

EN RÄTTSANALYS AV ÄRENDEN SOM RÖR ME/CFS

Bedöms lika fall på lika sätt och hur
rättssäkra beslut fattar egentligen
Försäkringskassan och domstolarna?



Myndighetsjuridik AB

Jimmy Laine, jurist specialiserad i socialförsäkringsrätt

INNEHÅLL

1. Förord.....	4
2. Vad är ME?	5
3. SBU rapport om ME/CFS.....	6
4. Objektiva undersökningsfynd	7
4.1. Kammarrätterna om objektiva undersökningsfynd	8
4.2. Försäkringskassans regeringsuppdrag i ME-ärenden.....	8
4.3. Tveksam förändring i Försäkringskassans handläggning.....	9
5. Försäkringsmedicinska rådgivare (FMR) ifrågasätter diagnosen ME.....	9
5.1. FMR exempel 1	10
5.2. FMR exempel 2.....	12
6. Inkonsekventa bedömningar.....	12
6.1. Begärda kompletteringar oftast bara svepskäl.....	14
6.2. FMR och AFU som svepskäl för att avslå ansökan.....	16
7. Aktivitetsförmågeutredning (AFU)	17
7.1. Betänkandet SOU 2020:6 – En begriplig och trygg sjukförsäkring	17
7.2. Är det etiskt försvarbart att skicka någon med ME på AFU?	18
8. Ingen enhetlig bedömning i domstolar	19
8.1. Tidigare handläggare från Försäkringskassan jobbar i domstolar.....	20
9. Kammarrättsdomar där bifall lämnats i ME-mål.....	21
9.1. Exempel 1 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 3350-3351-11	21
9.2. Exempel 2 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 3291-15	22
9.3. Exempel 3 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 6436-15	22
9.4. Exempel 4 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 3543-16	23
9.5. Exempel 5 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 2867-2868-18.....	23
9.6. Exempel 6 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 672-673-19	24
9.7. Exempel 7 – Kammarrätten i Sundsvall 1359-1362-19.....	24
9.8. Exempel 8 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 2259-19	25
9.9. Exempel 9 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 3362-19	25
9.10 . Exempel 10 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 4454-19	25
9.11 . Exempel 11 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 5068-19	26
9.12 . Exempel 12 – Kammarrätten i Sundsvall mål nr 1051-1053-20.....	27
9.13 . Exempel 13 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 3732-20	27
9.14. Exempel 14 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 4457-20	28
9.15. Exempel 15 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 5453-20 (gäller sjukersättning) ..	29
10. Reflektioner över kammarrättsdomar	30

11. Slutord 32

1. Förord

Under den tid som jag har arbetat som ombud i sjukförsäkringsärenden har det framkommit ett tydligt mönster hur såväl Försäkringskassan som domstolarna gör synnerligen skiljaktiga bedömningar från fall till fall i snarlika ärenden som rör ME/CFS. Det är häpnadsväckande att se hur personer med näst intill identiska symtom och diagnosbild får helt olika beslut där den ena beviljas och den andra får avslag.

Inte allt för sällan förefaller utfallet i ett ärende bero på vilken handläggare den enskilde får, liksom vilken försäkringsmedicinska rådgivaren som Försäkringskassan konsulterar, eller vilken jurist som föredrar målet i förvaltningsdomstol. En annan förklaring till att bedömningarna inte är tillräckligt enhetliga kan förklaras genom att beslutsfattaren saknar tillräcklig kunskap om ME/CFS.

I Regeringsformen (RF), som är en av våra grundlagar, står att domstolar och förvaltningsmyndigheter i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saklighet och opartiskhet (RF 1 kap. 9 §). Principen innebär inte att alla beslut ska vara lika utan att fall där de sakliga förutsättningarna är lika ska bedömas på samma sätt.

Jag kommer i analysen illustrera hur våra beslutsmyndigheter inte i tillräcklig grad lever upp till likabehandlingsprincipen och objektivitetsprincipen i enlighet med grundlagen vid bedömningen av rätten till ersättning för personer som lider av ME. Det är även tydligt hur man allt för ofta bortser från vårdens professionella bedömning även i de fall då den enskilde genomgått en omfattande utredning via ME-klinik.

I analysen har jag främst utgått från sjukpenningärenden och mål som avgjorts mellan 2011-2021 (inklusive ärenden som Myndighetsjuridik AB drivit). Även om analysen fokuserar på handläggningen av ME-ärenden så finns många likheter i handläggningen av andra typer av ärenden, såsom exempelvis utmattningssyndrom. De reflektioner som görs är endast mina personliga och ska inte ses som någon vetenskaplig studie.

2. Vad är ME?

ME/CFS (eller ME) är en förkortning på sjukdomen Myalgisk encefalomyelit (diagnoskod ICD-10 G93.3). ME är en kriteriediagnos där specifika undersökningsfynd och biologiska markörer fram till idag saknas. Sjukdomen innebär en svår fysisk och mental trötthet som inte kan vilas bort. Andra symtom såsom smärtor, magsymtom, återkommande sjukdomskänsla samt kognitiva nedsättningar i form av minnes- och koncentrationssvårigheter, är vanligt förekommande.

Patienter med ME har en påtaglig uttröttbarhet med ansträngningsutlöst försämring med fördröjd återhämtning, vilket benämns som PEM (post-exertional malaise). Försämringen kvarstår ofta från timmar till flera dagar, i vissa fall även längre perioder. Studier visar hur ME-patienter som utsätts för ansträngning får en försämrad fysisk prestationsförmåga efter en dygnsvila.

De kriterier som man utgår ifrån är de sk Kanadakriterierna vilka är internationellt använda och accepterade kriterier för diagnosen ME. För närvarande saknas specifik botande behandling för diagnosen. Den behandling som ges tar i sikte att lindra symtom såsom smärta och sömnsvårigheter. Behandlingen i form av ”pacing” fokuserar på att hitta en balans mellan aktivitet och vila, och att hitta den gräns där en aktivitet kan utföras utan att det utlöser ett försämringstillstånd. Rehabilitering och behandling ges normalt sett via en ME-klinik.

I nuläget råder ingen vetenskaplig consensus kring orsakerna till ME. Studier har dock visat på hypoteser om infektionsinducerad orsak, immundysfunktion och endokrin-metabol¹.

Prognosen är ofta mycket dålig om man under längre tid haft ME utan att en förbättring har skett. Majoriteten av långtidssjukskrivna med ME klarar inte av att återgå i arbetslivet i samma omfattning som innan insjuknandet.

Prognosen försämras av om patienten har tvingats överanstränga sig och inte får uppbackning och stöd med möjligheter till graderad aktivitet med avbrott för vila på ett strukturerat sätt.

De med ME är en särskilt drabbad grupp när det kommer till tillämpningen av socialförsäkringsbalken. ME-patienter har i regel en mycket låg livskvalitet och är mer eller mindre bundna till sitt hem p.g.a. den extremt nedsatta aktivitetsförmågan. Det är knappt så

¹ <https://www.socialstyrelsen.se/globalassets/sharepoint-dokument/artikelkatalog/ovrigt/2018-12-48.pdf>.

man orkar ta hand om sitt hushåll eller personliga vård, och en stor del av den begränsade energiresursen som finns kvar går åt till att processa mot Försäkringskassan och att leva upp till de inadekvata rehabiliteringsinsatser som myndigheten så ofta kräver.

3. SBU rapport om ME/CFS2

Statens beredning för medicinsk och social utvärdering, SBU, har utkommit med rapport 295/2018 om Myalgisk encefalomyelit och kroniskt trötthetssyndrom (ME/CFS). Syftet med rapporten är att visa kunskapsläget om behandling, prognos och patienters erfarenheter av sjukvården för personer med ME/CFS. Av rapporten framgår bl.a. följande. ME/CFS kan innefatta många olika symtom som stor trötthet och influensaliknande symtom samt försämring under minst 24 timmar efter fysisk eller mental ansträngning. Personer med ME/CFS får ofta svårt att utföra vardagliga sysslor, upprätthålla sociala relationer och klara av arbete eller studier. En del får så svåra symtom att de inte kan lämna hemmet eller ens sängen. Det saknas idag botande behandling för ME/CFS. Istället inriktar sig sjukvården på att lindra symtom och att hjälpa personer att hantera vardagen.

I samma rapport anges vidare att svårighetsgraden, dvs hur svåra symtomen är, kan klassas enligt följande:

Mild ME/CFS; innebär att aktivitetsförmågan halverats jämfört med tidigare men personen kan fortfarande utföra till exempel hushållsarbete eller studera.

Måttlig ME/CFS: innebär att personen orkar knappt lämna hemmet och behöver ofta sova några timmar under dagen.

Svår ME/CFS: innebär att personen ligger till sängs större delen av dagen och bara klarar av lättare aktiviteter som att borsta tänderna och äta. Många drabbas också av allvarliga kognitiva problem.

Mycket svår ME/CFS: innebär att personen är sängbunden dygnet runt och behöver hjälp med alla dagliga sysslor.

²<https://www.sbu.se/sv/publikationer/sbu-bereder/myalgisk-encefalomyelit-och-kroniskt-trotthetssyndrom-mecfs/> .

