

Lagrådsremiss

Behörigheten för läkare i enskild verksamhet, m.m.

Regeringen överlämnar denna remiss till Lagrådet.

Stockholm den 3 februari 2005

Ylva Johansson

Björn Reuterstrand
(Socialdepartementet)

Lagrådsremissens huvudsakliga innehåll

I lagrådsremissen föreslås att läkare som enligt avtal med landstinget har till uppgift att utföra undersökningar för vårdintyg enligt lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård skall få fatta beslut om omhändertagande för undersökning. Detta medför att läkaren får begära biträde av polismyndighet.

Vidare föreslås att bestämmelserna i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763) om att överlämna uppgift som sjukvårdshuvudmannen ansvarar för till någon annan skall kompletteras med en föreskrift om att det i avtalen skall anges de särskilda villkor som gäller för överlämnandet.

Lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård föreslås kompletterad med en bestämmelse om att när åklagaren har underrättat länsrätten eller kammarrätten om att beslut enligt lagen inte kommer att överklagas, skall rätten genast meddela vårdinrättningen att beslutet kan verkställas.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 september 2005.

Innehållsförteckning

1 Beslut	3
2 Lagförslag	4
2.1 Förslag till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)	4
2.2 Förslag till lag om ändring i lagen (1991:1128) om psy- kiatrisk tvångsvård	6
2.3 Förslag till lag om ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård	7
3 Ärendet och dess beredning	8
4 Bakgrund	8
4.1 Omhändertagande för undersökning	8
4.2 Om entreprenad inom hälso- och sjukvården	9
4.3 Begreppen allmän tjänst och myndighetsutövning	10
4.4 Myndighetsutövning inom och utanför hälso- och sjukvården ..	11
4.5 Undersökningen för vårdintyg	13
5 Överväganden och förslag	13
5.1 Behörigheten att besluta om omhändertagande för under- sökning och begära biträde av polis	13
5.2 Myndighetsutövning	18
5.3 Överlämnande av förvaltningsuppgift m.m.	19
5.4 Behörighetskravet för att utfärda vårdintyg	23
5.5 Underrättelse om överklagande enligt 25 § lagen om rättspsykiatrisk vård	25
6 Förslagens konsekvenser	26
7 Författningskommentar	27
7.1 Förslaget till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)	27
7.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:1128) om psy- kiatrisk tvångsvård (LPT)	28
7.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV)	28
Bilaga 1 Sammanfattning av departementspromemorian Läkare i allmän tjänst (Ds 2003:30)	29
Bilaga 2 Förteckning över remissinstanser som avgett yttrande över promemorian Läkare i allmän tjänst (Ds 2003:30)	40

1 Beslut

Regeringen har beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763),
2. lag om ändring i lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård,
3. lag om ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård.

2 Lagförslag

2.1 Förslag till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)

Härigenom föreskrivs att 3 och 18 §§ hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)¹ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 §²

Varje landsting skall erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Detsamma gäller dem som är kvarskrivna enligt 16 § folkbokföringslagen (1991:481) och stadigvarande vistas inom landstinget. Även i övrigt skall landstinget verka för en god hälsa hos hela befolkningen. Vad som i denna lag sägs om landsting gäller också kommuner som inte ingår i ett landsting, i den mån inte annat följer av 17 §. Vad här sagts utgör inte hinder för annan att bedriva hälso- och sjukvård.

Landstingets ansvar omfattar dock inte sådan hälso- och sjukvård som en kommun inom landstinget har ansvar för enligt 18 § första och tredje styckena.

Ett landsting får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt denna lag. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Ett landsting får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt denna lag *och skall därvid ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet*. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Landstinget får även träffa överenskommelse med kommun, Försäkringskassan och länsarbetsnämnden om att inom ramen för landstingets uppgifter enligt denna lag samverka i syfte att uppnå en effektivare användning av tillgängliga resurser. Landstinget skall bidra till finansieringen av sådan verksamhet som bedrivs i samverkan. Enligt bestämmelser i lagen (2003:1210) om finansiell samordning av rehabiliteringsinsatser får landstinget delta i finansiell samordning inom rehabiliteringsområdet.

Riksrevisionen får granska sådan verksamhet som bedrivits i samverkan med och delvis finansierats av Försäkringskassan eller länsarbetsnämnden. Vid en sådan granskning har Riksrevisionen rätt att ta del av de uppgifter som behövs för att granska verksamheten.

¹ Lagen omtryckt 1992:567.

² Senaste lydelse 2004:812.

18 §³

Varje kommun skall erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som bor i en sådan boendeform eller bostad som avses i 5 kap. 5 § andra stycket eller 5 kap. 7 § tredje stycket socialtjänstlagen (2001:453) eller som efter beslut av kommunen bor i sådan särskild boendeform som avses i 7 kap. 1 § första stycket 2 samma lag. Varje kommun skall även i samband med dagverksamhet, som omfattas av 3 kap. 6 § socialtjänstlagen, erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som vistas där.

En kommun får även i övrigt erbjuda dem som vistas i kommunen hälso- och sjukvård i hemmet (hemsjukvård).

Landstinget får till en kommun inom landstinget överlåta skyldigheten att erbjuda sådan vård, som sägs i andra stycket, om landstinget och kommunen kommer överens om det samt regeringen medger det. Överenskommelsen får avse även ansvar för förbrukningsartiklar som avses i 3 c §.

Kommunens ansvar enligt första och tredje styckena och kommunens befogenhet enligt andra stycket omfattar inte sådan hälso- och sjukvård som meddelas av läkare.

En kommun får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för enligt denna lag. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

En kommun får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för enligt denna lag *och skall därvid ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet*. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Denna lag träder i kraft den 1 september 2005. Lagen gäller inte avtal som har träffats dessförrinnan.

³ Senaste lydelse 2001:461

2.2 Förslag till lag om ändring i lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård

Härigenom föreskrivs att 4 § lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 §¹

Ett beslut om intagning på en sjukvårdsrättning för tvångsvård får inte fattas utan att ett läkarintyg (vårdintyg) har utfärdats, av vilket det framgår att det finns sannolika skäl för att förutsättningarna för tvångsvård av patienten är uppfyllda. Vårdintyget skall grundas på en särskild läkarundersökning.

En undersökning för vårdintyg får företas endast om det finns skälig anledning till det. Undersökningen utförs av en legitimerad läkare. Om undersökningen inte kan utföras med patientens samtycke, får patienten tas om hand för undersökning. Beslut om sådant omhändertagande får fattas endast av läkare i allmän tjänst.

En undersökning för vårdintyg får företas endast om det finns skälig anledning till det. Undersökningen utförs av en legitimerad läkare. Om undersökningen inte kan utföras med patientens samtycke, får patienten tas om hand för undersökning. Beslut om sådant omhändertagande får fattas endast av läkare i allmän tjänst eller av läkare som enligt avtal med landstinget har till uppgift att utföra undersökningar för vårdintyg.

Denna lag träder i kraft den 1 september 2005.

¹ Senaste lydelse 2000:353.

2.3 Förslag till lag om ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård

Härigenom föreskrivs att 25 § lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

25 §¹

Beslut som meddelas enligt denna lag gäller omedelbart, om inte annat förordnas.

Om åklagaren före en länsrätts beslut har anmält att beslutet kan komma att överklagas, får länsrättens eller kammarrättens beslut inte verkställas förrän det har vunnit laga kraft eller rätten dessförinnan har underrättats om att beslutet inte kommer att överklagas.

Om åklagaren före en länsrätts beslut har anmält att beslutet kan komma att överklagas, får länsrättens eller kammarrättens beslut inte verkställas förrän det har vunnit laga kraft eller rätten dessförinnan har underrättats om att beslutet inte kommer att överklagas.

Har åklagaren enligt andra stycket underrättat länsrätten eller kammarrätten om att beslutet inte kommer att överklagas, skall rätten genast meddela vårdinrättningen om att beslutet kan verkställas.

Denna lag träder i kraft den 1 september 2005.

¹ Senaste lydelse 2000:354.

3 Ärendet och dess beredning

Enligt en inom Socialdepartementet upprättad promemoria har en utredare givits i uppdrag att utreda begreppet läkare i allmän tjänst samt vilka befogenheter som tillkommer läkare som till följd av entreprenadavtal utför tjänster åt ett landsting utan att vara anställda av landstinget. Uppdraget redovisades i maj 2003 i en promemoria, *Läkare i allmän tjänst* (Ds 2003:30). En sammanfattning av promemorians överväganden och förslag finns i *bilaga 1*. Promemorian har remissbehandlats. En förteckning av remissinstanserna finns i *bilaga 2*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i Socialdepartementet (dnr S2003/5965/HS).

I promemorian föreslås bl.a. en ändring i lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård när det gäller förutsättningarna att anlita biträde av polis för att kunna genomföra en undersökning för vårdintyg eller för att föra patienten till en sjukvårdsinrättning sedan vårdintyg utfärdats m.m. Promemorians förslag i den delen bereds för närvarande inom Justitiedepartementet i samband med beredningen av Polisverksamhetsutredningens betänkande *Polisverksamhet i förändring* (SOU 2002:70). Regeringen avser att inom kort återkomma med förslag i denna del.

Justitieombudsmannen (JO) har till Socialdepartementet överlämnat ett beslut, i vilket JO bl.a. begärt en viss författningsändring med anledning av bestämmelserna om upphörande av vård med särskild utskrivningsprövning i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (dnr S2003/5639/HS). Ett inom Socialdepartementet upprättat förslag till ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård har beretts med Kammarrätten i Sundsvall och Länsrätten i Södermanlands län. Inkomna yttranden finns tillgängliga i Socialdepartementet (dnr S2003/5639/HS).

4 Bakgrund

4.1 Omhändertagande för undersökning

I 4 § första stycket lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT) föreskrivs att beslut om tvångsintagning på en sjukvårdsinrättning för tvångsvård inte får fattas utan att ett läkarintyg (vårdintyg) har utfärdats. Vårdintyget skall grundas på en särskild läkarundersökning av en legitimerad läkare. Bedömningen av om ett vårdintyg skall utfärdas utgör första ledet i en tvårläkarprövning rörande behovet av tvångsvård.

