlyd som tilsier at pasientene først må henvende seg til en sentral instans. Tvert imot kan pasientrettighetsloven § 2-1 fjerde ledd sett i sammenheng med § 2-4 vanskelig leses annerledes enn at reglene om fritt sykehusvalg fortsatt skal gjelde når pasienten har rett til helsehjelp ”uten opphold”.

Reelle hensyn taler mot at pasienten skal miste retten til å velge behandlingstilbud fordi helseforetaket ikke har kunnet yte den nødvendige helsehjelpen pasienten har krav på etter pasientrettighetsloven § 2-1. Det er jo nettopp etter at det regionale helseforetaket ikke har oppfylt plikten til å yte nødvendig helsehjelp at pasienten virkelig har behov for et alternativ.

I forarbeidene uttaler departementet:

”Etter departementets vurdering vil det, sett fra de fleste pasienters ståsted, ikke gi tilstrekkelig følelse av økt trygghet for å få hjelp ved sykdom dersom pasienten blir avhengig av at denne institusjonen, eller eier av den institusjonen, som har overskredet fristen, skal oppfylle den subsidiære retten til nødvendig helsehjelp”.<sup>110</sup>

Dette argumentet brukes av departementet som argument for at pasienten ikke skal være nødt til å henvende seg til det regionale helseforetaket for å få oppfylt sin subsidiære rett til helsehjelp. Det er som nevnt det regionale helseforetaket som har den primære plikten til å skaffe pasienten nødvendig helsehjelp. Denne plikten består også etter et fristbrudd. Men det regionale helseforetaket får i forbindelse med fristbruddet en utvidet karakter av å være en trygdekasse, fordi det nå vil være ansvarlig for utgiftene som går med til å skaffe nødvendig helsehjelp enten ved en privat tilbyder i riket eller i utlandet – uten at det regionale helseforetaket selv tar dette valget.

Forarbeidene forutsetter at pasientene skal kunne henvende seg til en annen instans for å få sin rett oppfylt. Etter departementets vurdering vil en sentral instans ha bedre forutsetninger enn det regionale helseforetaket til å ha oversikt over tilgjengelige tilbud i riket og i utlandet. På bakgrunn av de erfaringene som Rikstrygdeverket hadde med den såkalte ”Pasientbroen” ble oppgaven i første omgang tillagt Rikstrygdeverket. I spesialisthelsetjenesteloven § 5-2 tredje ledd gis NAV krav på refusjon fra det regionale helseforetaket for de utgiftene de legger ut for pasientbehandling i utlandet.

Når vi med dette som bakgrunn skal analysere disse rettsreglene opp mot EØS-reglene, må vi huske på at *utgangspunktet* i EØS-retten er at pasienter skal kunne nyttiggjøre seg av en fri pasientmobilitet i det indre marked. Etter EØS-retten er det imidlertid tillatt for medlemsstatene å operere med unntak fra denne retten. Det at pasientene må ”sluses” gjennom NAV Pasientformidling for å få tilgang på helsetjenester i andre EØS-stater, og ikke selv kan velge tilbyder, vil være en hindring i EØS-avtalens forstand. Siden vi her har passert grensen for hvor langt et krav om forhåndstillatelse kan strekkes med tanke på at behandlingsfristen er brutt, vil

<sup>110</sup> Ot.prp. nr. 63 (2002-2003) s. 40.

<sup>111</sup> Enhet for pasientformidling. I dag er oppgaven lagt til NAV Pasientformidling.



regelen igjen være at det skal være fri pasientmobilitet. Å kreve at pasienten da først går via NAV Pasientformidling vil utgjøre en ulovlig restriksjon – med mindre NAV Pasientformidling lar pasienten selv velge sykehus og ellers bidrar med det praktiske i forbindelse med reisen og oppholdet.

Den andre problemstillingen knytter seg til prioriteringsforskriften § 6, hvor det heter at ”[p]asienten kan ikke fritt velge tjenesteyter”.

Et første poeng er at idet det regionale helseforetaket har brutt behandlingsfristen, får pasienten en umiddelbar rett til helsehjelp. Den fristen pasienten får når en behandling skal anses for å være ytt ”rettmessig” må da anses overskredet. Og siden hensynet til økonomi aldri kan stå alene som et argument for å legge hindringer i veien for den frie flyten av tjenester i det indre marked, er dette et argument for at pasienten nå selv må kunne velge tilbyder i en annen EØS-stat. En planlegging som ikke holder mål er ikke beskyttelsesverdig. Det at pasienten ikke kan velge selv i henhold til forskriften, medfører også en stor risiko for at pasienten ikke får den tilbyder han selv ønsker i utlandet. Det foreligger også en risiko for at NAV i denne situasjonen velger en norsk privat tilbyder til å tilby helsehjelpen til pasienten, i stedet for den utenlandske tilbyder pasienten selv kan ha ønsket.

Pålegget om at pasienten ikke selv kan velge tjenestetilbyder når retten til nødvendig helsehjelp ikke oppfylles av det regionale helseforetaket kan derfor ikke anses for å være i tråd med EØS-rettens bestemmelser.