I sammanhanget kan nämnas ett citat från dr Per Julin (överläkare på neurologiska rehabiliteringskliniken Stora Sköndal samt forskare på Karolinska Institutet):

”... personer med ME/CFS får förvärrade symtom vid all form av ansträngning. Fysisk och mental aktivitet kan ge influensaliknande symtom, en del får till och med feber. Det här symtomet, kallat postexertional malaise, PEM, är centralt vid sjukdomen. Det innebär att all aktivitet kan vara utmattande, även sådan som patienten tidigare upplevt som återhämtande, som trevligt umgänge eller en promenad. Det innebär också att personer med ME/CFS inte kan använda fysisk aktivitet som en del av sin behandling...”³

4. Objektiva undersökningsfynd

Ett starkt argument för Försäkringskassan att avslå ME-ärenden har under en längre tid varit att det saknas objektiva undersökningsfynd. Med sådana fynd avses exempelvis vad läkaren kunnat notera i samband med ett läkarbesök eller vad en arbetsterapeut eller fysioterapeut kunnat observera. När det gäller ME är det dock inte helt enkelt att göra några objektiva undersökningsfynd vid kortare läkarbesök då försämringen oftast kommer först efter en ansträngande aktivitet. Av den anledningen har Försäkringskassan i ett stort antal ärenden beslutat att avslå ansökan, eller att utförsäkra den enskilde efter dag 180 eller 365 när bedömningen görs mot ett normalt förekommande arbete.

Ett vanligt mönster är att sjukpenningen beviljas under den tid när arbetsförmågan bedöms i förhållande till det ordinarie arbetet. När bedömningen därefter görs mot ett normalt förekommande arbete lyder beslutsmotiveringen inte allt för sällan att det saknas fynd gjorda av läkaren som styrker på vilket sätt arbetsförmågan är nedsatt i ett fysiskt lätt arbete som inte ställer höga krav på kognitiva förmågor.

Vad Försäkringskassan sällan tar hänsyn till är att arbetsförmågan normalt sett är lika nedsatt oavsett typ av arbete. Även lättare arbeten kräver så mycket energi att det inte är rimligt att anta att arbetsförmågan skulle vara större i något annat arbete. Har den enskilde saknat en arbetsförmåga i sitt ordinarie arbete går det i regel göra slutsatsen att arbetsförmågan är lika nedsatt i ett annat normalt förekommande arbete.

³ <https://ki.se/forskning/nyfiken-pa-trotthet>.

4.1. Kammarrätterna om objektiva undersökningsfynd

Kammarrätterna har under senare tid kommit med flertalet uttalanden där man tydliggjort hur Försäkringskassan ställer orimligt höga krav på objektiva undersökningsfynd.

Exempelvis har Kammarrätten i Stockholm i mål nr 2867-18 uttalat att ME/CFS är en symtomdiagnos, vilket gör att det finns få eller inga objektiva undersökningsfynd samt att avsaknaden av sådana fynd inte på något vis är avgörande (se även Kammarrätten i Stockholm i mål nr 3732-20).

I mål nr 4454-19 har Kammarrätten i Stockholm särskilt beaktat omständigheten att den försäkrade hade bedömts av läkare och annan personal på en mottagning som är specialiserad på ME. Enligt domstolen vägde denna omständighet tungt i bedömningen. Den försäkrade hade av ME-mottagningen bedömts lida av en medelsvår ME och domstolen bedömde i motsats till Försäkringskassan och förvaltningsrätten att tillståndet berättigade till sjukpenning. (Ytterligare exempel finns redovisade nedan under punkt 9.)

4.2. Försäkringskassans regeringsuppdrag i ME-ärenden

Enligt regeringsbeslut daterat den 24 mars 2021 har Försäkringskassan fått i uppdrag att vidareutveckla sjukförsäkringshandläggningen avseende ärenden som rör ME/CFS. Det anges att Försäkringskassan har att tydliggöra att en fullständig DFA-kedja inte är ett krav för rätten till sjukpenning. Försäkringskassan har även att fästa vikt vid att symtom och besvär vid ME-diagnos kan vara svåra för läkaren att verifiera objektivt genom undersökningsfynd. Enligt regeringsbeslutet är objektiva undersökningsfynd inte avgörande för Försäkringskassans bedömning av rätten till sjukpenning. En bristfällig bedömning av Försäkringskassa kan medföra långtgående konsekvenser för den enskilde, något som regeringen ser allvarligt på. Det anges även hur det kan vara en utmatning för Försäkringskassan att ta ställning till rätten till sjukpenning när forskningsbaserad kunskap om diagnosen och dess konsekvenser för den sjukskrivna individen är bristfällig. Vidare poängteras det i regeringsbeslutet hur syftet med uppdraget är att öka tryggheten för personer med ME.

4.3. Tveksam förändring i Försäkringskassans handläggning

Trots den nu rådande praxis från domstolar som visat på att det inte går att ställa orimligt höga krav på objektiva undersökningsfynd, görs detta ändå fortfarande. Måhända har Försäkringskassan plockat bort begreppet ”objektiva undersökningsfynd” från sina beslutsmallar för att istället ersättas med liknande formuleringar. En trend i de beslutsmotiveringar som numera skrivs är att avslå ansökan med motiveringen någonting i still med att ”läkaren inte på ett tillräckligt tydligt sätt beskrivit hur man kommit till slutsatsen att besvären är så omfattande”. För den observanta innebär modifieringen av ordvalen ingen skillnad i praktiken: kravet på objektiva undersökningsfynd kvarstår alltjämt. Försäkringskassan förefaller heller inte tagit fasta vid det regeringsbrev som hänvisats till ovan, vilket är minst sagt anmärkningsvärt.

5. Försäkringsmedicinska rådgivare (FMR) ifrågasätter diagnosen ME

En förklaring till att Försäkringskassan fortfarande avslår i så många ME ärenden kan vara en följd av de konsultationer som regelbundet görs med FMR. Jag har under senare tid stött på flertalet ärenden där FMR uttryckligen ifrågasätter diagnosen ME som sådan. I dessa fall menar FMR att symtomen uteslutande beror på att den enskilde varit soff- eller sängliggande så pass länge att detta skapat den besvärsbild som sjukskrivningen avser. Vad FMR menar är m.a.o. att de symptom som sjukskrivningen avser inte rör ett sjukdomstillstånd utan är endast en konsekvens av längre tids passivitet.

5.1. FMR exempel 1

Nedan citat kommer från FMR Bengt Jönsson som vid konsultationen i ett ME-ärende den 20 maj 2021 angett följande:

”I det aktuella fallet framgår det att den enskilde utsätter sin kropp för extrem inaktivitet, så kallad bedrest kontinuerligt över längre tid samt ibland väljer att inte utsätta sin kropp för olika sensoriska stimuli, exempelvis ljud och ljus [...]

FMR ifrågasätter inte den enskildes återberättade aktivitetsbegränsningar, men i den försäkrades fall går det inte att utläsa information som ger stöd för att den försäkrades beskrivna begränsningar inte är konsekvenser av extrem inaktivitet och frånvaro av sensoriska stimuli”.

I ovan ärende hade den enskilde genomgått en omfattande utredning via Bragée ME-kliniken, där man kommit till slutsatsen att det rör sig om en svår ME samt att arbetsförmågan är helt nedsatt i förhållande till alla arbeten. Även behandlande läkare delade den uppfattningen. Underlaget visade på att nedsättningen p.g.a. ME var så omfattande att den enskilde inte ens klarade av att utföra enklare hushållsgöromål i hemmet. Utöver sin ME hade den enskilde även fått diagnosen ”POTS”⁴. Den enskilde hade ett fysiskt tungt arbete och underlaget beskrev på ett mycket ingående och tydligt sätt hur besvären var så omfattande att arbetsförmågan var helt nedsatt p.g.a. sjukdom. Trots detta ansåg handläggaren med hänvisning till FMR-konsultationen att villkoren för sjukpenning inte var uppfyllda.

⁴ POTS (Posturalt ortostatiskt takykardisyndrom) är ett en dysfunktion i det autonoma nervsystemet som ger blodtrycksfall och sinustakykardi, framför allt vid uppresning, vilket kan medföra dimsyn, illamående, huvudvärk, konditionsnedsättning och trötthet. Sinnesstämningen är ofta påverkad (ångest och depression) och den hälsorelaterade livskvaliteten är försämrade.

Nedan citat kommer från handläggarens beslutsmotivering:

” [...] Det som framkommer av de medicinska underlagen bedöms till stor del bestå av din egen beskrivning av dina besvär och begränsningar. Då du uppger att du har så omfattande besvär bör läkarna ha kunnat observera dessa vid undersökningarna och utredningarna [...]

Försäkringskassan ifrågasätter inte din upplevelse eller dina besvär men den behöver bekräftas av läkarna och framkomma på ett tydligt sätt i de medicinska underlagen [...]

Försäkringskassan bedömer även att det inte går att utesluta att din trötthet är en följd av bristande fysisk aktivitet och att din hälsa därför skulle kunna förbättras om du ökade din fysiska aktivitet”.