Om undersökningen inte kan utföras med patientens samtycke, får patienten tas om hand för undersökning, dock endast av en läkare som är i allmän tjänst (4 § andra stycket). Endast en sådan läkare är vidare behörig att begära biträde av polismyndighet för att kunna genomföra undersökningen eller för att föra patienten till en sjukvårdsinrättning sedan vårdintyg har utfärdats (47 § andra stycket). Detsamma gäller i tillämpliga delar enligt lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV).

Enligt 3 § tredje stycket hälso- och sjukvårdslagen (1982:763; HSL) får ett landsting sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt HSL. En uppgift som innefattar myn-

dighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ. Motsvarande bestämmelser gäller enligt 18 § sista stycket HSL beträffande hälso- och sjukvård som kommunen ansvarar för. Dessa bestämmelser i speciallagstiftningen har sin grund i 11 kap. 6 § tredje stycket regeringsformen (RF).

4.2 Om entreprenad inom hälso- och sjukvården

Det har skett en mycket snabb utveckling av entreprenadverksamheten och inhyrningen av personal till den offentliga hälso- och sjukvården under senare år. En rapport från Landstingsförbundet, *Offentligt finansierad privat öppen vård år 2000*, visade att det totala antalet offentligt finansierade besök under år 2000 hos privata läkare detta år uppgick till 6,6 miljoner och den totala ersättningen från sjukvårdshuvudmännen till de privata läkarna uppgick till drygt 4,15 miljarder kronor. En sammanställning som Landstingsförbundet gjort år 2004 av uppgifter inhämtade genom en enkät från landstingen visar beträffande läkartätheten i primärvården att av antalet specialistläkare i allmänmedicin arbetade 26,6 procent på entreprenad/vårdavtal eller enligt den tidigare läkarvårdstaxan (1974:699). Motsvarande procentsiffra för år 2001 var 23,8. Ökningen av läkare inom primärvården som är privat verksamma tycks därför ha fortsatt även under de senaste två åren. Landstingen har dock de senaste åren arbetat för att begränsa inhyrningen av läkare.

I betänkandet Valfärdstjänster till salu (SOU 2001:52) framhåller Kommittén om välfärdsbokslut över 1990-talet att den svenska sjukvårdens marknadsorientering tog sin början 1990, efter att tidigare genomgående ha varit av offentlig karaktär. Utredningen anger att antalet anställda inom den öppna och slutna hälso- och sjukvården har minskat med så mycket som 65 000 personer mellan åren 1993 och 2000. Det är antalet offentligt anställda som minskat. De icke vinstsyftande företagen står för en relativt blygsam andel, som har minskat marginellt under perioden med drygt 1 000 personer; från 1,4 till 1,3 procent. Däremot har anställda i vinstsyftande företag ökat i antal och andel, från 12 000 till 17 000 och från 3,4 till 5,9 procent av samtliga anställda.

De regionala skillnaderna är stora. Andelen vårdcentraler drivna i privat regi är exempelvis störst i storstadsområdena och de mer tätbefolkade delarna av landet och minst i Norrlandslänen. Så anger utredningen Vårdens ägarformer – vinst och demokrati i betänkandet Vårda vården – samverkan, mångfald och rättvisa (SOU 2003:23) att i Stockholms läns södra sjukvårdsområde svarar privata vårdgivare för nästan all primärvård. I Västmanlands landsting drivs drygt 40 procent av primärvården av privata familjeläkare, medan i andra landsting privata vårdgivare står för ytterst begränsade andelar.

S.k. stafettläkare, dvs. privat verksamma läkare som tar kortvariga uppdrag åt olika landsting vid olika vårdinrättningar, förekommer både inom primärvården och den psykiatriska vården. Stafettläkare är vanligast i de norra delarna av landet.

Enligt departementspromemorian Läkare i allmän tjänst (Ds 2003:30) har det i utredningen gjorts en genomgång av ett axplock av entreprenad-

avtal från olika delar av landet. Avtalen har mycket olika utformning. De ekonomiska och övriga allmänna entreprenadvillkoren är inte sällan detaljerade. Beskrivningarna av de uppgifter som överlämnas är emellertid kortfattade och de rättsliga förutsättningar som gäller för verksamheten beskrivs sällan. Bestämmelserna i lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT) om att beslut skall fattas av läkare i allmän tjänst avspeglas endast i något enstaka fall.

4.3 Begreppen allmän tjänst och myndighetsutövning

De läkare som arbetar på entreprenad åt landstinget torde bara undantagsvis kunna ses som anställda. Landstinget har dock möjlighet att anlita uppdragstagare som är fysiska personer och som knyts till landstinget på ett sådant sätt att de kan anses delta i dess verksamhet. En sådan uppdragstagare – läkare – förutsätts stå under myndighetens arbetsledning och kontroll och utföra de uppgifter som normalt ankommer på en anställd. Av detta följer att det i så fall i flera avseenden gäller samma regler för uppdragstagaren som för de anställda. Så blir bestämmelserna i sekretesslagen (1980:100) direkt tillämpliga på uppdragstagaren. Bestämmelserna i brottsbalken om tjänstefelsansvar och i skadeståndslagen (1972:207) om det allmännas skadeståndsansvar blir vidare direkt tillämpliga i förhållande till en sådan uppdragstagare. Han eller hon står också under tillsyn av Justitieombudsmannen, JO, och Justitiekanslern, JK.

Begreppet allmän tjänst – som står i motsats till enskild tjänst – förekommer numera sällan i den lagstiftning som reglerar hälso- och sjukvården. Ett vanligare ordpar är offentlig och privat anställning.

Beträffande innebörden av uttrycket myndighetsutövning i 11 kap. 6 § regeringsformen har i förarbetena hänvisats till den definition som fanns i den förutvarande förvaltningslagen (1971:290). Enligt denna lag avsågs med myndighetsutövning ”utövning av befogenhet att för enskild bestämma om förmån, rättighet, skyldighet, disciplinär bestraffning eller annat jämförbart förhållande” (jfr prop. 1971:30 del 2 s. 330 ff.). I den nu gällande förvaltningslagen (1986:223) definieras inte termen ”myndighetsutövning”. I sak har dock begreppet i den nya förvaltningslagen samma innebörd (prop. 1985/86:80 s. 55). Begreppet har en central betydelse i olika sammanhang men någon klar tolkning av vad som innefattas i begreppet finns varken i lagtext, förarbeten eller i den juridiska litteraturen på området.

När bestämmelserna i bl.a. 3 och 18 §§ hälso- och sjukvårdslagen (1982:763; HSL) tillkom som undantog myndighetsutövning från de uppgifter som utan särskilt lagstöd kan överlämnas till ett enskilt rättssubjekt, uttalade man i förarbetena att det inom specialreglerad verksamhet i vissa fall kan vara svårt att skilja mellan vad som är att anse som myndighetsutövning och vad som är serviceverksamhet (prop. 1992/93:43 s. 7). Det var i fråga om hälso- och sjukvården dock uppenbart att vissa åtgärder innefattar myndighetsutövning, t.ex. inom den psykiatriska tvångsvården och inom smittskyddet.

I propositionen framhölls vidare (a. prop. s. 23) bl.a. att tillåtligheten av att överlämna driften av en vårdcentral till ett privat bolag såvitt känt

inte hade prövats av domstol. Under förutsättning att landstinget genom sin nämnd kan styra verksamhetens inriktning och att kraven på landstingets ansvar enligt hälso- och sjukvårdslagen upprätthölls, föreföll det inte föreligga några hinder mot denna form av entreprenad. Dessa frågor och frågor om äganderätten till patientjournaler m.m. får enligt propositionen regleras i avtalet med entreprenören.

I ett uppmärksammat beslut den 4 april 2001 tog JO ställning till anmälningar som gällt att man inom socialtjänsten anlitat privata rättssubjekt som utredare. I sitt beslut kom JO till slutsatsen att bestämmelsen i 11 kap. 6 § tredje stycket RF – att en uppgift som överlämnats till annan kräver lagstöd om den innefattar myndighetsutövning – tar sikte på hela handläggningen av ett ärende. Beredningen av och beslut i ärendet måste i princip anses utgöra oskiljaktiga delar av en och samma förvaltningsuppgift.

Delvis annorlunda uppfattades rättsläget av Stockholms stad som i ett särskilt projekt ”Socialtjänst på entreprenad” våren 2000 kartlade vilka verksamheter/arbetsprocesser inom individ- och familjeomsorgen som kan konkurrensutsättas. Ett beslut av kommunfullmäktige att godkänna kartläggningen m.m. överklagades hos länsrätten, som ansåg att beslutet var olagligt och upphävde det i december 2001. Länsrättens dom överklagades till kammarrätten men talan återkallades sedermera. Frågan har således inte prövats i högre instans.

I vårdssammanhang är givetvis beslut och åtgärder som innebär frihetsinskränkningar enligt lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT) och lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV) klara fall av myndighetsutövning. Men det är också möjligt att andra åtgärder som utredningar och intyg av olika slag kan vara uttryck för myndighetsutövning. Utanför området för myndighetsutövning faller då bara rena vård- och behandlingsåtgärder.

I departementspromemorian Ds 2003:30 görs en genomgång av litteratur kring följderna av att handläggningen av offentliga förvaltningsuppgifter lämnas över till enskilda rättssubjekt. Denna visar att det torde råda relativt stor enighet om att den föreskrift som finns i 1 kap. 9 § regeringsformen (RF) i fråga om likabehandling, opartiskhet och saklighet inte förlorar sin betydelse utan gäller också sedan förvaltningsuppgiften lämnats över till ett enskilt rättssubjekt. Antingen det är fråga om ett bolag eller en enskild person måste vårdgivaren inte bara följa de mål och riktlinjer som de ansvariga politikerna ställt upp för vården utan också svara för att RF:s föreskrifter respekteras i tillämpliga delar. Vården bevarar i dessa avseenden sin natur av offentlig förvaltningsuppgift.

4.4 Myndighetsutövning inom och utanför hälso- och sjukvården

I departementspromemorian Ds 2003:30 redovisas en kartläggning av andra områden inom hälso- och sjukvården än den psykiatriska tvångsvården där läkares arbetsuppgifter innebär myndighetsutövning eller kan utgöra ett led i en sådan.

Resultatet visar att känsliga åtgärder som abort, sterilisering och kastrering under vissa förutsättningar får utföras av legitimerade läkare utan krav på särskild anställningsform eller behörighet. Enligt en rad lagar anlitas också läkare för att göra undersökningar som ett led i ärenden som innebär myndighetsutövning utan att det i lagen görs någon skillnad på läkare i offentlig eller enskild tjänst. Det gäller exempelvis smittskyddslagen (2004:168), strålskyddslagen (1988:220) och de sociala tvångslagarna, lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) och lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall (LVM).