Prioriteringsforskriften § 6 må derfor anses for å være i strid med EØS-avtalen, både med hensyn til at pasienten må gå via NAV for å få sykehusbehandling i EØS, og at pasienten ikke selv kan velge tilbyder.



## 4. EU-KOMMISSJONENS FORSLAG TIL REGULERINGER

### 4.1 EUs tjenstedirektiv

Det første ukastet til tjenstedirektiv ble offentliggjort fra EU-kommisjonen den 13. januar 2004. Bakgrunnen var den såkalte Lisboa-prosessen som satte som mål å gjøre EU til den mest konkurransedyktige og kunnskapsbaserte økonomien i verden innen 2010. Tjenester står for nesten 70 % av bruttonasjonalprodukt i EU, men på samme tid har det vært mange hindringer i veien for full handel med tjenester *mellom* medlemsstatene.<sup>112</sup> Blant annet anså EU-kommisjonen den rettslige risikoen for små og mellomstore bedrifter, som ønsket å yte tjenester i en annen medlemsstat, for så stor at det var en direkte hindring for økonomisk aktivitet.<sup>113</sup> Formålet var derfor å få på plass et rettslig rammeverk som kunne lette adgangen til handel med tjenester.

Det som er mest interessant for vår problemstilling, er utkastet til art. 23 og reguleringen av refusjon av utgifter til legebehandling. Analysen tar hovedsakelig sikte på pasienters rett til å *motta sykehusbehandling* i andre medlemsstater.<sup>114</sup>

Forslaget fra EU-kommisjonen til art. 23 ble begrunnet med at det i hovedsak var en kodifisering av EF-domstolens tidligere rettspraksis. Fordelene med kodifisering av regelverket er at det ville styrke rettsstillingen både til den som tilbyr og den som mottar helsetjenester, idet det blir *enklere* å forutberegne sin rettsstilling. Spørsmålet er hvorvidt forslaget i art. 23 var i overensstemmelse med EF-domstolens rettspraksis, eller om det på enkelte punkter går lengre enn EF-domstolen har gjort i å tilrettelegge for pasientmobiliteten i det indre marked.

### 4.2 Rett til behandling i sykehus

I utkastet til art. 23 nr. 2 fremgikk det forutsetningsvis at medlemsstatene har anledning til å stille krav om forhåndstillatelse ved behandling på sykehus i en annen medlemsstat. Direkte sier art. 23 nr. 2 bare når slik forhåndstillatelse *ikke* kan nektes. EF-domstolen har også trukket opp retningslinjer som viser når forhåndstillatelse kan avslås. Av *Watts* fremgår det at forhåndstillatelse ikke kan nektes med den begrunnelse at det eksisterer ventelister i det nasjonale helsevesenet, forhåndstillatelse kan heller ikke avslås dersom ventetiden på bakgrunn av en objektivt medisinsk vurdering er for lang.<sup>115</sup> Dette er i overensstemmelse med art. 23 nr. 2 om at tillatelse ikke kan nektes når behandlingen ikke kan gis innenfor en medisinsk forsvarlig frist.

---

<sup>112</sup> En må huske på at handel med tjenester har vært en del av det indre marked siden det ble opprettet, jf. henholdsvis EF-traktaten art. 49 og 50 samt EØS-avtalen art. 36 og 37. Men utviklingen av et felles tjenestemarked har, i motsetning til markedet for varer, i større grad vært hindret av nasjonale restriksjoner.

<sup>113</sup> KOM(2004) 2 endelig s. 5.

<sup>114</sup> Forslaget inneholdt flere forslag som kunne få betydning for helsetjenester i det indre marked generelt, blant annet det såkalte opprinnelseslandsprinsippet.

<sup>115</sup> Sak C- 372/04, *Watts*, avsnitt 119 og 120.



I *Müller-Fauré/van Riet* sies det klart at det er opp til medlemsstatene selv å fastsette hva trygden skal omfatte, det vil si hvilke ytelser det ytes støtte til.<sup>116</sup> Av art. 23 nr. 2 fremkom det også at det kun var når ytelsen i utgangspunktet er omfattet av de nasjonale trygdeordningene, at forhåndstillatelse ikke kan nektes. Motsetningsvis kan medlemsstatene nekte å gi forhåndstillatelse til en behandlingstype som ikke ytes innenfor det nasjonale trygdesystemet.

På hvilke vilkår forhåndstillatelse kan nektes utover dette ser det ut til at direktivforslaget har overlatt til rettspraksis. Noe veiledning finnes i direktivforslagets fortale, avsnittene 54 og 55. Her vises det til uttalelser i EF-domstolens rettspraksis om at restriksjoner (for eksempel krav om forhåndstillatelse) er berettiget for å unngå alvorlige inngrep i trygdeordningenes sosiale likevekt, av hensyn til planleggingen av antall sykehus, den geografiske fordelingen av sykehusene, sykehusenes infrastruktur ("indretning og det utstyr de er forsynet med"), samt arten av de helsetjenester som tilbys. Formålet med disse restriksjonene er at medlemsstatene skal kunne ivareta adgangen til å opprettholde et balansert tilbud av helsetjenester, samt å styre omkostningene i helsevesenet for å unngå å sløse med økonomiske, menneskelige og tekniske ressurser.