Försäkringskassans resonemang i det aktuella ärendet är direkt anmärkningsvärd då man uttryckligen menar att nedsättningen inte beror på diagnosen ME utan på omfattande ”bedrest”, vilket den enskilde själv orsakat. I vardagsspråk hade man lika gärna kunnat ha angett ”du får skylla dig själv!”. Det är vidare häpnadsväckande hur Försäkringskassan motiverar avslaget med att den enskildes hälsa skulle kunna förbättras om han ökade sin fysiska aktivitet (!).

För det första är det ovidkommande vid bedömningen av sjukpenning om det finns ett utrymme för att tillståndet kan förbättras över tid. Bedömningen ska uteslutande göras utifrån det tillståndet som råder vid prövningstillfället, inget annat. För det andra bortser Försäkringskassan helt och hållet från omständigheten att den enskilde lider av ME med ansträngningsutlöst försämring. Det innebär i praktiken att all form av fysisk och mental aktivitet potentiellt kan försämra tillståndet ytterligare.

Ovan exempel illustrerar tydligt hur Försäkringskassan saknar kompetens i fråga om ME-sjukdomen och dess konsekvenser. Det visar även hur man alltjämt ställer orimligt höga krav på objektiva undersökningsfynd och bortser från såväl ME-klinikens utredning som den försäkrades egen beskrivning. Eller så handlar det helt enkelt om en ovilja att bevilja ansökan. Hade en annan handläggare hanterat ärendet är det mycket möjligt att ansökan hade beviljats. Som ombud har jag erfarit att den här typen av ärenden med jämna rum beviljas av såväl

Försäkringskassan som domstolarna. Myndighetsjuridik AB processar nu i det aktuella ärendet och det återstår att se vad det slutliga utfallet blir.

5.2. FMR exempel 2

I ett annat ME-ärende som Myndighetsjuridik AB driver har Försäkringskassan den 19 april 2021 konsulterat FMR Ulrik Schmidt. Nedan följer citat från FMR-svaret:

” [...] Ur ett försäkringsmedicinskt perspektiv är det viktigt att det är funktionsnedsättning orsakad av sjukdom som ger upphov till aktivitetsbegränsningar. Den kedjan brister för de stora beskrivna aktivitetsbegränsningarna som att hon varit sängliggande större delen av sommaren”

Efter konsultationen beslutade handläggaren att avslå ansökan. Vad FMR uttryckligen anger i ovan exempel är att nedsättningen inte är orsakad av diagnosen ME, utan att det hela uteslutande beror på att den enskilde varit sängliggande under längre tid.

Således är det tydligt hur såväl FMR Bengt Jönsson och Ulrik Schmidt förefaller mena att villkoren inte kan anses vara uppfyllda om man lider av diagnosen ME. Det blir med andra ord en omöjlig situation för den enskilde att få sin ansökan beviljad om det visar sig att han eller hon varit sängliggande i en större omfattning.

Frågan är hur opartiska och objektiva Försäkringskassans FMR är egentligen är framför allt med hänsyn taget till hur domstolarna i ett stort antal mål har beviljat ersättningen där omständigheterna i sak varit mycket snarlika.

6. Inkonsekventa bedömningar

Myndighetsjuridik AB har drivit flertalet ärenden där Försäkringskassan först nekat den enskilde den sökta sjukpenningen för att senare bevilja ansökan om sjukpenning, och i vissa fall till och med sjukersättning. Hur detta överhuvudtaget är möjligt är svårt att anamma men visar återigen hur handläggningen är ett lotteri, och att utfallet långtgående beror på vilken handläggare man råkar få. Nedan följer ett par faktiska exempel.

Exempel ”Kajsa”

Kajsa led av ME och hade fått sjukpenningen beviljad under de första 365 dagarna. Försäkringskassan skickade Kajsa på en arbetsförmågutredning (AFU), och bedömde därefter att underlaget inte styrkte på vilket sätt arbetsförmågan var nedsatt i förhållande till ett normalt förekommande arbete. Beslutet överklagades sedermera till förvaltningsrätten.

I beslutsmotiveringen angav Försäkringskassan bl.a. följande:

”Försäkringskassan anser att en stor del av de angivna besvären inte utgår från observationer och undersökningsfynd. Besvären är knappt beskrivna och saknar gradering”.
--

Kajsa ansökte om sjukpenning på nytt (då hon var för sjuk för att stå som aktivt arbetssökande hos Arbetsförmedlingen). Försäkringskassan avslag hennes ansökan på nytt och även det beslutet har vi nu överklagat till förvaltningsrätten.

Parallellt ansökte Kajsa om sjukersättning och Försäkringskassan beslutade denna gång att bevilja hennes ansökan. Med andra ord bedömde handläggaren på samma underlag att arbetsförmågan inte bara var nedsatt i förhållande till normalt förekommande arbete, utan även i ett väl anpassat arbete samt att nedsättningen bedömdes som varaktig.

Något ironiskt i sammanhanget är att Försäkringskassans processförare (jurist) nu har yttrat sig i målet om sjukpenning som prövas av förvaltningsrätten. I yttrandet vidhåller Försäkringskassan att Kajsa inte uppfyller villkoren för beviljandet av sjukpenning då hon bedöms ha en HEL arbetsförmåga i ett normalt förekommande arbete.

Detta är en minst sagt märklig bedömning då Försäkringskassan redan beviljat Kajsa sjukersättning för en senare period. Hennes hälsotillstånd har varit oförändrat under en längre tid, varför det ter sig fullkomligt orimligt att med näbbar och klor stå fast vid det tidigare avslagsbeslutet.

Ibland blir det sandlådefasoner när Försäkringskassan låter sig drivas av prestige. Även Inspektionen för Socialförsäkringen (ISF) har riktat kritik för hur Försäkringskassans

processförare allt för ofta på ett omotiverat sätt väljer att stå fast vid det avslagsbeslut som ursprungligen fattades och inte medge ändring⁵.

Exempel ”Anna”

I ett snarlikt fall blev den enskilde med medelsvår ME utförsäkrad efter längre tids sjukskrivning. Försäkringskassan hade beviljat sjukpenningen under de första 365 dagarna, varefter en AFU beställdes och en utförsäkring var återigen ett faktum. I beslutsmotiveringen hänvisades det till hur AFU inte visade på så stora begränsningar och bedömningen gjordes att det förelåg en hel arbetsförmåga. Beslutet överklagades vidare till förvaltningsrätten som ändrade Försäkringskassans beslut.

Parallellt ansökte Anna om varaktig sjukersättning och fick det beviljat av handläggaren. Detta trots att samma myndighet tidigare ansett att det förelåg en hel arbetsförmåga samt att läkaren inte på ett tillräckligt tydligt sätt hade förklarat på vilket sätt arbetsförmågan var nedsatt i ett fysiskt lättare arbete utan större krav på kognitiva förmågor.

6.1. Begärda kompletteringar oftast bara svepskäl

I ovan angivna exempel har Försäkringskassan under de första 365 dagarna ansett det som medicinskt styrkt att arbetsförmågan varit nedsatt p.g.a. sjukdom. Någon förbättring i hälsotillståndet hade inte skett och besvärsbilden var oförändrad. I båda fallen hade den enskilde genomgått en utförlig utredning via ME-klinik som efter noggrann undersökning kommit till slutsatsen att Kanadakriterierna var uppfyllda samt att det förelåg en ansträngningsutlöst försämring. Besvären var så omfattande att den enskilde hade svårt att

⁵ ISF rapport 2019:8 – Försäkringskassan som part i förvaltningsdomstol. I sammanfattningen anges bl.a. hur Försäkringskassan i vissa fall håller alltför envist fast vid sitt tidigare beslut. Granskningen visar att det finns allvarliga brister som Försäkringskassan behöver åtgärda. Av de processförare som intervjuades svarade vissa att deras uppdrag är att argumentera för Försäkringskassans beslut och att de ska värna Försäkringskassans ståndpunkt, medan andra ansåg att det viktiga är att det ska bli rätt i domstol. ISF anser att det är anmärkningsvärt att processförarna och de olika processjuridiska enheterna har och tillåts ha olika uppfattning om rollen och uppdraget som processförare och att olika kulturer accepteras. Enligt ISF innebär det att processföringen inte blir enhetlig, vilket i sin tur riskerar led till eller bidra till osakliga skillnader i vad utgången blir i domstol. **Skillnader i processföringen som beror på vilken processförare som har ansvar för ärendet minskar rättssäkerheten.** Vidare anmärker ISF på hur Försäkringskassan ibland väljer att inhämta ett FMR yttrande först om målet går vidare till kammarrätten (dvs om den enskilde fått rätt i förvaltningsrätten). ISF anser att Försäkringskassan borde ha gjort detta redan i förvaltningsrätten samt att det inte är försvarbart att Försäkringskassan först i andra instans åberopar bevisning som förvaltningsrätten borde ha haft tillgång till. **ISF påtalar även hur den processförare som representerar Försäkringskassan i domstol är skyldig att följa de allmänna förvaltningsrättsliga krav och andra krav som ställs på statsanställd.** Kraven innebär att varje processförare är skyldig att vara objektiv och opartisk i sitt arbete och ska göra självständiga bedömningar, utan att vara bunden till myndighetens tidigare överväganden eller beslut.

utföra ens lättare hushållsgöromål i hemmet såsom att laga mat, diska, städa osv. Det saknades förmåga att klara av att sitta, stå eller gå under längre stund och vilobehovet var mycket stort p.g.a. den uttalade tröttheten och energilösheten. Trots detta gjordes bedömningen efter AFU att det förelåg en hel arbetsförmåga i ett lättare arbete.