Enligt andra lagar är läkaren, oberoende av karaktären på sin verksamhet, skyldig att som ett led i myndighetsutövning göra anmälningar om vad han eller hon iakttagit. Exempel på det finns i körkortslagen (1998:488) och i socialtjänstlagen (2001:453; SoL). I författningar som lagen (1962:381) om allmän försäkring och förordningen (1977:284) om arbetsskadeförsäkring och statligt personskadeskydd föreskrivs beträffande ärenden som innebär myndighetsutövning att det skall utföras en läkarundersökning utan att det görs någon skillnad på om undersökningen utförs av läkare i offentlig eller privat tjänst.

Det kan antas att man i lagstiftningen utgått från att den offentliga kontroll och tillsyn som all läkarverksamhet, också den enskilda, är underkastad gör att det saknar betydelse om läkarna är anställda i offentlig verksamhet eller inte.

Också på andra områden som ligger nära hälso- och sjukvården kan stora delar av den offentliga verksamheten överlämnas till privata rättssubjekt. Det visar en översikt som görs i utredningen över reglerna för socialtjänsten, stöd och service till vissa funktionshindrade och skolväsendet liksom för arbetsförmedling och arbetsmarknadspolitiska program. Sådant överlämnande har också skett i ganska stor utsträckning, särskilt under senare år.

Regelsystemen inom dessa områden liknar det inom hälso- och sjukvården, med krav på avtal med huvudmannen eller godkännande av denne, och den privata verksamheten står under tillsyn av statlig eller kommunal myndighet. Bestämmelsen i regeringsformen (RF) att förvaltningsuppgift som innebär myndighetsutövning inte utan särskilt lagstöd får överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ finns återgiven också i SoL och i skollagen (1985:1100).

Överföringen av RF:s bestämmelse till speciallagstiftningen verkar inte ha föregåtts av någon närmare analys av begreppet myndighetsutövning. Enligt departementspromemorian har begreppet förmodligen tolkats ganska snävt. Man kan dock enligt utredaren ifrågasätta om inte förbudet mot att överlämna myndighetsutövning till ett enskilt rättssubjekt borde ha lett till tydligare lagstöd när det gäller vissa uppgifter av myndighetskaraktär. Eftersom inslaget av offentlig kontroll inte sällan är starkt, är det dock inte troligt att det finns någon mer betydande risk för rättsförluster för dem som berörs av verksamheten. Varningstecken är dock enligt utredaren de fall av vanvård och övergrepp som under senare år har rapporterats när det gäller driften vid äldreboenden och vårdhem.

4.5 Undersökningen för vårdintyg

Det är en grannlaga och ofta svår medicinsk bedömning som den läkare skall göra som utför en undersökning för vårdintyg. Om läkaren skulle finna att patienten sannolikt lider av en allvarlig psykisk störning, ingår det i vårdintygsbedömningen att avgöra om det finns sannolika skäl för att också övriga förutsättningar för tvångsvård föreligger.

Hit hör om patienten har ett oundgängligt behov av psykiatrisk vård som inte kan ges på annat sätt än genom att patienten intas på en sjukvårdsinrättning för kvalificerad psykiatrisk dygnetruntvård. Utgångspunkten är att också psykiska störningar som är allvarliga skall kunna behandlas inom den öppna psykiatriska verksamheten. För att avgöra det måste läkaren skapa sig en bild av vilka stödfunktioner som finns runt patienten, t.ex. från kommunens sida. Läkaren måste också bl.a. bedöma om det till följd av patientens psykiska tillstånd finns grundad anledning att anta att den nödvändiga vården inte kan ges med hans eller hennes samtycke. Den ökade andelen utrikes födda i befolkningen avspeglas även i patientgruppen. De förutsättningar detta medför behöver också beaktas i samband med undersökningen för vårdintyg.

5 Överväganden och förslag

5.1 Behörigheten att besluta om omhändertagande för undersökning och begära biträde av polis

Regeringens förslag: Läkare som enligt avtal med landstinget har till uppgift att utföra undersökningar för vårdintyg skall få fatta beslut om omhändertagande för undersökning. Detta medför bl.a. att läkaren får begära biträde av polismyndighet.

Regeringens bedömning: En tillfälligt inhyrd läkare är i allmän tjänst och därmed utan lagändringar behörig att besluta om omhändertagande för undersökning samt begära biträde av polismyndighet, under förutsättning att uppdraget lämnats till läkaren personligen, att läkaren deltar i huvudmannens verksamhet på ett sådant sätt att han eller hon står under myndighetens arbetsledning och kontroll samt utför arbetsuppgifter som normalt ankommer på en anställd.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer i allt väsentligt med regeringens.

Remissinstanserna: Utredarens förslag att reglerna om behörighet att besluta om omhändertagande för undersökning och begära biträde av polis skall bli tillämpliga på privat verksamma läkare som arbetar på uppdrag av landstinget utan att delta i dess verksamhet stöds av bl.a. *JO, Kammarrätten i Göteborg, Socialstyrelsen och Landstingsförbundet, alla landsting* som yttrat sig över promemorian samt *Vårdförbundet, Svenska Psykiatriska Föreningen och Riksförbundet för Social och Mental Hälsa (RSMH)*.

Socialstyrelsen menar att förslaget inte innebär någon reell utvidgning av behörigheten att besluta om dessa åtgärder. Landstinget har ju fort-

farande huvudmannaskapet för den verksamhet där dessa läkare arbetar och har dessutom det yttersta ansvaret för den aktuella verksamheten och skall se till att entreprenören uppfyller de bestämmelser som gäller för verksamheten. *JO* förutsätter att de läkare som genom förslaget får behörighet att besluta om omhändertagande för undersökning och att påkalla biträde av polis i dessa hänseenden står under tillsyn av *JO* och *JK*. *RSMH* förutsätter att beslut av läkare som genom avtal med landstinget ges behörighet innefattas i begreppet myndighetsutövning med de rättsverkningar detta har. *Sveriges läkarförbund* är kritiskt till förslaget och anser det bl.a. oklart om inhyrda läkare från bemanningsföretag omfattas.

Utredaren har bedömt att en tillfälligt inhyrd läkare utan lagändringar är behörig att besluta i nämnda avseenden under förutsättning att läkaren deltar i huvudmannens verksamhet. Av dem som yttrat sig över detta ställer sig *Stockholms läns landsting*, *Västra Götalandsregionen*, *Landstingsförbundet* och *Svenska Psykiatriska Föreningen* i huvudsak positiva till utredarens bedömning. *Socialstyrelsen* anser att det måste preciseras närmare vad som avses med att läkaren skall ”delta i huvudmannens verksamhet”. *Vårdförbundet* menar att inhyrd personal inom hälso- och sjukvården i allmänhet inte är s.k. osjälvständiga uppdragstagare utan uppdraget lämnas i stället till ett bemanningsföretag där stafettläkaren i sin tur är anställd. Till remissinstanser som inte yttrat sig särskilt i frågan hör *JO* och *Kammarrätten i Göteborg*.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Uppdragstagare i allmän tjänst

Frågan om i vilken utsträckning rättsreglerna för dem som är anställda i allmän, alltså offentlig, tjänst även gäller dem som arbetar som uppdragstagare har behandlats av *JO*, bl.a. i ett beslut den 4 april 2001. Med ledning av *JO*:s uttalanden slås i departementspromemorian Ds 2003:30 fast att sådana regler också gäller för s.k. osjälvständiga uppdragstagare som är så knutna till en myndighet att de kan anses delta i dess verksamhet. Förutsättningarna är då

- att uppdraget är lämnat till en fysisk person och alltså inte till ett bolag eller annan juridisk person,
- att den uppgift som uppdraget avser normalt utförs av en anställd vid myndigheten, och
- att uppdragstagaren är underställd myndighetens arbetsledning och kontroll.

Detta innebär att samma rättsliga regler, bortsett från de rent arbetsrättsliga, gäller för uppdragstagaren. En privat verksam läkare som genom ett eget uppdragsavtal arbetar tillfälligt som distriktsläkare på ett vikariat på en vårdcentral som drivs av landstinget torde exempelvis vara att jämställa med övriga anställda läkare när det gäller reglerna i sekretesslagen (1980:100), det allmännas skadeståndsansvar och tillsynen av *JO* och *JK*. Läkaren torde därmed vara i allmän tjänst också i den mening som avses i 4 och 47 §§ lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT), och några särskilda regler behövs inte i hans eller hennes fall.

I departementspromemorian påpekas dock att detta är slutsatser som kan dras av tillgänglig litteratur i ämnet och av JO-uttalanden. I avvaktan på att frågan klarläggs ytterligare i lagstiftningssammanhang eller genom rättspraxis, får rättsläget betraktas som något osäkert när det gäller olika gränsfall.

Remissinstanserna har inte haft något att erinra mot dessa slutsatser beträffande rättsläget när det gäller s.k. osjälvständiga uppdragstagare. För osjälvständiga uppdragstagare gäller samma regler i berörda avseenden som för dem som är anställda i offentlig verksamhet. Regeringen ansluter sig till denna bedömning.

Remissinstanserna har emellertid varit tveksamma till den precisering som görs i departementspromemorian av vilka inhyrda läkare som kan anses vara i allmän tjänst. *Sveriges läkarförbund* menar att det är oklart om inhyrda läkare från bemanningsföretag omfattas och konstaterar att s.k. osjälvständiga uppdragstagare i princip inte förekommer i dag. *Vårdförbundet* har samma erfarenhet. Inhyrd personal inom hälso- och sjukvården är i allmänhet inte s.k. osjälvständiga uppdragstagare. Uppdraget lämnas i stället till ett bemanningsföretag där stafettläkaren är anställd. *Socialstyrelsen* anser att det av utredaren valda begreppet ”deltar i huvudmannens verksamhet” måste preciseras ytterligare – inte minst när det gäller stafettläkare, både inhyrda via juridiska personer och anställda via egna uppdragsavtal.