Etter EF-domstolens praksis med tvingende allmenne hensyn, jf. kapittel 2.4 ovenfor, må man legge til grunn at listen over hvilke hensyn som kan begrunne et krav om forhåndstillatelse ikke er uttømmende.

Det er tilsynelatende ingen *materielle* forskjeller med hensyn til hvilke rettigheter som de trygdede har til behandling i sykehus på bakgrunn av EF-domstolens rettspraksis, og den foreslåtte reguleringen i direktivforslaget art. 23. Formuleringene som er brukt i direktivet og EF-domstolens formuleringer kan være noe avvikende, uten at dette nødvendigvis har betydning for innholdet av rettsreglene. I så måte ville en vedtakelse av art. 23 ikke ha medført endringer i forhold til gjeldende rett.

### 4.3 Nytt reguleringsinitiativ

Selv om helsetjenester ble tatt ut av tjenstedirektivet, er planen om å regulere helsetjenester ikke gitt opp. Den 26. september 2006 tok EU-kommisjonen initiativ til en åpen høringsprosess om hvorvidt, og eventuelt hvordan pasientmobiliteten i det indre marked skulle reguleres.<sup>117</sup> Helse- og omsorgsdepartementet avga sitt hørings svar den 31. januar 2007.<sup>118</sup> I høringsuttalelsen ønsker den norske regjeringen EU-kommisjonens initiativ velkommen. Regjeringen legger stor vekt på at organiseringen og finansieringen av de nasjonale helsesystemene fortsatt skal være under kontroll av de enkelte medlemsstater – i overensstemmelse med subsidiaritetsprinsippet. Stor vekt blir lagt på å understreke at det er medlemsstatene selv som skal bestemme hva slag ytelser som trygdesystemet skal dekke.<sup>119</sup>

---

<sup>116</sup> Sak C-385/99, *Müller-Fauré/van Riet*, avsnitt 98.

<sup>117</sup> Pressemelding fra EU-kommisjonen, IP/06/1267.

<sup>118</sup> Se høringsuttalelse R-187 som er tilgjengelig på

[http://ec.europa.eu/health/ph\\_overview/co\\_operation/mobility/docs/health\\_services\\_co187.pdf](http://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/mobility/docs/health_services_co187.pdf)

<sup>119</sup> Noe inkonsekvent med dette, tar Norge til orde for at kommisjonen skal ta initiativ til og sørge for at *kvinnens* helse og *kvinnelige sykdommer* blir ivaretatt.





Norge er spesielt opptatt av at nasjonalstatene selv skal kunne prioritere mellom pasientene.

Regjeringen mener at en regulering på EØS-nivå må forhindre at det bare er de mest resurssterke pasientene som har mulighet til å dra nytte av et behandlingstilbud i en annen medlemsstat. Dette er selvfølgelig en reell risiko, da det er et spørsmål hvordan pasientene skal kunne klare å orientere seg om de ulike tilbudene. I tillegg vil de med sterke språkkunnskaper ha lettere for å reise ut for å motta behandling. EF-domstolen var i *Müller-Fauré/ van Riet* selv inne på at pasienter på grunn av språkproblemer bare i begrenset grad ville søke grensekryssende helsetjenester.<sup>120</sup> Regjeringen etterlyser også tiltak som kan gjøre det enklere å sammenligne tjenester på tvers av landegrensene.

Høringssvaret tyder på at norske myndigheter i utgangspunktet er svært positive til regulering som fremmer pasientmobiliteten og som kan skape klarhet i rettigheten både for tjenestetilbydere og tjenestemottakere. På mange måter kan dette synes som et paradoks. Lov og forskriftsverket er i liten grad tilpasset de EØS-reglene Norge er forpliktet til å etterleve. Norge kunne med fordel gjort mer på egenhånd for å klargjøre rettighetene overfor egen befolkning.

---

<sup>120</sup> Sak C-385/99, *Müller-Fauré/ van Riet*, avsnitt 94 og 95.



## 5. ØVRIGE PROBLEMSTILLINGER

I dette notatet har hovedfokuset vært rettet mot i hvilken grad helsetjenester innenfor et sykehus også utgjør en tjeneste i EØS-avtalens forstand, i tillegg til å analysere hvordan dette virker inn på den retten til nødvendig helsehjelp som norske pasienter har i medhold av pasientrettighetsloven. Disse problemstillingene er videre utdypet i den studentavhandlingen som dette notatet er basert på.