Inför beslutet hade Försäkringskassan i vanlig ordning bett vården att komplettera med uppgifter om hur man kommit fram till bedömningen att funktionsnedsättningen och aktivitetsförmågan var så stora att detta uteslöt förmåga till arbete. Kompletteringen gjordes trots att ME-kliniken och behandlande läkare redan på ett mer än tydligt sätt i detalj beskrivit på vilket sätt arbetsförmåga var nedsatt samt hur man kommit fram till aktuella bedömningen.

Försäkringskassan hade innan dag 365 aldrig ifrågasatt vare sig den fastställda diagnosen eller de av läkaren beskrivna besvären. Därför ter det sig synnerligen märkligt hur Försäkringskassan efter dag 365 plötsligt gör en kovändning och anser att den enskilde från den ena dagen till den andra återfått en hel arbetsförmåga. Vid avslaget har Försäkringskassan heller inte tagit någon som helst hänsyn till vårdens beskrivning om att det föreligger en direkt risk för försämring om den enskilde forceras ut på arbetsmarknaden.

I liknande fall spelar det ofta ingen som helst roll hur mycket behandlande läkare eller ME-kliniken kompletterar med ytterligare uppgifter. Försäkringskassan verkar ha bestämt sig för att avslå ansökan och få ett avslut i ett sjukpenningärende som pågått under en lång tid. Mönstret i de ärenden som Myndighetsjuridik AB drivit är mycket tydligt och visar på hur ett stort antal personer blir utförsäkrade trots att sjukpenningen även fortsättningsvis skulle ha beviljats. Vad som anges i beslutsmotiveringen är i dessa fall inget annat än svepskäl och en uppvisning av byråkratisk okänslighet, där frånsteg görs från grundlagens krav på likabehandling och en objektiv och opartisk bedömning.

Även läkarkåren har gång på gång vittnat om hur Försäkringskassan ställer orimliga krav på kompletteringar och oavsett hur mycket kompletterande uppgifter läkarna skickar in inför beslutet, så blir det ändå avslag. Detta visar på hur myndigheten är fast besluten att få ett avslut i ärendet.

För att det på pappret ska verka som att ett någorlunda rättssäkert beslut fattas behöver Försäkringskassan få in något ytterligare underlag som stöd för att efter längre tids sjukskrivning avslå ansökan. Myndigheten har ju tidigare ansett arbetsförmågan som nedsatt

p.g.a. ME-tillståndet, varför det nu krävs någonting ytterligare som man kan stödja sina svepande motiveringar på.

6.2. FMR och AFU som svepskäl för att avslå ansökan

Av erfarenhet är jag benägen att hävda att Försäkringskassan har i huvudsak två tillvägagångssätt/verktyg för att få till ett avslut i ett länge pågående sjukskrivningsärende. Det ena är att Försäkringskassan konsulterar FMR i ärendet. Det får i sammanhanget noteras hur FMR är en läkare anställd av Försäkringskassan (oftast med betydligt högre löner än vad vanliga läkare har, finansierat med skattemedel), och redan av den anledningen föreligger det en näst intill jävsituation. FMR träffar heller aldrig den enskilde personligen och kan därför inte göra några egna undersökningsfynd. FMR tenderar i stora drag att i sina yttranden förminska den besvärsbild som behandlande läkare eller ME-kliniken har redogjort för. Man ifrågasätter vårdens professionella bedömningar på ett högst otillbörligt sätt. Ofta saknar FMR även rätt specialkompetens, och inte så sällan kan det vara t.ex. en FMR med ortopedbakgrund som yttrar sig i ett ME-ärende⁶.

I de ärenden som jag drivit har FMR i stort sett alltid anmärkt på att det saknas tillräckliga objektiva undersökningsfynd, eller att det i övrigt inte framgår på ett tydligt sätt hur läkaren kommit fram till att besvären är så omfattande att det inte finns någon arbetsförmåga.

Jag har även sett exempel på hur FMR antytt att det faktiskt framgår nedsättningar som är arbetshindrande, men att handläggaren trots detta valt att avslå ansökan (eller t.o.m. vänt sig till någon annan FMR för att få ett annat yttrande som bättre passar in i avslagsbeslutet).

Det andra verktyget som Försäkringskassan i stor grad tillämpar är att beställa en AFU. Oavsett vad som framkommer vid en AFU brukar ett avslag ändå i slutändan vara ett faktum. För att få hängslan och livrem för avslagsbeslutet är det inte alltför sällan som handläggaren efter AFU även vänder sig till FMR, som då har att yttra sig över vad som framkommit vid AFU.

⁶ När jag började arbeta på Försäkringskassan 2006 så var det fortfarande brukligt att FMRs eventuella specialkompetens angavs i yttrandet. Sedermera har denna uppgift tagits bort så att det längre inte går att argumentera mot att FMR inte besitter rätt kompetens. Min rekommendation är att man i ett sjukförsäkringsärende alltid kräver svar på vilken specialkompetens, om någon, FMR besitter. En sådan begäran ska ses som en begäran om allmän handling, och Försäkringskassan har en förvaltningsrättslig skyldighet att redogöra för den begärda uppgiften.

Utifrån vad som framkommit vid AFU samt vid FMR-konsultationen väljer handläggaren ofta på ett omotiverat selektivt sätt vilka uppgifter som tas med i beslutsmotiveringen. Det läggs en oproportionerligt stor vikt vid såväl AFU som FMR-konsultationen samtidigt som man allt för ofta bortser från högst relevanta uppgifter som framgår av såväl de medicinska underlagen i övrigt som av vad den enskilde själv har lämnat för uppgifter.

7. Aktivitetsförmågutredning (AFU)

Eftersom AFU i så många ärenden är en helt avgörande faktor för utfallet i ärendet finns det skäl att ägna en separat rubrik åt ämnet. En AFU är en standardiserad utredningsform som ser likadan ut för alla oavsett vilken anledning man är sjukskriven för. Syftet med en AFU är att så långt som möjligt kunna ge en vägledande beskrivning kring den enskildes funktionsnedsättningar och aktivitetsbegränsningar, samt för att utröna om det finns en kvarvarande förmåga till aktivitet som kan tas tillvara i ett normalt förekommande arbete. En AFU utförs normalt av ett team bestående av läkare, psykolog, sjukgymnast och/eller arbetsterapeut. Under AFU görs olika testningar för att mäta bl.a. den fysiska, exekutiva och kognitiva förmågan.

Ett stort problem med AFU när det kommer till diagnosen ME är att mätningen endast visar på aktivitetsförmågan vid stunden då testningen utförs. En AFU mäter alltså inte hur aktivitetsförmågan ser ut över tid, och kan heller inte redogöra för det försämringstillstånd som i regel inträffar efter AFU.

Av den anledningen är det inte ovanligt att personer som lider av ME kan prestera relativt väl under en AFU men blir därefter helt sängliggande i flera dagar. Dessutom brukar ME patienter i regel se till att vila upp sig ordentligt inför en AFU, för att överhuvudtaget orka med den utmatning som en AFU innebär för dem. Dessvärre framgår inte denna omständighet i testresultaten.

7.1. Betänkandet SOU 2020:6 – En begriplig och trygg sjukförsäkring

I betänkandet diskuteras hur Försäkringskassan bedömer arbetsförmågan i förhållande till normalt förekommande arbete. Betänkandet lämnar bl.a. utrymme för kritik för hur personer med vissa symtom ofta tvingas ut på arbetsmarknaden trots att detta kan vara helt

kontraproduktivt för tillfrisknandet. I utredningen beskriver dr Kristina Glise bl.a. faran hur Försäkringskassan kan använda resultaten från en AFU alltför fyrkantigt och hur den kan bli oproportionerligt styrande i bedömningen. Enligt utredningen kan resultaten ge alltför orimliga och oönskade konsekvenser för den enskilde. Det anges även hur resultaten från en AFU inte ska ses eller tolkas som ett svar på om den försäkrade har arbetsförmåga eller inte. Analysen ska istället i första hand ses som en indikation på hur stor del av arbetsmarknaden som den försäkrade är utestängd från. Det poängteras hur AFU som bedömningsinstrument endast utgör ett av flera olika underlag eller kriterier i bedömningen. Den försäkrades egen bedömning av den egna förmågan liksom en läkarbedömning måste alltid vägas in (s. 77-80).

7.2. Är det etiskt försvarbart att skicka någon med ME på AFU?

Det är knappast någon överdrift att hävda att samtliga personer med ME försämras efter en AFU. Många har svårigheter att ta sig utanför sin bostad, än mer att köra en heldag med olika testningar och långa intervjuer. För dessa personer är en AFU extremt energikrävande och leder i regel till att tillståndet försämras så till den grad att man blir sängliggande i flera dagar upp till veckor.