Regeringen anser att det i avsaknad av närmare lagstiftning eller vägledande rättspraxis på området finns skäl att vara restriktiv vid bedömningen av vilka läkare som kan anses vara i allmän tjänst utan att vara anställda av landstinget. Endast sådana läkare som stämmer in på de av JO nämnda kriterierna bör anses behöriga att besluta om omhändertagande för undersökning och begära biträde av polis. Det betyder att uppdraget skall vara lämnat till dem personligen och inte till ett bolag eller någon annan juridisk person. De uppgifter som uppdraget avser skall normalt utföras av en anställd vid myndigheten, och uppdragstagaren skall vara underställd landstingets arbetsledning och kontroll.

Västra Götalandsregionen har i sitt remissyttrande anfört att för att bedömningen beträffande tillfälligt inhyrda läkare skall gälla, bör berörd läkare ges denna rätt av chefsöverläkaren på aktuell landstingsdriven psykiatrisk klinik. Skälet är att läkarens kompetens och vana att arbeta med dessa uppgifter bör bli prövad. Till detta kan sägas att det nu endast gäller att bedöma de lagliga förutsättningarna för att besluta i denna typ av ärenden. Självfallet är det huvudmannens – landstingets – sak att avgöra vilken befogenhet den inhyrde läkaren skall ha att besluta i olika avseenden.

Behörighet genom entreprenadavtal

Hälso- och sjukvården måste överallt i landet kunna möta behovet av psykiatrisk vård. Inte minst när det gäller människor i akut kris är det viktigt att det finns behöriga och kompetenta läkare som kan göra de svåra och grannliga bedömningar som ett omhändertagande för psykiatrisk tvångsvård innebär. LPT ställer också stora krav på den som har till uppgift att lösa dessa vårduppgifter.

Dagens regler om läkare i allmän tjänst har tillkommit vid en tidpunkt då det ännu var relativt ovanligt att läkare inom primärvården och inom psykiatri inte var offentligt anställda. Utvecklingen har sedan dess gått snabbt, och även om det ännu i vissa delar av landet är relativt sällsynt med privatanställda läkare inom dessa delar av vården, så har förhållandena ändrats radikalt i andra delar av landet och främst i storstadsområdena. Här har stora delar av primärvården lagts ut på entreprenad av landstingen. I delar av Stockholms läns landsting dominerar rentav den privat drivna verksamheten.

I departementspromemorian görs bedömningen att beslut om tvångsundersökning och om biträde av polis sannolikt förekommer relativt sällan i vissa delar av landet, även om också här i varje fall antalet beslut att begära biträde av polis är betydligt större än vad man föreställde sig vid lagarnas tillkomst. I mera tätbefolkade delar av landet och i områden där den sociala utslagningen på grund av långvarig arbetslöshet och missbruk är hög torde enligt departementspromemorian tvångsundersökningar och biträde av polis vara betydligt vanligare. Utredaren menar att de aktuella tvångsbestämmelserna här används oftare än i andra områden också relativt sett.

Följden av detta har enligt tämligen samstämmiga uppgifter till utredaren blivit att det ibland uppstått stora svårigheter att leva upp till lagens krav på att ifrågavarande uppgifter skall utföras av läkare i allmän tjänst. Svårigheterna har i några fall t.o.m. lett till att man avsiktligt eller oavsiktligt kringgått bestämmelserna för att klara de praktiska behoven. Som Vårdförbundet framhållit i sitt remissyttrande är det inte acceptabelt att man tvingas kringgå dagens bestämmelser för att klara de praktiska behoven.

Många privat verksamma läkare arbetar enligt entreprenadavtal som landstinget träffat med vårdgivare som är juridiska personer. Dessa läkare kan enligt vad som utvecklats närmare i föregående avsnitt inte anses vara i allmän tjänst och därmed behöva att fatta nu ifrågavarande beslut. Bestämmelsen i 4 § andra stycket LPT om läkare i allmän tjänst behöver då ändras eller kompletteras.

Till att börja med kan konstateras att ändrade bestämmelser inte behöver medföra att kretsen av läkare som är behöva att fatta dessa beslut vidgas i förhållande till vad som gällde när lagen kom till. Det är nämligen i stor utsträckning samma läkare eller i varje fall samma slags läkare som nu arbetar på privat entreprenad som tidigare var offentligt anställda och hade denna behörighet.

Utredaren har prövat tre olika möjligheter att tillmötesgå kraven på fler behöva läkare, nämligen att helt slopa begränsningen till vissa läkare, att välja en ny väg som mera ser till kompetensen än till anställningsformen eller att komplettera dagens regler med ytterligare kategorier läkare.

För att man skulle slopa begränsningen helt talar att många andra, ingripande och för en patient besvärande eller kränkande, uppgifter får utföras av legitimerade läkare utan krav på särskild anställningsform eller kompetens. Ett närliggande exempel på detta från psykiatriens område är att varje legitimerad läkare är behöva att utfärda ett vårdintyg, vilket utgör ena delen av den tvåläkarprövning som krävs för tvångsintagning på sjukhus för psykiatrisk vård. Ett annat exempel är de övriga befogenheter att besluta om ingripande åtgärder som regleras av LPT, i vissa fall utan

krav på särskild kompetens eller anställning i offentlig tjänst. Att läkare enligt åtskilliga lagbestämmelser utför uppgifter som innebär myndighetsutövning eller är ett led i en sådan utan krav på särskild anställningsform eller kompetens beror sannolikt bl.a. på att den offentliga kontrollen av läkarnas verksamhet och insynen i denna ändå är så omfattande.

Mot en lösning som innebär att man helt slopar begränsningen skulle kunna tala att man inte utan tvingande skäl bör utöka antalet uppgifter med inslag av myndighetsutövning som får utföras av varje legitimerad läkare bara därför att man i andra sammanhang inte närmare prövat skälen för att avstå från särskilda krav på anställningsform eller kompetens. Detta gäller så mycket mindre som det här är fråga om svåra bedömningar som det egentligen kräver ingående psykiatrisk expertis att göra, samtidigt som uppgifter från patienthåll tyder på att tvångsundersökning i förening med möjligheterna att begära biträde av polis jämte tvångsmedicinering upplevs som de mest integritetskränkande åtgärderna inom hela den psykiatriska tvångsvården. Härtill kommer att bestämmelserna om tjänstefel och om tillsyn av JO och JK liksom de allmännas skadeståndsansvar innebär förstärkta rättssäkerhetsgarantier när det gäller läkare i allmän tjänst.

Den andra möjliga vägen är att knyta behörigheten till kompetensen. Även här finns svårigheter. För uppgifter av detta känsliga och integritetskränkande slag bör krävas inte bara en viss kompetensnivå utan också erfarenhet, mognad och omdöme. Detta kan ingen kompetensnivå garantera, lika litet som en viss anställningsform. Och att exempelvis knyta behörigheten generellt till att läkaren skall ha specialistkompetens innebär på en gång både en för vid och en för snäv bestämning. En för vid bestämning i den meningen att det är svårt att sakligt motivera varför en kompetens i alla olika specialiteter skulle borge för särskilda insikter på just detta område. Man skulle då få välja ut vissa specialiteter med de gränsdragningssvårigheter detta innebär.

Å andra sidan blir bestämningen för snäv om man utesluter alla de legitimerade läkare som går specialistutbildning i allmänmedicin och psykiatri och som nu som offentligt anställda i betydande utsträckning svarar för uppgifter enligt LPT. Kompetensalternativet innebär också att de undersökande läkarna skulle behandlas olika från ansvarssynpunkt, beroende på om de var i allmän tjänst eller inte.

För den tredje möjligheten – att behålla kravet på allmän tjänst men med vissa kompletteringar t.ex. i form av avtal med landstinget som tar sikte just på möjligheterna att besluta enligt de aktuella lagrummen – talar givetvis att landstinget både har ett ansvar för sådan verksamhet som det nu gäller och en möjlighet att kontrollera den samt att de förstärkta rättsäkerhetsgarantierna i form av straff- och skadeståndsansvar samt tillsyn av JO och JK då torde gälla alla behöriga.

I departementspromemorian har förordats den sistnämnda lösningen. Denna har också vunnit brett stöd hos remissinstanserna. Regeringen ansluter sig till förslaget.

Det bör understrykas att den utvidgning av behörigheten i de aktuella avseendena som ligger i föreslaget till komplettering av bestämmelserna om behörighet inte innebär någon reell utvidgning. Det rör sig om läkare som arbetar i en verksamhet som landstinget fortfarande har huvudmannaskapet och därigenom det yttersta ansvaret för och där landstinget skall

se till att entreprenören uppfyller de bestämmelser som gäller för verksamheten.

5.2 Myndighetsutövning

Begreppet myndighetsutövning beskrevs i 1971 års förvaltningslag som ”utövning av befogenhet att för enskild bestämma om förmån, rättighet, skyldighet, disciplinär bestraffning eller annat jämförbart förhållande”. I den nuvarande förvaltningslagen (1986:223; FL) används termen myndighetsutövning men inte den definition som fanns i den tidigare lagen. Av förarbetena till FL framgår dock att någon ändring av innehållet i begreppet inte är tänkt (prop. 1985/86:80 s. 55).

År 1993 infördes regler i 3 och 18 §§ hälso- och sjukvårdslagen (1982:763; HSL), som innebär att ett landsting respektive en kommun får sluta avtal med annan om att utföra de uppgifter landstinget eller kommunen ansvarar för enligt HSL samt att uppgift som innefattar myndighetsutövning kräver särskilt lagstöd.

I prop. 1992/93:43 uttalades bl.a. att rättsläget inom hälso- och sjukvården och angränsande områden var i viss mån oklart när det gäller att närmare precisera vilka uppgifter som är att betrakta som myndighetsutövning. Regeringen gjorde i propositionen en tolkning som enligt departementspromemorian Ds 2003:30 i vart fall i belysning av olika uttalanden inom rättsvetenskapen får ses som snäv och ansåg att huvuddelen av den dåvarande sjukvården kunde läggas ut på entreprenad.

I departementspromemorian framhålls att i dag, drygt 10 år senare, kan sägas att osäkerheten om rättsläget består. Frånvaron av särskilda lagregler som stöder möjligheten att överlämna uppgifter som åtminstone kan sägas befinna sig i gränslandet till myndighetsutövning tyder på att man i lagstiftningssammanhang alltjämt gör en ganska snäv tolkning av begreppet. Mot detta står uttalanden i den rättsvetenskapliga litteraturen samt uttalanden av JO när det gäller motsvarande regler inom socialtjänsten som tyder på en vidare tolkning.