Utover problemstillingene i dette notatet tar avhandlingen også for seg andre interessante problemstillinger: Avhandlingen drøfter kravene som en *trygdekasse* kan stille til behandlingens *innhold*. Er det for eksempel i orden å sette som vilkår for å gi forhåndstillatelse at pasienten dokumenterer at behandling i utlandet har vesentlig større sjanse for å gjøre pasienten frisk enn behandlingen som kan tilbys i hjemstaten? Eller vil pasienten ha rett til behandling i andre EØS-stater, med mindre Norge selv kan tilby en behandling, med *samme grad av virkning* som den behandlingen som er tilgjengelig i utlandet? I klagesaker for Disposasjons- og klagenemnda for behandling i utlandet har i hvert fall den klagende part påberopt seg det. En av sakene har også vært oppe for Oslo tingrett, og blitt anket videre til lagmannsretten. Lagmannsretten på sin side har besluttet at enkelte tolkningsspørsmål i saken skal forelegges for rådgivende uttalelse fra EFTA-domstolen.

I forlengelsen av dette spørsmålet vil mange pasienter være interessert i å motta *eksperimentell behandling* i utlandet. Dersom en klinikk i en annen EØS-stat tilbyr behandling på eksperimentell basis og Norge ikke tilbyr den samme behandlingen til pasienten, kan pasienten da reise ut med EØS-retten på sin side?

Når pasienten først mottar behandling i en annen EØS-stat vil det ha stor betydning for pasienten *hvilke kostnader som refunderes* og refusjonstakster som benyttes. Får pasienten dekket det behandlingen i utlandet koster? Hva hvis behandlingen i utlandet er mer kostbar enn i Norge, må da pasienten selv betale mellomlegget? Eller hva med den omvendte situasjonen: Kan pasienten reise til et lavkostland for å bli behandlet der, og kreve at Norge utbetaler mellomlegget mellom det behandlingen kostet i utlandet og tilsvarende behandling i Norge? I følge EF-domstolen vil et nei på det siste spørsmålet utgjøre en restriksjon i tjenestefriheten.

Hvis pasienten ikke får tillatelse til behandling i utlandet, eller ikke får refundert det vedkommende mener å ha krav på, vil pasienten måtte *klage* på avgjørelsen. Dersom Norge selv ikke har kompetanse på den behandlingen det er snakk om, vil Disposasjons- og klagenemnda for behandling i utlandet være rette klageorgan. Hvis Norge derimot har kompetanse på området er muligens Helsetilsynet i fylket rett klageorgan. Er dette i så fall en hensiktsmessig kompetansefordeling?



## 6. AVSLUTNING

Analysen i dette notatet viser at EØS-retten gir pasienter vidtgående rettigheter til helsetjenester i andre EØS-land. Til tross for at de regionale helseforetakene tilsynelatende praktiserer regelverket annerledes, er det ikke et krav i norsk rett om at det innhentes forhåndstillatelse for behandling i utlandet, bortsett fra når man bruker trygdeforordning 1408/71 som hjemmel. Skulle myndighetene ønske å innføre et krav om forhåndstillatelse ved behandling i EØS, legger EØS-retten visse føringer på hvor langt et slikt krav kan gå. EF-domstolen har satt et noe kunstig skille ved hvorvidt behandlingen foregår innenfor eller utenfor sykehus. Ved behandling utenfor sykehus skal det svært mye til før en restriksjon i form av forhåndstillatelse blir akseptert. Når behandlingen foregår innenfor et sykehus, *kan* det settes vilkår om at pasienten må ha forhåndstillatelse fra hjemstaten for å få utgiftene til behandling dekket. En slik forhåndstillatelse kan imidlertid ikke nektes hvis pasienten må vente urimelig lenge på behandling i hjemstaten.

Analysen viser at det norske lov- og forskriftsverket er svært dårlig tilpasset EØS-reglene. Norske myndigheter kunne med fordel ha revidert ordlyden i både pasientrettighetsloven og prioriteringsforskriften, slik at pasientene i større grad kunne orientere seg om sine rettigheter. Det kan ikke forventes at borgerne går til EF-domstolen for å få slik informasjon. I tillegg vil en slik revisjon bringe bestemmelser i prioriteringsforskriften i tråd med gjeldende rett på de punkter hvor den i dag strider mot EØS-retten.

Erfaringene fra Nederland viser at omfanget av pasientmobiliteten er begrenset. Anslagsvis 1 % av behandlingene foretas i utlandet, men dette tallet kan øke til 5 % i grenseregionene. For langtidsbehandlingen er innvirkningen enda mindre, bare 0,1 % av hele helsebudsjettet for denne gruppen brukes på utenlandsbehandling.<sup>121</sup> Det er da rimelig å anta at effekten av pasientmobiliteten for Norges del også vil bli begrenset i nær fremtid.

Retten til helsetjenester i Europa avgjøres ikke først og fremst av tjenestereglene eller rettsutviklingen i EF-domstolen til nå. Det er de nasjonale reglene som angir innholdet av og nivået på helsetjenesten, samt eventuelt oppstiller krav om forhåndstillatelse ved behandling i utlandet. Selv om utgangspunktet er at vi selv velger hva slags trygdesystem vi skal ha, så er konsekvensen av at når vi først har valgt en markedsmodell for helsetjenester, burde det ikke komme som en overraskelse at markedsreglene i EØS-avtalen begrenser det nasjonale handlingsrommet.