Trots att Försäkringskassan är väl medveten om att ME-patienter blir försämrade vid en AFU samt att det inte går att mäta aktivitetsförmågan över tid genom en AFU, skickas ändå personer med ME till sådan utredning. Det är svårt att se vad syftet i vissa fall skulle vara annat än att därigenom få ett underlag för att avslå ansökan. Försäkringskassan tar m.a.o. inte tillräcklig hänsyn till att ME-patienten är för sjuk för att genomföra en AFU. Eftersom den enskilde är fullt medveten om att det högst sannolikt blir ett avslag om man inte medverkar vid utredningen, upplevs tvånget att delta i AFU som en form av utpressning som myndigheten tillämpar på ett hänsynslöst sätt. Detta har även påtalats av Riksföreningen för ME-patienter i ett remissvar till regeringen⁷.

⁷ <https://www.regeringen.se/4a2eb8/contentassets/12a36c0829794b2586bb2a39160cb2b6/riksforeningen-for-me-patienter.pdf>.

Vissa aktörer som utför AFU har börjat inse svårigheterna i att mäta aktivitetsförmågan för ME-patienter. I ett ärende som Myndighetsjuridik AB drivit uppgav AFU teamet bl.a. följande i sin sammanfattning:

”Eftersom utredningen endast ska beakta de undersökningsfynd som framkommer i samband med testerna blir det komplicerat att utreda en person som har ME och få ett resultat med hög validitet. Detta eftersom testerna inte kommer spegla den verkliga och oftast klart lägre funktionsnivå som yttrar sig dagarna efter den ansträngning som en aktivitet innebär för individen”.

8. Ingen enhetlig bedömning i domstolar

Även förvaltningsrätterna och kammarrätterna tenderar att göra skiljaktiga bedömningar i snarlika ME-mål. Detta är bekymmersamt och visar på samma problematik som finns hos Försäkringskassans handläggning, dvs att man inte följer de förvaltningsrättsliga kraven på objektivitet och opartiskhet. Domstolarna ska vara helt fristående och oberoende av de bedömningar som Försäkringskassan tidigare har gjort. Trots detta vidhåller domstolarna allt för ofta Försäkringskassans bedömning, och en farhåga är att domstolarna har som utgångspunkt att Försäkringskassan som myndighet fattar korrekta beslut. I det fall detta stämmer har vi ett gigantiskt problem utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv.

I en ME-dom från Förvaltningsrätten i Stockholm anförde rätten i sina domskäl bl.a. följande:

”Försäkringskassan har i sin roll som expertmyndighet inte brutit mot vare sig lagtext eller rättspraxis eller dragit en felaktig slutsats av de befintliga utredningsmaterialen”.

Även i detta mål hade den enskilde genomgått en omfattande och adekvat utredning och bedömning via Bragée ME-kliniken. Den enskilde bedömdes lida av en medelsvår-svår ME med ansträngningsutlöst försämring och han hade stora besvär med att ensklara av sin vardag.

Trots detta valde förvaltningsrätten att betona hur Försäkringskassan är en expertmyndighet utan att beakta hur den enskilde de facto genomgått en lång utredning via en medicinsk

expertklinik. Domen speglar tydligt den typiska inställningen som domstolar har att det går att lita på de bedömningar som Försäkringskassan gör, de är ju trots allt en ”expertmyndighet”.

Ser man till flertalet av de ME-domar som avkunnas av landets 12 förvaltningsrätter så är domskälen ofta inget annat än en upprepning av Försäkringskassans beslutsmotivering.

Det är emellertid betydligt vanligare att förvaltningsrätterna bifaller överklagandet än vad det är att Försäkringskassan ändrar sitt tidigare beslut vid omprövningen. Ingalunda är det även hos förvaltningsrätterna ett lotteri om man får bifall eller avslag på överklagandet. En granskning av de domar som Myndighetsjuridik AB drivit visar tydligt hur den ena personen får sin ansökan beviljad medan den andra får avslag. Detta trots att besvärshandlingen och symtomen har varit ytterst snarlika.

8.1. Tidigare handläggare från Försäkringskassan jobbar i domstolar

Vad få verkar känna till, och än färre reflektera över, är hur förvaltningsrätterna inte allt för sällan anställer handläggare från Försäkringskassan; personer utan någon som helst juridisk utbildning. Dessa personer anställs som föredragande jurister, vilket i praktiken innebär att det är den föredragande juristen som skriver förslaget på domen samt föredrar förslaget inför domare och tre nämndemän. Oftast följer utfallet det förslag på dom som den föredragande juristen lämnat.

Under min tid som föredragande jurist vid Förvaltningsrätten i Jönköping för några år sedan var vi ca 6 föredragande jurister som arbetade med socialförsäkringsmål. 4 av dessa kom direkt från Försäkringskassan och var inte jurister i grunden. En av dessa föredraganden fick dessutom senare anställning hos Kammarrätten i Jönköping.

I våra 12 förvaltningsrätter och 4 kammarrätter sitter det m.a.o. sannolikt ett stort antal personer som tidigare arbetat som handläggare på Försäkringskassan. Många av dessa är inte ens jurister.
--

Givet den snäva bedömningskultur som finns på Försäkringskassan får det antas att handläggare fortsätter att leva upp till samma kultur även i domstolarna. Det är enligt min personliga åsikt svårt att se hur detta skulle bidra till en ökad rättssäkerhet i våra domstolar. Tvärtom finns en överhängande risk att bristen på objektivitet och opartiskhet som ofta

återfinns hos Försäkringskassan även sprider sig till våra domstolar. Detta drabbar i stor grad de ME-patienter som redan är en utsatt målgrupp.

9. Kammarrättsdomar där bifall lämnats i ME-mål

Även om förvaltningsrätterna med jämna mellan rum bifaller överklaganden i ME-mål är det allt för många som får avslag trots att arbetsförmågans nedsättning är tillräckligt styrkt⁸. För att få sin sak prövad hos kammarrätten krävs prövningstillstånd vilket är förhållandevis svårt att få. I de fall kammarrätterna medgett prövningstillstånd i ME-mål finns ett relativt stort antal exempel på hur domstolarna bifallit överklagandet.

Nedan följer en sammanfattning av de domar där Kammarrätterna lämnat bifall i ME-mål. Dessa visar på hur såväl Försäkringskassan som förvaltningsrätten gjort en allt för snäv och felaktig bedömning. Domarna visar även på hur varken Försäkringskassan eller förvaltningsrätterna i tillräcklig grad tagit till sig de bedömningar som tidigare gjorts av kammarrätterna.

9.1. Exempel 1 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 3350-3351-11

Den försäkrade hade en lång sjukdomshistorik med ME och fibromyalgi. Diagnosen innebar omfattande psykiska och fysiska besvär vilket framgick av det medicinska underlaget, men även av Arbetsförmedlingens utredning.

Försäkringskassan beslutade att avslå ansökan om sjukpenning med motiveringen att det saknades objektiva undersökningsfynd, samt att det inte framgick av underlaget i vilken grad eller på vilket sätt besvären orsakade en nedsatt arbetsförmåga i ett normalt förekommande arbete.

Förvaltningsrätten biföll överklagandet och gav den försäkrade rätt, varpå Försäkringskassan överklagade domen till kammarrätten.

⁸ I fråga som avser en sjukförsäkringsförmån är det den enskilde som har bevisbördan. Det är alltså den enskilde som ska bevisa att han eller hon har rätt till exempelvis sjukpenning. Vad gäller beviskravet, dvs måttet på den styrka som krävs för att något ska anses vara bevisat, är det dock tillräckligt att den enskilde gör **sannolikt** att arbetsförmågan är nedsatt p.g.a. sjukdom. Allt för ofta väljer såväl Försäkringskassan som domstolarna att lägga bedömningsribban högre upp än vad som varit lagstiftarens intention.

Kammarrätten instämde i förvaltningsrättens bedömning om att avsaknaden av objektiva undersökningsfynd inte bör ges någon avgörande betydelse då många sjukdomar inte låter sig påvisas objektivt.

9.2. Exempel 2 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 3291-15

Den försäkrade hade tidigare beviljats sjukpenning för diagnoserna ME och fibromyalgi. När bedömningen gjordes mot normalt förekommande arbete beslutade Försäkringskassan efter konsultation med FMR att avslå ansökan. Motiveringen löd att den försäkrade trots sina besvär kunde utföra ett fysiskt lätt arbete med möjlighet att variera arbetsställning och som inte ställde höga krav på kognitiv förmåga.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och anförde bl.a. att inget i underlaget tyder på att arbetsförmågan skulle vara nedsatt i ett fysiskt lätt arbete där möjlighet finns att variera arbetsställning och som inte ställer höga krav på kognitiv förmåga.

Kammarrätten biföll överklagandet och ansåg att arbetsförmågan var nedsatt i förhållande till ett normalt förekommande arbete. Vid bedömningen beaktade kammarrätten bl.a. hur en tidigare teamutredning visat på betydande begränsningar i arbetsförmågan. Dessutom tog domstolen hänsyn till hur den försäkrades ordinarie arbete på bank varit anpassad utifrån hennes förutsättningar och begränsningar, men att hon trots dessa inte klarat av att arbeta ens 25%.