Att beslut om omhändertagande för undersökning för vårdintyg enligt lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT) är exempel på myndighetsutövning är givetvis alldeles klart. Men om man vill redogöra för andra områden inom hälso- och sjukvården där läkares uppgifter innebär myndighetsutövning och där det finns skillnader mellan offentliga och privata vårdgivare hamnar man i svårigheter på grund av det oklara rättsläget. Detsamma gäller i fråga om andra områden som ligger nära hälso- och sjukvården där myndighetsutövning kan överlämnas till privata entreprenörer. I utredningen ges en rad exempel både inom och utanför hälso- och sjukvården på uppgifter som innefattar myndighetsutövning eller som är ett led i en sådan eller på uppgifter som i varje fall gränsar till myndighetsutövning.

För att överlämna uppgifter som innefattar myndighetsutövning till läkare som inte är i allmän tjänst finns lagstöd i den meningen att det i lagreglerna sällan görs någon skillnad mellan exempelvis läkare i offentlig och i privat tjänst. Enklast ser man detta när det gäller den flora av läkarintyg som lagstiftningen föreskriver i olika sammanhang både inom hälso- och sjukvården och utanför denna. Ibland utgör läkarintygen

i verkligheten en ganska enkel sammanställning av journalanteckningar, ibland innehåller de värderingar och bedömningar av komplicerat slag som kan ha en avgörande betydelse för utgången av ett ärende som innefattar myndighetsutövning.

I utredningen har i korthet redovisats de bestämmelser som gäller tjänstefels- och skadeståndsansvar vid myndighetsutövning samt tillsyn av JO och JK och som också gäller den som utan att vara knuten till en myndighet innehar uppdrag som innefattar myndighetsutövning. Bestämmelserna torde vara tillämpliga också på läkare som arbetar på entreprenad åt landstinget eller kommunen och utför arbetsuppgifter som innebär myndighetsutövning, i varje fall om detta sker med uttryckligt lagstöd. Rättsläget kan emellertid även här betecknas som osäkert beroende på hur man uppfattar begreppet myndighetsutövning i olika sammanhang.

Det osäkra rättsläget är givetvis otillfredsställande med hänsyn till den snabba utveckling som har pågått under senare år inom vården och omsorgen mot konkurrensutsättning och överlämnande av landstingens och kommunernas uppgifter i privata händer. Flera remissinstanser, bl.a. JO och Socialstyrelsen, har bekräftat att det är svårt att just på dessa områden dra klara gränser mellan myndighetsutövning och annan verksamhet och att det därför bl.a. kan vara vanskligt att avgöra vilka förvaltningsuppgifter som kan överlämnas till privaträttsliga subjekt utan lagstöd (se 11 kap. 6 § sista stycket regeringsformen). Regeringen avser att följa utvecklingen i frågan och ta de initiativ som denna kan ge anledning till.

5.3 Överlämnande av förvaltningsuppgift m.m.

Regeringens förslag: Bestämmelserna i 3 och 18 §§ hälso- och sjukvårdslagen (1982:763; HSL) om att överlämna uppgift som sjukvårdshuvudmannen ansvarar för till någon annan skall kompletteras med en föreskrift om att de särskilda villkor som gäller för överlämnandet skall anges i avtalen.

Utredningens förslag: Överensstämmer i stort med regeringens. Utredningen har dock föreslagit att bestämmelserna i 3 och 18 §§ hälso- och sjukvårdslagen (1982:763), HSL, om att överlämna uppgift som sjukvårdshuvudmannen ansvarar för till någon annan skall kompletteras för att säkerställa att tryckfrihetsförordningens bestämmelser om rätten att ta del av allmänna handlingar samt de rättsprinciper som i övrigt är knutna till handläggningen av en förvaltningsuppgift ges motsvarande tillämpning i den enskilt bedrivna verksamheten.

Remissinstanserna: De remissinstanser som har berört frågorna har i allmänhet inte haft något att erinra mot utredningens bedömning och förslag. *Landstingsförbundet*, *Sveriges läkarförbund* och *Stockholms läns landsting* är dock kritiska till förslagen. *Socialstyrelsen* instämmer med utredaren att det i entreprenadavtalen inte har skapats några garantier för att entreprenören i sin verksamhet skall beakta vissa av reglerna i TF, FL m.fl. lagar. Styrelsen har genom sin tillsynsverksamhet kunnat konstatera att sådana kvalitetsgarantier endast har fått liten genomslagskraft i de entreprenadavtal som ingåtts inom hälso- och sjukvården. Socialstyrelsen

tillstyrker också förslaget att Socialstyrelsen skall bemyndigas att meddela föreskrifter som skall ligga till grund för innehållet i entreprenadavtalen men påpekar att utformningen av själva entreprenadavtalen är en fråga för inblandade parter och/eller Landstingsförbundet. *Vårdförbundet* anser att behovet av insyn och öppenhet är stort inom hälso- och sjukvården. När det gäller tystnadsplikt och förande av patientjournal m.m. finns det bestämmelser som omfattar också den enskilda hälso- och sjukvården. *Patientnämnden i Stockholm* menar att förslaget att Socialstyrelsen bemyndigas att behandla utformningen av entreprenadavtalen i sina föreskrifter leder till bättre och mera homogena avtal på området. Nämnden anser även att entreprenadavtalen bör innehålla uttalanden om samarbete med vårdgrannar, liksom vikten av kontinuerligt samarbete med patienternas personliga ombud och brukarorganisationerna.

JO ifrågasätter om den i departementspromemorian föreslagna lagtexten när det gäller ”de rättsprinciper som i övrigt är knutna till handläggningen av en offentlig uppgift” tillräckligt tydligt anger vad som avses. Också *Kammarrätten i Göteborg* ifrågasätter detta och menar att det kan bli tolkningssvårigheter om ett beslut om avtal blir föremål för laglighetsprövning. I stället skulle ordet rättsregler kunna användas.

Landstingsförbundet anser att frågan bör övervägas noggrannare än vad som skett i departementspromemorian innan regler införs om tryckfrihetsförordningens tillämpning på privat verksamhet. Förbundet är dessutom tveksamt till om det är möjligt att genom en bestämmelse i HSL föreskriva att även de handlingar som finns hos en privat entreprenör i princip skall hanteras som allmänna handlingar enligt 2 kap TF. Enligt förbundets mening torde Socialstyrelsen inte heller kunna utfärda föreskrifter om hur TF skall iakttagas i privat verksamhet. Landstingsförbundet understryker att det i utredningens förslag inte finns några närmare överväganden om vilka konsekvenser det skulle få om de privat verksamma inom hälso- och sjukvården som har entreprenadavtal och som har bl.a. sin tystnadsplikt reglerad i lagen (1998:531) om yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område (LYHS) i princip skulle tillämpa 2 kap. TF. Frågan om de privat verksammas tystnadsplikt bör bli föremål för en översyn så att reglerna i sekretesslagen (1980:100) och LYHS harmoniseras.

Stockholms läns landsting stödjer inte heller utredarens förslag och bedömning. Landstinget anser att det för hälso- och sjukvårdens del inte bör gälla mera långtgående villkor om offentlighet och insyn än för andra kommunala entreprenader. Bestämmelserna i 3 kap 19 a § kommunallagen (1991:900) som har tillkommit framför allt för att tillgodose allmänhetens behov av insyn i vård- och omsorgsentreprenader är enligt landstinget fullt tillräckliga. Landstinget skriver vidare att för de läkare som omfattas av den föreslagna ändringen i 4 § lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård bör, som en konsekvens av att de får utföra uppgifter som innefattar myndighetsutövning, övervägas mera långtgående villkor om offentlighet och insyn än för andra kommunala entreprenader. Detta bör dock inte regleras i hälso- och sjukvårdslagen, utan i stället i bilagan till sekretesslagen som 1 kap 8 § andra stycket hänvisar till. Skälet till detta är enligt landstinget att de beslut som avses utgör kvalificerad myndighetsutövning, för vilka tryckfrihetsförordningen och sekretesslagen

bör gälla i fråga om offentlig insyn i den del av verksamheten som rör dessa åtgärder.

Skälen för regeringens förslag

Principerna om en god förvaltning

I 1 kap. 9 § regeringsformen finns en föreskrift om likabehandling, saklighet och opartiskhet i fråga om uppgifter som fullgörs i den offentliga förvaltningen, och i förvaltningslagen (1986:223; FL) finns olika regler för handläggningen av ärenden. 7 § FL föreskriver följande allmänna krav på handläggningen av ärenden:

”Varje ärende där någon enskild är part skall handläggas så enkelt, snabbt och billigt som möjligt utan att säkerheten eftersätts. Vid handläggningen skall myndigheten beakta möjligheten att själv inhämta upplysningar och yttranden från andra myndigheter, om sådana behövs. Myndigheten skall sträva efter att uttrycka sig lättbegripligt. Även på andra sätt skall myndigheten underlätta för den enskilde att ha med den att göra.”

Ingen av dessa rättsprinciper innehåller naturligtvis något som är främmande för enskilt bedriven verksamhet. FL är dock formellt sett inte tillämplig i fråga om enskilda organ. Det kan därför finnas skäl att i entreprenadavtalen ge uttryck för att statsmakterna ansett principerna så viktiga för all offentlig verksamhet att de blivit lagfästa och att de skall följas även när en förvaltningsuppgift genom entreprenad lämnas över till privata aktörer. Därtill kommer för hälso- och sjukvårdens del att landstinget har ansvaret för verksamheten i dess helhet och att de privat anställda läkarna måste beakta de politiskt beslutade riktlinjerna för vården. Det finns, med tanke inte minst på den stora omfattning som uppgifter inom hälso- och sjukvården numera lämnas på entreprenad, skäl att i entreprenadavtalen klargöra att dessa principer om god förvaltning skall tillämpas även i den enskilt bedrivna hälso- och sjukvården.

I prop. 1993/94:188, Lokal demokrati, uttalade regeringen att det är kommunen eller landstinget och inte primärt entreprenören som inför kommunmedlemmarna svarar för att den av entreprenören bedrivna verksamheten uppfyller samma kvalitetskrav som de som bedrivs av kommunen eller landstinget och att man därför avtalsvägen genom särskilda villkor måste skapa garantier för att entreprenören beaktar de allmänna regler som gäller för offentlig förvaltning. Efter vad som framkommit vid studiet av ett antal entreprenadavtal verkar enligt departementspromemorian detta hittills ha fått föga genomslag inom hälso- och sjukvården. Regeringen anser därför att reglerna i hälso- och sjukvårdslagen om överlämnade av uppgifter som landstinget respektive kommunen ansvarar för bör kompletteras med en föreskrift om att det i avtalen skall anges de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. Regeringen förutsätter att Socialstyrelsen till ledning för sjukvårdshuvudmännen behandlar entreprenadavtalens innehåll i nämnda avseenden i allmänna råd.