---

<sup>121</sup> R-230, Nederlands høringsuttalelse på kommisjonen initiativ til regulering av pasientmobiliteten:  
[http://ec.europa.eu/health/ph\\_overview/co\\_operation/mobility/docs/health\\_services\\_co230\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/mobility/docs/health_services_co230_en.pdf)



## Kildeliste

(NB! Dette er en gjengivelse av kildelisten slik den fremkommer i studentavhandlingen ”Pasientmobilitet i EØS – Styrking av pasientrettigheter eller trussel mot det offentlige helsevesenet?”. Den er ikke modifisert i forbindelse med utarbeidelsen av dette notatet.)

### Lover

Lov 10. februar 1967	om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
Lov 19. november 1982 nr. 66	om helsetjenesten i kommunene.
Lov 30. mars 1984 nr. 15	om statlig tilsyn med helsetjenesten.
Lov 28. februar 1997 nr. 19	om folketrygd (folketrygdloven).
Lov 25. juni 1999 nr. 61	om spesialisthelsetjenesten m.m. (spesialisthelsetjenesteloven).
Lov 2. juli 1999 nr. 63	om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven).
Lov 2. juli 1999 nr. 64	om helsepersonell (helsepersonelloven).
Lov 15. juni 2001 nr. 93	om helseforetak m.m. (helseforetaksloven).

### Forskrifter

Forskrift 12. januar 2000 nr. 1208	om prioritering av helsetjenester, rett til nødvendig helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten, rett til behandling i utlandet og om dispensasjons- og klagenemnd (prioriteringsforskriften).
Forskrift 7. desember 2000 nr. 1233	om ventelisteregistrering.
Forskrift 20. desember 2002 nr. 1731	om internkontroll i sosial- og helsetjenesten.
Forskrift 19. desember 2003 nr. 1756	om dekning av utgifter ved reise for undersøkelse eller behandling.
Forskrift 30. juni 2006 nr. 731	om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen.

### *Opphevede forskrifter*

Forskrift 14. januar 1999 nr. 19	om bidrag til behandling i utlandet og om klagenemnd for bidrag til behandling i utlandet.
----------------------------------	--



## Rundskriv

- IS-1183 Hvordan holde orden i eget hus. Internkontroll i sosial- og helsetjenesten, utgitt av Sosial- og helsedirektoratet, desember 2004.
- IS-12/2004 Lov om pasientrettigheter, utgitt av Sosial- og helsedirektoratet.

## Forordninger

- Rådsforord. (EØF) nr. 1408/71 Forordning om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet.
- Rådsforord. (EØF) nr. 574/72 Forordning av 21. mars 1972 om regler for gjennomføring av forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familier som flytter innenfor Fellesskapet.

## Direktiver

- Rådets direktiv 93/96/EØF Direktiv av 29. oktober 1993 om oppholdsret for studerende

## Traktater

- EF-traktaten Traktat om opprettelsen av Det europeiske fellesskap, Roma 25. mars 1957, med senere endringer.
- EØS-avtalen Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområdet, Oporto, 2. mai. 1992.
- Maastricht-traktaten Traktaten om den Europeiske Union, Maastricht, 17. februar 1992.
- Nordisk trygdekonv. Overenskomst Nordisk konvensjon om trygd av 18. august 2003.
- Norge-Australia Overenskomst om sykehjelp til personer med midlertidig opphold mellom regjeringen i Australia og regjeringen i kongeriket Norge, Canberra, 28. mars 2003.
- ODA-avtalen Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol, Oporto 2. mai 1992.



## Rettspraksis

### *Rettspraksis fra EF-domstolen*

Sml. 1981 s. 3305	Sak 279/80, <i>Webb</i> .
Sml. 1984 s. 523	Sak 238/82, <i>Duphar mfl.</i>
Sml. 1984 s. I-377	Sakene 286/82 og 26/83, <i>Luisi og Carbone</i> .
Sml. 1985 s. 593	Sak 293/83, <i>Gravier</i> .
Sml. 1988 s. 2085	Sak C-352/85 <i>Bond van Adverterders</i> .
Sml. 1988 s. 5365	Sak 263/86, <i>Humbel</i> .
Sml. 1988 s. 6159	Sak C-196/87, <i>Steymann</i> .
Sml. 1991 s. I-4221	Sak C-76/90, <i>Säger mot Dennemeyer</i> .
Sml. 1992 s. I-6447	Sak 109/92, <i>Wirth</i> .
Sml. 1994 s. I-5145	Sak C-381/93, <i>Kommisjonen mot Frankrike</i> .
Sml. 1998 s. I-1831	Sak C-120/95, <i>Decker</i> .
Sml. 1998 s. I-1931	Sak C-158/96, <i>Kohll</i> .
Sml. 1998 s. I-2691	Sak C- 85/96, <i>Martinez Sala</i> .
Sml. 2000 s. I-2549	Sak C-51/96 og C-191/97, <i>Deliège</i> .
Sml. 2001 s. I-5363	Sak C-368/98, <i>Vanbraekel</i> .
Sml. 2001 s. I-5473	Sak C-157/99, <i>Smits og Peerbooms</i> .
Sml. 2001 s. I-6193	Sak C-184/99, <i>Grzelcyk</i> .
Sml. 2003 s. I-4509	Sak C-385/99, <i>Müller Fauré/ van Riet</i> .
Sml. 2003 s. I-12403	Sak C-56/01, <i>Inizan</i> .
Sml. 2004 s. I-2641	Sak C-8/02, <i>Leichtle</i> .
Sml. 2005 s. I-2529	Sak C-145/03, <i>Keller</i> .
Sml. 2005 s. I-8275	Sak C-258/04, <i>Ioannidis</i> .
Sml. 2006 s. I-4325	Sak C-374/04, <i>Watts</i> .
Sml. 2006 s. I-5341 (ennå ikke publ.)	Sak C-466/04, <i>Herrera</i> . Sak C-444/05, <i>Stamatelaki</i> .