9.3. Exempel 3 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 6436-15

Den försäkrade uppfyllde samtliga kriterier för diagnosen ME och Försäkringskassan hade tidigare beviljat sjukpenningen i förhållande till det ordinarie arbetet. När bedömningen skulle göras mot normalt förekommande arbete beslutade Försäkringskassan att avslå ansökan.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och anförde bl.a. följande. De medicinska underlagen ger inte en tillräckligt utförlig beskrivning av aktivitetsbegränsningarna och i vilken omfattning de nedsätter arbetsförmågan i ett fysiskt lätt arbete utan stress och höga prestationskrav.

Kammarrätten upphävde underinstansernas avgöranden och förklarade den försäkrade vara berättigad till sjukpenning enligt ansökan. Kammarrätten konstaterade hur diagnoserna är så kallade symtomdiagnoser, vilket innebär att det finns få eller nästa inga objektiva fynd som

kan verifiera besvärshandlingen. Enbart omständigheten att det finns få objektiva fynd medför dock inte att det saknas rätt till ersättning. Avgörande är istället hur besvärshandlingarna bedöms påverka arbetsförmågan.

Vidare beaktade kammarrätten hur läkare med relevant specialistkompetens bedömt att arbetsförmågan varit helt nedsatt p.g.a. sjukdom oavsett typ av arbete även om begränsningarna till stor del grundade sig på den försäkrades egna uppgifter.

9.4. Exempel 4 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 3543-16

Den försäkrade hade varit helt sjukskriven under flera års tid på grund av ME, som bekräftats efter utredning via ME-klinik. Försäkringskassan beslutade att utförsäkra den försäkrade med hänvisning till vad som framkommit vid tidigare utförd teamutredning (TMU) och som visade på lätta till måttliga begränsningar samt vad FMR anfört. Enligt Försäkringskassan baseras de medicinska underlagen till stor del på den försäkrades egen beskrivning av sina besvär. Den försäkrade bedömdes trots sina besvär kunna klara ett fysiskt lätt arbete som inte ställer höga krav på kognitiva förmågor.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning.

Kammarrätten upphävde tidigare instansernas bedömning och ansåg att arbetsförmågan var helt nedsatt p.g.a. sjukdom. Kammarrätten beaktade bl.a. hur det i målet var fråga om ett långvarigt sjukdomstillstånd samt hur den försäkrade såväl före som efter den i målet aktuella perioden fått sjukpenning för i stort sett samma sjukdomsbesvär.

9.5. Exempel 5 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 2867-2868-18

Den försäkrade hade fått diagnosen ME som medförde stora nedsättningar i lättare vardagliga göromål. Inför sitt avslagsbeslut konsulterade Försäkringskassan FMR som uppgav att det inte fanns något samband mellan diagnos, beskrivna funktionsnedsättningar och aktivitetsbegränsningar. Enligt FMR fanns heller inte några tydliga kognitiva nedsättningar beskrivna.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och anförde att det inte framgår hur läkaren funnit de aktivitetsnedsättningar som fanns beskrivna. Vidare vägrade förvaltningsrätten in hur det fanns få observationer gjorda av läkaren.

Kammarrätten upphävde underinstansernas avgörande och förklarade den försäkrade vara berättigad till hel sjukpenning. Enligt kammarrätten visar utredningen hur den försäkrade haft så omfattande nedsättningar att arbetsförmågan varit helt nedsatt p.g.a. sjukdom.

9.6. Exempel 6 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 672-673-19

Den försäkrade hade fått diagnosen ME och klarade inte längre av att utföra sitt ordinarie arbete som veterinär. Inför beslutet konsulterades FMR som ansåg att det kunde finnas flera olika faktorer som kunde förklara tröttheten. Försäkringskassan beslutade att avslå ansökan med motiveringen att sambandet mellan beskrivna besvär och ett sjukdomstillstånd var vagt.

Förvaltningsrätten vidhöll Försäkringskassans beslut med motiveringen att det saknades en tydlig beskrivning av vilka aktivitetsbegränsningar som fanns i det ordinarie arbetet som veterinär, exempelvis vilka arbetsuppgifter som hon inte klarade av att utföra.

I samband med överklagandet till kammarrätten inhämtade Försäkringskassan ett nytt yttrande från FMR som uppgav i sitt svar att den försäkrade utretts via ME-klinik där man konstaterat att hon uppfyller Kanadakriterierna. Enligt FMR visade utredningen hur den försäkrade under längre tid lidit av en uttalad fysisk och psykisk uttrötthet.

Utifrån FMR yttrandet medgav Försäkringskassan ändring i målet varpå kammarrätten biföll överklagandet.

(Det får noteras hur två olika FMR angivit så skilda bedömningar.)

9.7. Exempel 7 – Kammarrätten i Sundsvall 1359-1362-19

Den försäkrade var sjukskriven för diagnosen ME som ställts efter utredning via ME-klinik. Inför avslagsbeslutet konsulterade Försäkringskassan FMR som uppgav att det saknades objektiva undersökningsfynd, varför det heller inte fanns något som bekräftade angivna aktivitetsbegränsningar.

Förvaltningsrätten instämde i bedömningen.

Kammarrätten biföll överklagandet för viss del av den prövningsbara perioden med motiveringen att det var tydligt hur begränsningarna var så omfattande att det saknades förmåga till aktivitet och arbete.

9.8. Exempel 8 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 2259-19

Den försäkrade led av ME och sjukdomen var så omfattande att hon hade svårt att klara ens sin ADL utan att bli kraftigt försämrad. Läkaren hade redan för länge sedan kunnat observera en förlamande trötthet hos henne.

Försäkringskassan bedömde att arbetsförmågan inte var nedsatt varken i det ordinarie arbetet som vårdbiträde eller i ett normalt förekommande arbete. Enligt Försäkringskassan saknades en tydlig beskrivning av sjukdomstillståndet samt att den upplevda arbetsförmågan inte verifierats i tillräcklig utsträckning av läkaren.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning.

Kammarrätten biföll överklagandet delvis då man ansåg att arbetsförmågan var helt nedsatt i förhållande till det ordinarie arbetet, däremot inte i ett normalt förekommande arbete.

9.9. Exempel 9 – Kammarrätten i Jönköping mål nr 3362-19

Den försäkrade hade under längre tid varit sjukskriven för utmattnings- och trötthetsproblematik. Efter senare utredning fick hon diagnosen ME (medelsvår-svår). Efter dag 365 samt genomförd AFU beslutade Försäkringskassan att utförsäkra henne.

Motiveringen löd att en hel arbetsförmåga bedömdes föreligga i ett arbete som bl.a. inte ställde höga krav på kognitiva förmågor.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och hänvisade bl.a. till hur testning vid AFU visade på att begränsningar relaterade till psykisk uthållighet var måttliga.

Kammarrätten ändrade tidigare instansernas bedömning och beviljade den försäkrade sjukpenning. Kammarrätten fäste bl.a. vikt vid vad som framkommit i AFU samt det medicinska underlaget i övrigt.

9.10. Exempel 10 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 4454-19

Den försäkrade hade under längre tid varit sjukskriven p.g.a. ME. Hon besvärades bl.a. av mental trötthet, minnespåverkan och blev utmattad av all typ av aktivitet. Hon klarade inte av att utföra hushållsgöromål såsom att dammsuga och orkade inte duscha varje dag. Hon klarade endast av att promenera ute ca 5 minuter.

Försäkringskassan beslutade att avslå ansökan med hänvisning till att de medicinska underlagen inte innehöll tillräckligt med objektiva undersökningsfynd som styrkte den försäkrades egen beskrivning av sina besvär.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och anförde bl.a. följande. De medicinska underlagen saknar beskrivning av på vilket sätt tillståndet nedsätter arbetsförmågan eller vilka iakttagelser som läkaren kunnat göra. I underlaget hänvisas endast till den försäkrades egen beskrivning av sitt tillstånd (det får noteras hur två nämndemän var av skiljaktig mening).

Kammarrätten upphävde underinstansernas avgöranden och förklarade att den försäkrade hade rätt till sjukpenning. Kammarrätten konstaterade hur ME/CFS är en symtom- eller kriteriediagnos, vilket innebär att det finns få eller inga objektiva undersökningsfynd som kan verifiera besvärsbilden. Avsaknaden av objektiva undersökningsfynd kan därför inte alltid vara avgörande. Även om en stor del av läkarintygens beskrivning byggde på den försäkrades egen beskrivning av sitt tillstånd, ansåg kammarrätten att dessa stämde väl överens med intygande läkares iakttagelser och typiska symtom vid ME/CFS.

Kammarrätten fäste även särskild vikt vid att den försäkrade hade bedömts av läkare och annan personal på en mottagning som är specialiserad på ME/CFS.

9.11. Exempel 11 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 5068-19

Den försäkrade hade varit sjukskriven sedan 2015 och 2018 fick hon efter utredning vid ME-klinik diagnosen ME som bedömdes som medelsvår. Försäkringskassan avslag ansökan med motiveringen att det saknades objektiva undersökningsfynd. Enligt Försäkringskassan saknades konkreta beskrivningar av hur den försäkrades besvär begränsade hennes arbetsförmåga, och då framför allt i ett arbete som inte ställer krav på hög kognitiv förmåga (det får noteras hur den försäkrade efter avslaget återigen blev beviljad sjukpenning).