Avtalen bör enligt regeringens mening också innehålla uttalanden om samarbete med vårdgrannar, både inom hälso- och sjukvården och

socialtjänsten, liksom om vikten av kontinuerligt samarbete med patienternas personliga ombud och brukarorganisationerna. Exempel på sådant samarbete när det gäller patienter med ett psykiatriskt vårdbehov är att man från vårdens sida ber en kommunal boendestödjare eller en personlig assistent att vara med när patienten skall föras till sjukhus. Ett annat exempel är att man mellan vården och brukarorganisationerna gör upp gemensamma riktlinjer för hur det ska gå till när någon måste hämtas med tvång till en undersökning för vårdintyg eller till en sjukvårdsinrättning. Regeringen förutsätter att även nu nämnda samverkansfrågor behandlas i Socialstyrelsens allmänna råd.

Offentlighet och insyn

År 2002 infördes i kommunallagen (1991:900) en ny bestämmelse, 3 kap. 19 a §, som innebär att allmänheten skall ha möjlighet till insyn i privatägda företag som bedriver kommunal verksamhet på entreprenad genom att information skall lämnas in till huvudmannen. Bestämmelsen tillgodoser till en del behovet av insyn i privatägda företag som bedriver hälso- och sjukvård för vilken kommunen eller landstinget ansvarar. Som påpekades av Socialstyrelsen i ett remissyttrande över förslaget i detta hänseende av Kommundemokratikommittén begränsas dock möjligheten till insyn av att kommunen eller landstinget inte har någon skyldighet att på begäran av en enskild infordra en handling.

Som skäl för att insynsrätten skall vara mer begränsad än som följer av de regler som gäller inom offentligt driven verksamhet har anförts bl.a. att den dokumentationsplikt som åvilar kommuner och landsting inte finns inom den privata företagssfären, att frågor som rör offentlighet och sekretess kan vara komplicerade och svåra samt att det hos privata företag normalt sett inte finns någon större kunskap och erfarenhet inom detta område.

Som framhållits i departementspromemorian Läkare i allmän tjänst, Ds 2003:30, torde dessa skäl ha mindre bärkraft på entreprenörer som bedriver hälso- och sjukvård. Också för enskild hälso- och sjukvård gäller bestämmelser om tystnadsplikt i lagen (1998:531) om yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område. I patientjournalagen (1985:562) finns omfattande bestämmelser om såväl förande av patientjournal som utlämnande av patientjournal till patient m.m. Personalen inom den enskilda hälso- och sjukvården torde till allra största delen ha fått både utbildning i den verksamhet som drivs av landstinget och erfarenhet av arbete i denna. Man kan vidare hävda att hälso- och sjukvården har en sådan ömtålig karaktär att kraven på öppenhet och insyn är större inom denna än inom de flesta andra kommunala verksamheter som bedrivs på entreprenad. För hälso- och sjukvården gäller för övrigt redan en rad andra regler om kontroll och tillsyn som får sägas tillgodose högt ställda krav även på privat driven verksamhet.

Av dessa skäl kan det i och för sig finnas anledning att överväga om inte entreprenadavtalen inom just hälso- och sjukvården också bör innehålla mer långtgående villkor om offentlighet och insyn än som efter lagändringen 2002 nu gäller generellt för alla privatägda företag som bedriver kommunal verksamhet på entreprenad. Emellertid visar remissbehandlingen att det förslag till lagreglering som lämnats av utredningen

har brister och att dessa frågor bör behandlas i ett annat och kanske vidare sammanhang. Patientjournallagen (1985:562) innehåller dessutom bestämmelser som medför skyldighet också för privat verksamma läkare att lämna ut journalhandlingar till patienten. Behovet av mera öppenhet och insyn i läkarnas verksamhet torde därför vara relativt begränsat.

5.4 Behörighetskravet för att utfärda vårdintyg

Regeringens bedömning: Särskilda krav kan behöva införas för läkares behörighet att utfärda vårdintyg. Regeringen avser att uppdra åt den nationelle psykiatrisamordnaren (S2003:09) att utreda denna fråga vidare.

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens bedömning.

Remissinstanserna: Positiva till utredningens förslag är *Rättsmedicinalverket*, *Landstinget i Västmanlands län*, *Patientnämnden i Stockholm*, *Vårdförbundet* och *RSMH*. Negativa är *Socialstyrelsen*, *Stockholms läns landsting*, *Landstinget i Kalmar län*, *Landstingsförbundet*, *Sveriges Läkarförbund* samt *Svenska Psykiatriska Föreningen*. Förslaget har lämnats utan erinran eller inte kommenterats närmare av *JO*, *Kammarrätten i Göteborg*, *Rikspolisstyrelsen*, *Länsrätten i Södermanland*, *Länsrätten i Skåne*, *Västra Götalandsregionen* samt *Schizofreniförbundet*.

Rättsmedicinalverkets uppfattning är att det finns tecken som tyder på att kunskaperna om psykossjuka patienter har minskat samt att andelen intagna för rättspsykiatrisk undersökning som inte blivit adekvat omhändertagna inom psykiatrin ökat. Det är därför mycket angeläget att närmare undersöka bl.a. på vilka grunder som vårdintyg utfärdats men inte senare lett till intagning eller i vilken utsträckning dessa vårdintyg har utfärdats av läkare med en begränsad kompetens. *Patientnämnden i Stockholm* anser att det ligger nära till hands att anta att det vid utfärdande av vårdintyg bör krävas mer av en läkare än endast att denna skall vara legitimerad, eftersom utfärdandet är ett led i en myndighetsutövning av djupt ingripande och integritetskränkande art som kräver stor kunskap på området. *RSMH* menar att det inte finns några garantier för att just en viss kompetens/specialité borgar för större insikter och större förståelse för den enskilda individens utsatta ställning. Men genom en högre kompetens finns ett incitament för större förståelse för den psykiska hälsans oändliga variationer.

Socialstyrelsen har uppfattningen att man bör avvakta med att fatta beslut om att särskilda behörighetskrav borde införas. Styrelsen menar att det finns en uppenbar risk för att detta skulle leda till att kretsen av vårdintygsskrivande läkare minskar så att det kan uppstå problem att finna en läkare med "vårdintygsbehörighet" när det skall göras en undersökning som brådskar. I vart fall bör skärpta behörighetsregler inte införas utan att man först mer ingående har analyserat behovet och konsekvenser av sådana. Att många vårdintyg inte leder till tvångsintagning tyder enligt *Stockholms läns landsting* på att systemet fungerar väl, inte på att läkarna som skriver intygen måste vara mera kvalificerade. Landstinget är också kritiskt till förslaget att behörigheten behöver begränsas till att gälla specialister inom allmänmedicin och psykiatri. *Landstings-*

förbundet understryker att innan en förändring övervägs måste det undersökas och göras sannolikt att dagens system inte fungerar. Dessutom blir det föreslagna systemet mycket kostsamt för landstingen varför finansieringen måste ägnas särskild uppmärksamhet i enlighet med finansieringsprincipen.

Skälen för regeringens bedömning: Medan det i dag ställs krav på att läkaren skall vara i allmän tjänst i fråga om beslut om omhändertagande för undersökning för vårdintyg och begäran om biträde av polis, så är det enda kravet i fråga om utfärdande av själva vårdintyget att läkaren skall vara legitimerad. Ändå utgör vårdintyget den ena viktiga delen av den tvåläkarprövning som behövs för beslut om intagning på en sjukvårdsinrättning för psykiatrisk tvångsvård. Detta kan ses som åtminstone ett led i myndighetsutövning av ingripande och integritetskänslig art, en åtgärd som åtminstone ter sig väl så ingripande som ett beslut om omhändertagande för undersökning. Här gäller alltså inte kravet på anställning i allmän tjänst med de rättsliga verkningar det kan ha. Inte heller gäller några särskilda kompetenskrav.

Enligt 29 § hälso- och sjukvårdslagen (1982:763; HSL) skall ansvaret för ledningsuppgifter rörande den psykiatriska tvångsvården utövas av en läkare med specialistkompetens (chefsöverläkare). Beslut i fråga om intagning för tvångsvård skall fattas av en chefsöverläkare vid en enhet för psykiatrisk vård. Vårdintyg kan däremot, som redan framhållits, utfärdas av legitimerad läkare inom vilken disciplin som helst och utan särskild kompetens.

En vårdintygsundersökning innebär att läkaren ofta måste göra mycket kvalificerade och svåra bedömningar. I en rapport från Socialstyrelsen, som överlämnades till regeringen i december 2001, uppges att antalet vårdintyg som inte ledde till tvångsintagning under ett halvår uppgick till 662. Det innebär att under ett år inte mindre än ca 1 300 vårdintyg eller drygt 18 procent inte ledde till intagning. I åtskilliga fall berodde detta säkerligen på att patientens psykiska störning kommit in i en ny fas när själva intagningen blev aktuell. Siffran tyder enligt rapporten ändå på att vårdintyget många gånger varit förhastat eller bristfälligt. Socialstyrelsen, som konstaterade att siffran ökat kraftigt sedan en föregående studie 1996/97, ansåg att detta kan tala för att vårdintygen godkänns i mindre omfattning därför att de skrivs på osäkra indikationer av läkare som är ovana vid vårdintygsbedömningar.

Det är enligt regeringens mening inte acceptabelt att ett intyg som innehåller integritetskänsliga uppgifter såsom ett vårdintyg utfärdas så ofta utan att de senare godkänns för intagning för tvångsvård. I en del fall kan förhållandet förklaras med att en snabbt insatt medicinering kunnat häva ett akut kristillstånd, men statistiken kan även tyda på att den undersökande läkaren i många fall har gjort en bristfällig eller förhastad prövning av behovet av tvångsvård.