### *Norge*

TOSLO-2003-004820 Rindal-saken.

### *Sverige*

5595-99 Jelinek, Regeringsrättens dom.  
6396-01 Wistrand, Regeringsrättens dom.  
6790-01 Stigell, Regeringsrättens dom.

### *Danmark*

UfR 2004 s. 1126



## Praksis fra Dispensasjons- og klagenemnda for behandling i utlandet

UKN-2001-49        Rindal-saken.  
UKN-2003-13  
UKN-2003-14  
UKN-2004-58  
UKN-2006-101

### Offentlige dokumenter

#### *Norge*

Innst. O. nr. 91 (1998-99)	Innstilling fra sosialkomiteen om lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven).
Innst. O. nr. 23 (2003-2004)	Innstilling fra sosialkomiteen om lov om endringer i lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) m.m.
Ot.prp. nr. 53 (1996-97)	Om lov om endringer i folketrygdloven og enkelte andre lover (bidrag til behandling i utlandet og fylkeskommunens plikt til dekning av behandlingsutgifter).
Ot.prp. nr. 10 (1998-99)	Om lov om spesialisthelsetjenesten m.m.
Ot.prp. nr. 12 (1998-99)	Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven).
Ot.prp. nr. 66 (2000-2001)	Om lov om helseforetak m.m. (helseforetaksloven).
Ot.prp. nr. 63 (2002-2003)	Om endring i lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) m.m.
NOU 1997:18	Prioritering på ny.
St.prp. nr. 1 (2006-2007)	Helse- og Omsorgsdepartementet.
Årsrapport 2006	NAV Pasientformidling.
Årsrapport 2005	Enhet for pasientformidling (Rikstrygdeverket).
Innsatsstyrt finansiering 2006	Informasjonshefte utgitt av Helse- og omsorgsdepartementet.

#### *EU-dokumenter*

EF-tidene 2000/C 364/01	Den Europeiske Unions Charter om Grunnleggende Rettigheter.
IP/06/1150	Pressemelding, 5. september 2006.
IP/06/1267	Pressemelding, 26. september 2006.



KOM (2004) 2 endelig	Forslag til Europa-Parlaments- og Rådets direktiv om tjenesteydelser i det indre marked.
KOM (2006) 160 endelig	Rådets fælles holdning med henblik på vedtagelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om tjenesteydelser i det indre marked.
R-187	The Norwegian Ministry of Health and Care Services: Reply to the European Commission on the Consultation regarding Community action on health services [...] 31. januar 2007.
R-230	Submission by the Dutch Government concerning the Consultation regarding Community action on Health Services, 30. januar 2007.
R-261	Ministry of the Interior and Health: Reply from the Danish government to the Comission's «Consultation regarding Community action on health services [...]», 12. februar 2007.

### Svenske kilder

Vägledning 2001:10	«Vårdförmåner i internationella förhållanden». Försäkringskassan 2006. Version 1.
1997/98:198	Regäringsproportion.
SOU 1997:154	Patienten har rätt.
1982:763	Hälso- och sjukvårdslagen.
1999:799	Socialförsäkringslagen.
1985:125	Tandvårdslagen.
2001:453	Socialtjänstelagen.
*) ANSER 2005:1	Regeringsrättsdomar i socialförsäkringsmål januari-december 2004. En rättsfallsöversikt. Försäkringskassan.
*) Slutrapport	Försäkringskassans kartläggning av gränsöverskridande planerad vård inom EU/EES finansierad av Försäkringskassan 2004-2005.