Förvaltningsrätten biföll överklagandet och gav den försäkrade rätt. Förvaltningsrätten fäste särskild vikt vid Arbetsförmedlingens redovisning av specialinsats, där det framgick att den försäkrade behövde vila och sova flera gånger per dag. Förvaltningsrätten var dock inte enig i sin bedömning och förvaltningsrättsfiskalen anförde i sin skiljaktiga mening bl.a. att beskrivningarna av aktivitetsbegränsningarna var för allmänt hållna.

Försäkringskassan överklagade domen till kammarrätten.

Kammarrätten avslog Försäkringskassans överklagande och fastställde förvaltningsrättens dom.

9.12. Exempel 12 – Kammarrätten i Sundsvall mål nr 1051-1053-20

Den försäkrade led av diagnosen ME som fastställdes efter utredning via ME-klinik. Inför sitt avslagsbeslut konsulterade Försäkringskassan FMR som uppgav att de i läkarintyget angivna aktivitetsbegränsningarna till stora delar baserats på uppgifter från den försäkrade själv. Sammantaget bedömde Försäkringskassan att det förelåg en hel arbetsförmåga i ett arbete som inte ställer höga krav på social interaktion, på att hålla högt tempo eller att hantera stress.

Förvaltningsrätten ändrade Försäkringskassans beslut och förklarade den försäkrade vara berättigad till sjukpenning enligt ansökan. Enligt förvaltningsrätten överensstämde symtombilden mycket väl med vad som är känt om ME/CFS. Utöver vad som framkommit i det medicinska underlaget har förvaltningsrätten även beaktat att den försäkrade genomgått utredande insatser via Arbetsförmedlingen som bedömt att arbetsförmågan varit nedsatt p.g.a. sjukdomen.

Försäkringskassan överklagade domen till kammarrätten som biföll överklagandet delvis på så vis att den försäkrade förklarades vara berättigad till halv men inte hel sjukpenning.

(Det får noteras att Kammarrätten i Sundsvall på ett otydligt sätt förklarat varför man ansett att arbetsförmågan endast varit nedsatt till hälften.)

9.13. Exempel 13 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 3732-20

Den försäkrade hade haft en lång sjukhistorik med en successiv försämring sedan 2010. Efter utredning vid ME-klinik 2019 kom man fram till att hon lider av en svår ME. Det medicinska underlaget visade hur det förelåg omfattande funktionsnedsättningar och aktivitetsbegränsningar. Behandlande läkare bedömde att arbetsförmågan var nedsatt i förhållande till normalt förekommande arbete.

Försäkringskassan beslutade att avslå ansökan med hänvisning till att det saknades tillräckliga objektiva undersökningsfynd och att beskrivningen av aktivitetsbegränsningarna var bristfällig. Inför beslutet hade Försäkringskassan konsulterat FMR, som anförde att trötthetssymptomen kunde bero på läkemedelsbiverkan eller andra sjukdomar än ME. Enligt

Försäkringskassan förelåg en hel arbetsförmåga i ett fysiskt lättare arbete som inte ställer höga krav på kognitiv förmåga.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning, och anförde bl.a. att besvären var övervägande allmänt beskrivna och i stora delar inte graderade. Enligt förvaltningsrätten saknades en närmare beskrivning av hur de angivna kognitiva svårigheterna skulle begränsa arbetsförmågan i ett fysiskt lättare arbete.

Kammarrätten undanröjde förvaltningsrättens dom och förklarade den försäkrade vara berättigad till sjukpenning enligt ansökan. Omständigheten att trötthet kan bero på andra orsaker än ME saknade enligt kammarrätten betydelse för bedömningen. Kammarrätten fäste vid sin bedömning även vikt vid omständigheten att den försäkrade haft en lång sjukhistorik med samma typ av besvärssbild som dessutom beskrivits av olika vårdgivaren.

9.14. Exempel 14 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 4457-20

Den försäkrade hade efter utredning via Bragée bedömts lida av svår ME. Den försäkrade klarade trots gjorda anpassningar inte av att arbeta mer än halvtid i sitt ordinarie arbete som receptionist. Den försäkrade klarade p.g.a. smärta inte av att sitta, stå eller gå under längre stunder. Efter varje ansträngande moment, så som att laga mat, handla och städa, behövde hon vila. Vården bedömde att arbetsförmågan var nedsatt till hälften oavsett typ av arbete samt att det förelåg en risk att den försäkrade inte skulle kunna bibehålla nuvarande funktionsförmåga om hon tvingades byta arbete.

Försäkringskassan bortsåg från vårdens bedömning och beslutade att utförsäkra henne. Försäkringskassan bedömde att den försäkrade trots sina besvär kunde arbeta i ett fysiskt lättare arbete i en lugn miljö med mindre intryck, ljud och ljus.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och anförde bl.a. följande. Enligt yttrande från FMR är de funktionsnedsättningar och aktivitetsbegränsningar som framkommer inte så omfattande. Det framkommer att det finns arbetsrelaterade problem och den försäkrade bedöms till fullo klara aktivitet med de anpassningar som tidigare fanns.

Enligt förvaltningsrätten visar inte utredningen att arbetsförmågan är nedsatt i ett fysiskt lätt arbete som utförs i en lugn miljö utan högre krav på social interaktion.

Kammarrätten biföll överklagandet och förklarade den försäkrade ha rätt till den sökta sjukpenningen. Kammarrätten fäste vikt vid bl.a. uppgiften om att arbetsförmågan skulle minska om hon tvingades att byta till en ny arbetsplats med nya arbetsuppgifter.

9.15. Exempel 15 – Kammarrätten i Stockholm mål nr 5453-20 (gäller sjukersättning)

Den försäkrade hade p.g.a. sin omfattande ME-sjukdom (medelsvår-svår) inte varit arbetsför på många år, och ansökte om sjukersättning. Enligt läkaren var hennes ME-symtom omfattande med mycket stora aktivitetsbegränsningar. Gällande prognosen hade läkaren lämnat en generell information om hur det ser ut för patienter som under en så lång tid haft ME utan att någon förbättring skett. Enligt läkaren var någon förbättring av arbetsförmågan inte att förvänta.

Efter två konsultationer med FMR beslutade Försäkringskassan att avslå ansökan med motiveringen att det saknades kroppsliga fynd som kan förklara varaktigheten i besvären. Försäkringskassan beaktade även möjligheten till att en viss symtomreduktion och återhämtning på sikt kan vara möjlig.

Förvaltningsrätten instämde i Försäkringskassans bedömning och anförde bl.a. att det av läkarutlåtandet inte framgick tillräckligt tydligt utifrån vilka observationer läkaren kunnat dra slutsatsen att arbetsförmågan inte kan förbättras genom ytterligare rehabiliteringsåtgärder. Därutöver beaktade förvaltningsrätten hur den försäkrade inte genomgått någon arbetslivsinriktad rehabilitering. Följaktligen ansåg förvaltningsrätten att alla rehabiliteringsmöjligheter inte var uttömda.

Kammarrätten biföll överklagandet och förklarade den försäkrade vara berättigad till sjukersättning. Kammarrätten refererade till det medicinska underlaget där läkaren uppgett att 5 till 10 procent tillfrisknar och att den övervägande majoriteten är barn och ungdomar. Tillfrisknandegraden för vuxna patienter är lägre än 5 procent.

Enligt kammarrätten går det utifrån sådan allmän information inte att dra slutsatsen att den försäkrades arbetsförmåga är stadigvarande nedsatt. Däremot visade underlaget i övrigt att aktivitetsbegränsningarna är omfattande. Kammarrätten fäste vikt vid behandlande läkares uppgift om att den försäkrade var medicinskt färdigbehandlad samt hur arbetslivsinriktad rehabilitering kunde riskera att sjukdomen ytterligare förvärras. Enligt kammarrätten saknades

det utredning som talar emot läkares bedömningar i fråga om medicinsk och arbetslivsinriktad rehabilitering. Dessutom bedömdes den försäkrade ha svårigheter att klara sin ADL, vilket enligt kammarrätten talade för att det är orealistiskt att anta att arbetslivsinriktad rehabilitering skulle kunna medföra en förbättring av arbetsförmågan.

10. Reflektioner över kammarrättsdomar

I de domar som redogjorts för ovan går det en röd tråd som visar på hur Försäkringskassan gång på gång avslår ansökan med hänvisning till att det saknas objektiva undersökningsfynd samt till att läkaren i stora drag grundat sin bedömning på den enskildes egen beskrivning av besvären.

Trots att det kommit ett stort antal domar från kammarrätterna ändrar Försäkringskassan inte sitt sätt i handläggningen av ME-ärenden. Domar från kammarrätterna utgör praxis och bör vara högst vägledande i Försäkringskassans handläggning. Lika fall ska bedömas på lika sätt, varför det är synnerligen anmärkningsvärt hur Försäkringskassan inte fäster tillräcklig vikt vid de ändringsdomar som kommer från kammarrätter. I aktuell bemärkelse är det svårt att se hur Försäkringskassan lever upp till de förvaltningsrättsliga kraven på en rättssäker bedömning.

Som ovan framgår finns exempel på hur Försäkringskassan istället hänvisar till FMR som dessutom i vissa fall förefaller ha en subjektiv syn på hur ME-diagnosen inte är något sjukdomstillstånd och omfattas således inte av socialförsäkringen. Ett sådant synsätt sätter rättssäkerheten ur spel då en stor del av läkarkåren de facto erkänner ME som ett sjukdomstillstånd som nedsätter arbetsförmågan.