En slutsats av detta resonemang blir att det finns anledning att ifrågasätta om inte särskilda behörighetskrav borde införas för att få utfärda vårdintyg. Mycket talar för att undersökningar för vårdintyg skall få utföras endast av legitimerade läkare med en viss kompetens och erfarenhet från arbete där man mera frekvent möter människor med psykiska problem eller störningar, dvs. de som har specialistkompetens i allmänmedicin eller i allmänpsykiatri, barn- och ungdomspsykiatri eller rättspsyki-

atri, eller av legitimerade läkare som under handledning genomgår minst fem års vidareutbildning i någon av dessa specialiteter. Det finns specialiteter som gränsar till de nämnda och för vilka man skulle kunna överväga samma behörighet. Det rör sig dock förmodligen i praktiken om få läkare som i sin dagliga verksamhet möter människor med sådana psykiska störningar att de behöver undersökas för vårdintyg.

I den utbildning till legitimerad läkare som utgörs av allmäntjänstgöring (AT-tjänstgöring) under minst ett år och sex månader ingår bl.a. en tremånaders utbildning på psykiatrins område. Den innebär bl.a. att de blivande läkarna utbildas i att skriva vårdintyg. Uppgiften att utfärda vårdintyg innebär ändå sådana krav på insikter och inriktning att det kan ifrågasättas om man inte bör kräva en kompetens inom någon av de mer beteendevetenskapligt betonade delarna av det medicinska vårdområdet för att det ska ge behörighet att utfärda vårdintyg.

Det bör samtidigt framhållas att eventuella skärpta behörighetsregler inte får medföra att det blir problem att i brådskande situationer finna en behörig läkare som kan göra en undersökning för vårdintyg. Regeringen anser därför att saken behöver utredas närmare. Då bör också undersökas närmare på vilka grunder som vårdintyg inte senare lett till intagning eller i vilken utsträckning dessa vårdintyg har utfärdats av läkare med en begränsad kompetens. Regeringen avser att uppdra åt den nationelle psykiatrisamordnaren att utreda frågan vidare.

5.5 Underrättelse om överklagande enligt 25 § lagen om rättspsykiatrisk vård

Regeringens förslag: Reglerna i 25 § lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV) skall kompletteras med en bestämmelse om att när åklagaren har underrättat länsrätten eller kammarrätten om att beslut enligt lagen inte kommer att överklagas, skall rätten genast meddela vårdinrättningen att beslutet kan verkställas.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstanserna: Förslaget tillstyrks av Kammarrätten i Sundsvall och Länsrätten i Södermanlands län.

Bakgrund: Ett beslut som meddelas enligt lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV) gäller omedelbart om inte annat förordnas (25 § första stycket LRV). Om åklagaren före en länsrätts beslut har anmält att beslutet kan komma att överklagas, får länsrättens eller kammarrättens beslut inte verkställas förrän det har vunnit laga kraft eller rätten dessförinnan har underrättats om att beslutet inte kommer att överklagas (25 § andra stycket LRV).

Av en anmälan till JO framgick att en länsrätt hade bifallit en patients ansökan om att vård enligt LRV skulle upphöra. Åklagaren underrättade 10 dagar senare länsrätten om att beslutet inte skulle överklagas. Först ytterligare 4 dagar senare fick vårdinrättningen och patienten meddelande om åklagarens underrättelse. Patienten hade härigenom varit frihetsberövad i flera dagar utan grund.

Beträffande handläggningen av mål enligt LRV gäller en allmän föreskrift om att målen skall handläggas skyndsamt (21 a § första stycket

LRV), men det finns inte några närmare föreskrifter om handläggningen hos åklagare och förvaltningsdomstol av åklagarens underrättelse om att ett beslut enligt LRV inte kommer att överklagas.

I förarbetena till LRV (prop. 1990/91:58 s. 320) framhölls att det var angeläget att åklagaren i de aktuella fallen meddelade både domstolen och vårdinrättningen. Det har dock inte införts några föreskrifter om att åklagaren är skyldig att underrätta vårdinrättningen. Av ett yttrande från Riksåklagaren, som JO inhämtat i ärendet, framgår det att vid den praktiska tillämpningen av lagen lämnar åklagarna normalt inte heller någon underrättelse direkt till vårdinrättningen.

Av Riksåklagarens yttrande till JO framgår att Riksåklagaren anser att det inte bör finnas någon underrättelseskyldighet i dessa fall gentemot vårdinrättningen. En skyldighet att underrätta vårdinrättningen bör endast åligga domstolarna. Som skäl för detta anför Riksåklagaren bl.a. att det knappast kan vara avgörande för frågan om beslutet har vunnit laga kraft att en part säger sig ha återkallat sitt överklagande, oavsett om det är fråga om en allmän eller enskild part. En återkallelse kan ju ha skickats från en avsändare utan att den verkligen anländer till adressaten, till exempel på grund av en felaktig adress eller på grund av att en faxmaskin inte har fungerat hos mottagaren. Om återkallelsen inte anländer till domstolen har domen inte vunnit laga kraft. I dessa fall har således åklagarens eventuella underrättelse till vårdinrättningen inte någon självständig betydelse. Domstolen bör vidare pröva om det verkligen rör sig om ett återkallande samt att det har kommit från rätt part. Enligt lagtexten är den avgörande tidpunkten för att beslutet skall kunna verkställas när rätten har underrättats. Inte heller i dessa fall har åklagarens eventuella underrättelse till vårdinrättningen någon självständig betydelse.

JO har instämt i Riksåklagarens slutsats att skyldigheten att underrätta vårdinrättningen endast bör åligga domstolarna och hemställt om en författningsändring.

Skälen för regeringens förslag: LRV ger möjlighet till frihetsberövande från statens sida. Det är således fråga om en lagstiftning som inskränker medborgarnas grundlagsskyddade fri- och rättigheter. Vid tillämpningen av sådan lagstiftning gör sig legalitetsprincipen särskilt starkt gällande. Med hänsyn till detta måste lagtexten tillmätas stor betydelse vid avgörandet om en tvångsvård får tillgripas, formerna för vården samt när den skall upphöra.

Handläggningen av åklagarens underrättelse om att ett beslut enligt LRV inte kommer att överklagas är endast i vissa avseenden reglerat i författning. Med hänsyn till de rättssäkerhetsintressen som berörs av denna handläggning bör den enligt regeringens mening regleras närmare. Det bör av LRV framgå att det ankommer på domstolen att genast meddela vårdinrättningen om att ett beslut kan verkställas.

6 Förslagets konsekvenser

Förslaget till komplettering av bestämmelserna i lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT) innebär att regelverket anpassas till den utveckling som skett de senaste åren mot att i allt större utsträckning

överlämna åt privat verksamma läkare att utföra uppgifter inom hälso- och sjukvården som landstingen ansvarar för enligt hälso- och sjukvårdslagen (1982:763; HSL). Kompletteringarna ökar möjligheterna att överallt i landet tillgodose kraven på behöriga läkare som kan fatta beslut enligt den psykiatriska tvångslagstiftningen.

Förslaget till ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV) bör bidra till att beslut som innebär att den rättspsykiatriska vården skall upphöra blir verkställda utan dröjsmål.

Förslagen väntas inte få några ekonomiska konsekvenser för det allmänna eller för enskilda.

7 Författningskommentar

7.1 Förslaget till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)

3 och 18 §§

Som har framgått av övervägandena i avsnitt 5.3 bör det i entreprenadavtalen klargöras att bestämmelsen i RF 1:9 om att de som fullgör uppgifter inom den offentliga förvaltningen i sin verksamhet skall beakta allas likhet inför lagen samt iaktta saklighet och opartiskhet också gäller vid entreprenad. I entreprenadavtalen bör vidare införas villkor som innebär att de allmänna kraven på handläggningen av ärenden som föreskrivs i 7 § FL skall tillämpas.

Som har framgått av avsnitt 5.3 förutsätter regeringen att Socialstyrelsen i allmänna råd behandlar innehållet i entreprenadavtalen när det gäller att garantera att vissa rättsregler som gäller handläggningen av förvaltningsuppgifter får motsvarande tillämpning när de överlämnas till enskilda rättssubjekt. Vidare förutsätts att Socialstyrelsen i sina allmänna råd också behandlar de samverkansfrågor som nämns i samma avsnitt.

Till sist bör erinras om att reglerna i 18 § HSL om kommunernas ansvar för viss hälso- och sjukvård som framgår av paragrafens fjärde stycke inte omfattar sådan hälso- och sjukvård som meddelas av läkare. Det har ändå ansetts lämpligt att de föreslagna bestämmelserna om innehållet i de avtal som innebär överlämnande av uppgifter till annan också får gälla sådana entreprenadavtal som kommunen träffar.

Ikraftträdande

De föreslagna kompletteringarna av lagen föreslås träda i kraft den 1 september 2005. Det skulle innebära ett stort arbete att komplettera de många entreprenadavtal som löper vid lagens ikraftträdande med de särskilda villkor som lagen föreskriver. Det har därför ansetts rimligt att göra lagen tillämplig endast på de avtal som träffas efter lagens ikraftträdande.

7.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT)

4 §

Som har framgått av avsnitt 5.1 är de nuvarande bestämmelserna om läkare i allmän tjänst i andra stycket tillämpliga också på sådana uppdragstagare som står under myndighetens arbetsledning och kontroll och som utför samma arbetsuppgifter som normalt fullgörs av myndighetens anställda. Sådana s.k. osjälvständiga uppdragstagare deltar i myndighetens verksamhet och är därmed underkastade samma regler om offentlighet och sekretess och övriga rättsregler som gäller offentligt anställda. Exempel på detta är sådana inhyrda läkare som enligt avtal med landstinget arbetar mer eller mindre tillfälligt på en vårdcentral, förutsatt att avtalet är knutet med läkaren som fysisk person och inte med exempelvis ett aktiebolag, där läkaren är anställd.

För alla andra läkare som arbetar på entreprenad åt landstinget men som sålunda inte deltar i landstingets verksamhet på det sätt som nämnts nu föreslås gälla att de skall ha rätt att besluta om omhändertagande av den som skall undersökas för vårdintyg, om det enligt avtal med landstinget ingår i deras arbetsuppgifter att utföra undersökning för vårdintyg. En sådan läkare får också begära biträde av polis om det behövs för att kunna genomföra undersökning enligt denna bestämmelse.