\*) *Ikke sitert i teksten*

### Danske kilder

Amtrådsforeningen	Sygesikringsbeviset – og hvad det giver ret til.
-------------------	--





	Publisert 18.08.2003 på <a href="http://www.arf.dk/Sundhed/Sygesikring/Sygesikringsbeviset.htm">http://www.arf.dk/Sundhed/Sygesikring/Sygesikringsbeviset.htm</a> [Elektronisk tilgang 05.12.2006 kl 19.30].
Redegørelse	Redegørelse fra Embedsmandsgruppen til vurdering af konsekvenserne af EF-domstolens afgørelser i Decker/Kohll-sagerne, September 1999. Publisert på <a href="http://www.im.dk/publikationer/deckerkohll/index.htm">http://www.im.dk/publikationer/deckerkohll/index.htm</a> [Elektronisk tilgang 09.03.2006 kl. 21.45]
LOV	nr. 546 av 24. juni 2005 sundhedsloven.
BEK	nr. 1119 av 10/11/2006 bekendtgørelse om adgang til tilskud efter sundhedsloven til varer og tjenesteydelser, der er købt eller leveret i et andet EU-/EØS-land.
VEJ	nr. 80 av 10/11/2006 vejledning om adgang til tilskud efter sundhedsloven til varer og tjenesteydelser, der er købt eller leveret i et andet EU-/EØS-land.
Bilag 1	til vejledning om adgang til tilskud efter sundhedsloven til varer og tjenesteydelser, der er købt eller leveret i et andet EU-/EØS-land fra Indenrigs- og Sundhedsministeriet den 10. november 2006.

## Litteratur

Bertulfsen, Bjarne og Dag Gundersen	Bertulfsen, Bjarne og Dag Gundersen, <i>Fremmedord blå ordbok</i> , (Oslo 2000).
Bull (2002)	Bull, Henrik, <i>Det indre marked for tjenester og kapital</i> , (Oslo 2002).
Børing (1999)	Børing, Hanne S., «Rett til naturalytelser», <i>Trygdeytelser i Europa</i> , Asbjørn Kjønstad (red.), Oslo 1999 s. 57-76.
Davies, Gareth	Davies, Gareth, «Welfare as a Service», <i>Legal Issues of Economical Integration</i> , 2002 s. 27-40.
<i>EØS-rett</i> (2004)	Sejersted, Fredrik mfl., <i>EØS-rett</i> , 2. utg. (Oslo 2004).
Flear, M.	Flear, M. «Case C-385/99 V.G. Müller-fauré v. Onderlinge Waaborgmaatschappij O.Z. Zorgverzekeringen U.A. and E.E.M. van Riet v. Onderlinge Waaborgmaatschappij Z.A.O. Zorgverzekeringen, Judgment of the Court of 13 May 2003», <i>Common Market Law Review</i> , nr. 41, 2004 s. 209-233.



- Halvorsen (1996) Halvorsen, Marit, *Rett til behandling i sykehus*, (Oslo 1996).
- Halvorsen, Marit Halvorsen, Marit, «"Nødvendig helsehjelp" som redskap for prioriteringer», *Lov og Rett*, nr. 03, 2004 s. 143-156.
- Hevey og McHale (2004) Hervey, Tamara K. og Jean V. McHale, *Health Law and the European Union*, (Cambridge 2004).
- Jusleksikon* Gisle, John mfl., *Jusleksikon*, 2.utg. (Oslo 2005).
- Kjønstad (2005) Kjønstad, Asbjørn, *Helserett*, (Oslo 2005).
- Kjønstad og Syse Kjønstad, Asbjørn og Aslak Syse, *Velferdsrett I*, 3. utg. (Oslo 2005).
- Newdick, Christopher Newdick, Christopher, «Citizenship, free movement and health care: Cementing individual rights by corroding social solidarity», *Common Market Law Review*, nr. 6, vol. 43, 2006 s. 1645-1668.
- Norsk ordbok* *Norsk ordbok*, Kunnskapsforlaget (2005).
- Ohnstad, Bente Ohnstad, Bente, *Rettigheter og plikter etter ny helselovgivning*, (Oslo 2002).
- Ohnstad, Bente Ohnstad, Bente, «Prosessuell rettssikkerhet, internkontroll og kvalitetssikring i helse- og sosialtjenesten», *Kritisk Juss*, 2004 s. 172-190.
- Palm, Willy og Jason Nickless Palm, Willy og Jason Nickless, «Access to healthcare in the European union. The consequences of the Kohll and Decker judgements», *Eurohealth*, nr. 1 vol 7, 2001s. 13-15.
- Steiner og Woods Steiner, Josephine, Lorna Woods og Christian Twigg-Flesner, *EU Law*, 9. utg., (New York 2006).
- Syse (2004) Syse, Aslak, *Pasientrettighetsloven med kommentarer*, 2. utg., (Oslo 2004).
- Syse, Aslak Syse, Aslak, i *Norsk Lovkommentar*. Bind 3, (Oslo 2005).
- Thomson, Sarah og Elias Mossialos Thomson, Sarha og Elias Mossialos, «Choice of public or private health insurance: learning from the experience of Germany and the Netherlands», *Journal of European Sosial Policy*, 16 (4), 2006 s. 315-327.