Domarna belyser även hur Försäkringskassan inte i tillräcklig grad beaktar den professionella medicinska bedömning som läkarna gör, inte ens när den enskilde har utretts via en ME-klinik. Har man exempelvis en medelsvår ME så bör utgångspunkten vara att det är otänkbart att det skulle kunna föreligga en hel arbetsförmåga, inte ens i ett fysiskt lätt arbete som inte ställer höga kognitiva krav (jfr SBU-rapporten ovan).

Likväl visar kammarrätterna hur den enskildes egen beskrivning av sitt tillstånd måste vägas in i bedömningen. Eftersom det är ytterst svårt att objektivt verifiera ME-symtom (som ju sällan syns under ett kortare läkarbesök), poängterar kammarrätterna att det inte går att ställa

krav på objektiva undersökningsfynd. Detta innebär i praktiken att Försäkringskassan på riktigt måste börja lyssna på de uppgifter som den enskilde själv lämnar, t.ex. hur aktivitetsförmågan ser ut i hemmiljön. Framgår det att det finns stora svårigheter att ens sköta lättare vardagliga göromål eller den personliga hygienen är ju de omständigheter som starkt talar för en nedsatt arbetsförmåga.

Eftersom så många kammarrättsdomar på ett så tydligt sätt beskrivit hur det inte går att ställa krav på objektiva undersökningsfynd i ME-ärenden, finns utrymme att reflektera över om en AFU verkligen tillför ett tillräckligt värde för bedömningen i liknande fall. Som framgår av ovan exempel under punkt 7.2 anser även AFU teamet hur testresultaten inte speglar verkligheten för de som lider av ME.

Kammarrättsdomarna visar även hur det inte bara är Försäkringskassan som brustit i sin bedömning utan även förvaltningsrätterna. Även detta får anses vara bekymmersamt utifrån rättssäkerhetsperspektiv och en bekräftelse på hur inte ens domstolarna alltid lever upp till de förvaltningsrättsliga kraven.

Då det nu finns ett tillräckligt stort antal snarlika kammarrättsdomar där man bifallit överklagandet till fördel för den enskilde i ME-mål är det av största vikt att framöver inte sätta bedömningsribban högre än vad kammarrätterna gjort i de redovisade domarna.

Av samma anledning torde det vara motiverat att kammarrätterna i större grad beviljar prövningstillstånd i snarlika ME-mål. Det är inte rimligt att neka prövningstillstånd om samma domstolsinstans bifallit flertalet överklaganden i tidigare snarlika mål. För att allmänheten ska kunna ha tilltro till att vårt rättsväsende fungerar som det ska behöver även kammarrätterna vara enhetliga i sina bedömningar.

Det är intressant att notera hur kammarrätten i exempel 15 ansett den enskilde var berättigad till sjukersättning. Normalt sett är det svårt att ge någon närmare individuell prognos när det gäller ME. Erfarenheten visar dock att långtidssjukskrivna sällan återfår en hel arbetsförmåga. Det får särskilt poängteras hur det enligt kammarrätten var tillräckligt att läkaren gjort bedömningen att aktivitetsbegränsningarna var så omfattande att arbetslivsinriktade rehabiliteringsinsatser inte var genomförbara. Vidare beaktade kammarrätten att den försäkrade varit sjuk under lång tid.

Generellt sett är det mycket svårt att få ansökan om sjukersättning beviljad när det rör sig om ME. Försäkringskassan brukar i regel hänvisa till omständigheten att alla rehabiliteringsåtgärder inte kan anses vara uttömda. Och när FMR konsulteras brukar svaret ofta vara att när det gäller ME går det inte att göra någon närmare prognos (varför villkoren för sjukersättning inte är uppfyllda). Av den anledningen är domen av vikt då kammarrätten lämnat relevanta parametrar som bör beaktas vid bedömningen av sjukersättning. Förhoppningsvis kan denna dom bidra till en ökning av beviljandet av sjukersättningar för ME-patienter.

Sist men inte minst får det noteras hur Försäkringskassan i sin handläggning långtgående utgår från det interna stöddokumentet som kallas för ”vägledning”. Försäkringskassan har en separat vägledning för varje enskilt ärendeslag som finns tillgängliga på deras hemsida⁹. I vägledningarna återges på ett selektivt sätt sådana domar som man anser att handläggarna bör känna till. En stor del av de domar som hänvisas till i vägledningarna för sjukpenning och sjukersättning rör situationer där domstolarna gett Försäkringskassan rätt. Försäkringskassan uppmanas att i större grad inkludera de viktiga ändringsdomar som under senaste tiden kommit i ME-mål. Detta för att öka förståelsen i samband med handläggningen och för att därigenom kunna fatta mer rättssäkra beslut.

11. Slutord

Enligt 32 § förvaltningslagen åligger det myndigheten att fatta beslut som den enskilde kan förstå. Det går svårt att förstå ett beslut där Försäkringskassan eller domstolen på ett omotiverat sätt bortser från läkarens professionella bedömning, vad som framkommit vid utredning via en ME-klinik med expertkunskap inom området samt de uppgifter som den enskilde själv har lämnat.

Det får anses finnas brister i Försäkringskassans interna styrning som måste åtgärdas. Det är inte rimligt hur handläggarna alltjämt tillåts motivera avslagsbesluten genom hänvisning till att det saknas objektiva undersökningsfynd eller att läkaren inte på ett tillräckligt sätt beskrivit

9

https://www.forsakringskassan.se/!ut/p/z0/VY0xCgMhEEXPKsJaQ7p0S8gFkmbZR0Z1ouLsKDq45PYxc12_z0efL3oWS8MPXqQmBlo8Lyv27WABHW-TMrcMguyPO_2ga1kbrGjIMnl7JWVcZLAVRKIPKfhtXoNt6U3uL5Tp4AkdR_ZQf2mjcdYEiL5yDA_ski_lkXRJ0-kD5MKtHg!!/.

hur man kommit till slutsatsen att det saknas en arbetsförmåga. Detta är enbart svepskäl och i samtliga kammarrättsdomar som refererats till har domstolen funnit att läkaren på ett tillräckligt sätt förklarat nedsättningen.

Givet vad som redan anförts torde det vara på sin plats att även säkerställa att samtliga anställda FMR besitter rätt kunskap om ME. Det är inte förenligt med rättssäkerheten om Försäkringskassan har en FMR som viftar bort ME-sjukdomen genom att hävda att detta är självförvällat i och med längre tids inaktivitet.

Det förefaller finnas ett behov av att myndigheten i alla sina led inom sjukförsäkringen säkerställer förståelsen för att ME-patienter faktiskt är sjuka på riktigt. Majoriteten har stora problem att ens klara av vardagliga göromål i hemmet med risk för försämring vid aktivitet.

Av samma anledning krävs insatser för att handläggarna ska förstå att arbetsförmågan inte kan anses vara större i något annat normalt förekommande arbete efter dag 180 eller 365 i rehabiliteringskedjan. För ME-patienter är arbetsförmågan nedsatt oavsett typ av arbete, inklusive fysiskt lätta uppgifter som inte ställer större krav på kognitiva förmågor. Som handläggningen ser ut i nuläget är det allt för många som på felaktiga grunder blir utförsäkrade.

Majoriteten av de som blir utförsäkrade har heller ingen möjlighet att varken återgå till det ordinarie arbetet eller att ställa sig som aktivt arbetssökande hos Arbetsförmedlingen. Gör dem inte detta skyddar de inte sin sjukpenninggrundade inkomst, SGI.

Det är ytterst olyckligt hur många ME-patienter hamnat i kläm i just denna fråga. Försäkringskassan har inte trott på att de faktiskt saknar en arbetsförmåga som i någon grad kan tas tillvara på arbetsmarknaden. När de hamnar hos Arbetsförmedlingen så kodas de oftast om till ”arbetssökande med förhinder”, efter att det visat sig att de inte är arbetsföra. Resultatet blir då att SGI:n blir nollad, vilket i sin tur innebär att de inte kan få ersättning från något håll längre. Många tvingas följaktligen ansöka om försörjningsstöd (socialbidrag).

Att överhuvudtaget behöva utsättas för alla dessa strider mot myndigheter försämrar ME-patienternas tillstånd ytterligare. Det finns en ytterst begränsad energiresurs som ME-patienter kan ta tillvara på. Den kvarstående energin som finns bör rimligen användas för att säkerställa en någorlunda livskvalitet i vardagen och inte för en massa myndighetskontakter orsakade av att handläggningen från grunden blev fel.

Försäkringskassan är en viktig myndighet och behöver finnas där som stöd och hjälp för individen när livet tar en vändning. Det får heller inte glömmas bort att Försäkringskassan trots all kritik som riktas mot myndigheten gör en hel del bra arbete samt att det även finns kompetenta handläggare som väljer att leva upp till likhets- och objektivitetsprincipen samt att sätta individen i fokus. Förhoppningen är att vi får se fler av dessa framöver.

Myndighetsjuridik AB

Jimmy Laine, jur.mag.