### **Bibliografi**

(litteratur som det ikke blir direkte henvist til i teksten)



- Blomqvist, Paula «Mot en gemensam europeisk sjukvårdspolitik?» i *EU, skatterna och välfärden, (Europaperspektiv 2004)*, Sverker Gustavsson, Lars Oxelheim og Nils Wahl (red.) s. 85-110.
- Carbal, Pedro Carbal, Pedro, «Cross-border medical care in the European Union – bringing down the first wall», *European Law Review*, 1999 s. 387-395.
- Carbal, Pedro Carbal, Pedro, «The internal market and the right to cross-border medical care», *European Law Review*, 2004, s. 673-686.
- European Union Law* Chalmers, Damian mfl., *European Union Law*, (Cambridge 2006).
- Exter, A.P den Exter, A.P den, «Legal Consequences of EU Accession for Central and Eastern European Health Care Systems», *European Law Journal*, vol. 8 nr. 4, 2002 s. 556-573.
- Fuchs, Maximilian Fuchs, Maximilian, «Free Movement of Services and Social Security – Quo Vadis?», *European Law Journal*, vol 8, nr. 4, 2002 s. 536-555.
- Janzon, Erik Janzon, Erik, «Vilka medicinska tjänster får röra sig fritt?», *Europarättslig Tidskrift*, 2005 s. 791-795.
- Kaczorowska, Alina Kaczorowska, Alina, «A Review of the Creation by the European Court of Justice of the Right to Effective and Speedy Medical Treatment and its Outcomes», *European Law Journal*, vol. 12, 2006 s. 345-370.
- Kjønstad, Asbjørn Kjønstad, Asbjørn, «Rett til helsetjenester», *Jussens Venner*, nr. 03-04, 2004 s. 217.
- Lorkrantz-Bernitz, Brita og Ulf Bernitz Lorkrantz-Bernitz, Brita og Ulf Bernitz, «Nya vårdmöjligheter för svenska patienter bosatt i Sverige: Vilken roll bör läkare och annan vårdpersonal axla i denna utveckling?», *Läkartidningen* nr. 32-33, Vol 101, 2004 s. 2502-2503.
- Mather, D. James Mather, D. James, «The Court of Justice and the Union Citizen», *European Law Journal*, vol. 11, 2005 s. 722-743.
- Mei, A.P van der Mei, A.P van der, «Cross-Border Access to Medical Care within the European Union – Some Reflections on the Judgements in Decker and Kohll», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1998 s. 277-297.



- Nuffel, Piet van Nuffel, Piet van, «Patients' free movement rights and cross-border access to health care», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol 12, 2005 s. 253-270.
- Starup, Peter Starup, Peter, «Unionsborgerskabet og ikke-erhvervsaktive personers ret til fri bevægelighed», *Europarättslig Tidsskrift*, 2005 s. 768-788.
- Stefánsson, Stefán Már Stefánsson, Stefán Már, «Permitted restrictions of the four freedoms under EC/EEA law», *Europarättslig Tidsskrift*. 2005 s. 682.
- Steyger, Elies Steyger, Elies, «National Health Care Systems Under Fire (but not too heavily)», *Legal Issues of Economic Intergration*, 29(1), 2002 s. 97-107.
- Weihe, Hans-Jørgen W. Weihe, Hans-Jørgen W., «Refleksjoner om offentlighet, tjenesteyting og marked», *Nordisk Sosialt arbeid*, nr. 04, 2005 s. 300-311.
- Westerhäll, Lotta V. Westerhäll, Lotta V., «Regeringsrättens domar om ersättning för vårdkostnader i annan medlemsstat i Europeiska Unionen», *Europarättslig Tidsskrift*, 2004 s. 274-284.

### Avisartikler og lignende

- Vermes, Thomas *Norge sier ja til handel med helse*. I: *Nationen* 1. februar 2007.
- Ryborg, Ole Vigant *EU-Kommissionen sætter turbo på frit valg for patienter*. I: *Ugebrevet Mandag Morgen (Danmark)*, 2. oktober 2006 nr. 33 s. 24-27.
- Lie, Tove *Fri flyt av prinsipper*. I: *Nations* 1. februar 2007.

### Taler, innlegg og lignende

- «Written observation» avgitt av Helge Seland på vegne av den norske regjeringen den 7. september 1999 for EF-domstolen i saken C-157/99, Smits og Peerbooms, Sml. 2001 s. I-5473.
- Brev av 19. desember 2006 fra Statens helsetilsyn til Sosial- og helsedirektoratet vedrørende krav til internkontroll i regionale helseforetak
- Brev av 27. april 2006 fra Helse Nord RHF til Sosial- og helsedirektoratet vedrørende krav til internkontroll i regionale helseforetak.



Helse- og omsorgsminister Sylvia Brustads innlegg til møte i Stortingets EØS-utvalg tirsdag 5. desember 2006.

Høringsuttalelse fra Helsedepartementet av 25. mars 2004 i forbindelse med EU-kommisjonens første forslag til tjenstedirektiv.

Saksbehandlingsrutiner, NAV Pasientformidling.

### **Internettsider**

[http://www.shdir.no/kodeverk\\_og\\_pasientklassifiseri/drg/](http://www.shdir.no/kodeverk_og_pasientklassifiseri/drg/) [Lest 09.02.2006 kl. 18.35]

(Sosial- informasjon om DRG-systemet og helsedirektoratets).



ISBN 978-82-8196-004-6

ISSN 1890-2537