Ett sådant avtal med landstinget kan följa av att läkaren själv har ingått avtalet, om han eller hon inte tillhör den ovan beskrivna kategorin av osjälvständiga uppdragstagare som deltar i landstingets verksamhet, eller att läkaren är anställd hos en vårdgivare eller ett bemanningsföretag som har ett avtal som innehåller en sådan överenskommelse. Det är således avtalet med landstinget som är avgörande för vilka läkare som omfattas av den nya bestämmelsen, och det är därför viktigt att avtalet är tydligt på denna punkt. Det kan tilläggas att om det är tveksamt om en läkare tillhör gruppen osjälvständiga uppdragstagare eller inte, så bör givetvis avtal träffas om att det ingår i läkarens uppgifter att utföra undersökning för vårdintyg.

Enligt 5 § första stycket LRV gäller beträffande vårdintyg och undersökning för vårdintyg bestämmelserna i 4 § LPT i tillämpliga delar. Detta föreslås gälla även i fortsättningen.

7.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV)

25 §

Det tillagda tredje stycket har behandlats i avsnitt 5.5. Med hänsyn till den betydelse åklagarens underrättelse att han eller hon inte kommer att överklaga länsrättens beslut kan ha för frågan om patienten skall vara frihetsberövad, bör handläggningen såväl hos åklagaren som hos domstolen ske med största skyndsamhet.

Sammanfattning av departementspromemorian Läkare i allmän tjänst (Ds 2003:30)

Nuvarande regler och förarbeten m.m.

Utredningsuppdraget har inneburit att utreda begreppet läkare i allmän tjänst samt vilka befogenheter som tillkommer läkare som till följd av entreprenadavtal utför tjänster åt ett landsting utan att vara anställda av landstinget.

Enligt 3 § tredje stycket hälso- och sjukvårdslagen (1982:763), HSL, får ett landsting sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt HSL. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ. Motsvarande bestämmelser gäller enligt 18 § sista stycket HSL och 3 § lagen (1991:1136) om försöksverksamhet med kommunal primärvård beträffande hälso- och sjukvård som kommunen ansvarar för. Dessa bestämmelser i speciallagstiftningen – de finns också i socialtjänstlagen (SoL) och skollagen – går tillbaka på ett stadgande i 11 kap. 6 § tredje stycket regeringsformen (RF) med samma innebörd.

I 4 § första stycket lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård (LPT) föreskrivs att beslut om tvångsintagning på en sjukvårdsinrättning för tvångsvård inte får fattas utan att ett läkarintyg (vårdintyg) har utfärdats. Vårdintyget skall grundas på en särskild läkarundersökning av en legitimerad läkare. Bedömningen av om ett vårdintyg skall utfärdas utgör första ledet i en tvåläkarprövning rörande behovet av tvångsvård.

Om undersökningen inte kan utföras med patientens samtycke, får patienten tas om hand för undersökning, dock endast av en läkare som är i allmän tjänst (4 § andra stycket). Endast en sådan läkare är vidare behörig att begära biträde av polismyndighet för att kunna genomföra undersökningen eller för att föra patienten till en sjukvårdsinrättning sedan vårdintyg har utfärdats (47 § andra stycket). Detsamma gäller i tillämpliga delar enligt lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård (LRV).

Tvångspsykiatrikommittén föreslog i ett betänkande (SOU 1998:32) att bestämmelserna skulle ändras så att utöver läkare i allmän tjänst skulle beslut få fattas av läkare som enligt avtal med landstinget skall företa undersökning för vårdintyg. Under remissbehandlingen tillstyrktes förslaget av bl.a. Socialstyrelsen och Landstingsförbundet, medan bl.a. Vårdförbundet, TCO och Riksförbundet för Social och Mental Hälsa (RSMH) avstyrkte och menade att myndighetsutövning endast bör tillkomma myndigheter.

När kommitténs förslag behandlades i prop. (1999/2000:44) föreslogs ingen ändring av dessa bestämmelser. Socialutskottet konstaterade i sitt betänkande (1999/2000:SoU13) över propositionen bl.a. att vid många av landets psykiatriska kliniker tjänstgör numera läkare som visserligen inte är anställda av sjukvårdshuvudmannen men som till följd av entreprenadavtal utför tjänster åt denne. Utskottet ansåg det oklart och att det därför borde belysas vilken betydelse begreppet ”allmän tjänst” kan ha i denna och andra situationer. Utskottet ansåg det vara av största vikt att

frågan om vilka befogenheter enligt LPT och LRV dessa läkare bör ha utreds närmare.

I avsnitt 2.2.1 och 2.2.2 redovisas kortfattat de föreskrifter som finns i lagen (1998:531) om yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område (LYHS) i fråga om de allmänna skyldigheter som åvilar hälso- och sjukvårdspersonal – oavsett om personalen är i offentlig eller enskild tjänst – och om läkarlegitimation och specialistkompetens. Vidare behandlas i korthet Socialstyrelsens tillsyn och befogenheter när det gäller all hälso- och sjukvårdspersonals yrkesutövning samt Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnds (HSAN) prövning av frågor om disciplinpåföljd, prövotid, återkallelse av legitimation m.m. I avsnitt 2.3 berörs även straff- och skadeståndsansvaret m.m. vid myndighetsutövning.

Genomgången av bestämmelserna i LYHS visar att det för befattningshavarna inom hälso- och sjukvården och inte minst för läkarna gäller en lång rad föreskrifter som sammantaget innebär att samhället har en omfattande kontroll över dem som yrkesutövare och över deras verksamhet och detta oberoende av om de är i offentlig eller enskild tjänst. De bestämmelser om straff- och skadeståndsansvar samt tillsyn av JO och JK som gäller anställda i allmän tjänst torde också vara tillämpliga på enskild hälso- och sjukvård som bedrivs på entreprenad i den mån uppdraget innefattar uppgifter som innebär myndighetsutövning.

Den centrala frågan om vad som menas med myndighetsutövning är emellertid inte alldeles lätt att besvara. Det torde dock inte råda någon tvekan om att alla åtgärder enligt tvångslagarna LPT och LRV generellt sett utgör exempel på myndighetsutövning.

Om entreprenad inom hälso- och sjukvården

I avsnitt 3.1 ges en beskrivning av bakgrunden till nuvarande bestämmelser och en redovisning av utredningar m.m. på området under senare år.

Den snabba utveckling som har skett av entreprenadverksamheten och inhyrningen av personal till den offentliga hälso- och sjukvården under senare år tecknas övergripande i avsnitt 3.2 med ledning av offentliga rapporter och undersökningar av andra utredningar. Enligt en rapport av Landstingsförbundet gjordes 6,6 miljoner offentligt finansierade besök under år 2000 hos privata läkare, och den totala ersättningen från sjukvårdshuvudmännen till de privata läkarna uppgick till drygt 4,15 miljarder kr. Entreprenadverksamheten inom hälso- och sjukvården väntas fortsätta att öka.

De regionala skillnaderna är stora. Andelen vårdcentraler drivna i privat regi är exempelvis störst i storstadsområdena och de mer tätbefolkade delarna av landet och minst i Norrlandslänen. S.k. stafettläkare, dvs. privat verksamma läkare som tar kortvariga uppdrag åt olika landsting vid olika vårdinrättningar, förekommer både inom primärvården och den psykiatriska vården men är vanligast i de norra delarna av landet.

I förevarande utredning har gjorts en genomgång av ett axplock av entreprenadavtal från olika delar av landet. Avtalen har mycket olika utformning. De ekonomiska och övriga allmänna entreprenadvillkoren är inte sällan detaljerade. Beskrivningarna av de uppgifter som överlämnas är emellertid kortfattade och de rättsliga förutsättningar som gäller för verksamheten beskrivs sällan. Bestämmelserna om allmän tjänst i LPT avspeglas endast i något enstaka fall.

Begreppen allmän tjänst och myndighetsutövning

I avsnitt 4.1 redogörs inledningsvis för skillnaderna mellan anställningsavtal och uppdragsavtal. De läkare som arbetar på entreprenad åt landstinget torde bara undantagsvis kunna ses som anställda. Som uppdragstagare kan de dock vara så knutna till en myndighet att de anses delta i verksamheten. Av detta följer som beskrivs senare i utredningen att det i så fall i flera avseenden gäller samma regler för dem som för de anställda.

Begreppet allmän tjänst – som står i motsats till enskild tjänst – förekommer numera sällan i den lagstiftning som reglerar hälso- och sjukvården. Ett vanligare ordpar är offentlig och privat anställning.

Begreppet myndighetsutövning, som enligt den rättsvetenskapliga litteraturen infördes så sent som med 1971 års förvaltningslag, beskrevs där som ”utövning av befogenhet att för enskild bestämma om förmån, rättighet, skyldighet, disciplinär bestraffning eller annat jämförbart förhållande”. Begreppet har en central betydelse i olika sammanhang men, för att citera Socialstyrelsen i ett yttrande till JO, någon klar tolkning av vad som innefattas i begreppet finns varken i lagtext, förarbeten eller i den juridiska litteraturen på området.

När bestämmelserna tillkom som undantog myndighetsutövning från de uppgifter som utan särskilt lagstöd kan överlämnas till ett enskilt rättssubjekt, uttalade man att det inom specialreglerad verksamhet i vissa fall kan vara svårt att skilja mellan vad som är att anse som myndighetsutövning och vad som är serviceverksamhet (prop. 1992/93:43). Det var i fråga om hälso- och sjukvården dock uppenbart att vissa åtgärder innefattar myndighetsutövning, t.ex. inom den psykiatriska tvångsvården och inom smittskyddet.

I propositionen framhölls vidare bl.a. att tillåtligheten av att överlämna driften av en vårdcentral till ett privat bolag hade såvitt känts inte prövats av domstol. Under förutsättning att landstinget genom sin nämnd kan styra verksamhetens inriktning och att kraven på landstingets ansvar enligt HSL upprätthölls, föreföll det inte föreligga några hinder mot denna form av entreprenad. Dessa frågor och frågor om äganderätten till patientjournaler m.m. får regleras i avtalet med entreprenören. I en lagkommentar av Jan Sahlin anförs att det tills vidare får anses tveksamt om det verkligen finns fog för att uppfatta rättsläget på detta område så generöst som dessa och andra uttalanden i propositionen gav uttryck åt.

I ett uppmärksammat beslut den 4 april 2001 har JO tagit ställning till anmälningar som gällt att man inom socialtjänsten anlitat privata rättssubjekt som utredare. I sitt beslut kommer JO till slutsatsen att bestämmelsen i 11 kap. 6 § tredje stycket RF – att en uppgift som

överlämnats till annan kräver lagstöd om den innefattar myndighetsutövning – tar sikte på hela handläggningen av ett ärende. Beredningen av och beslut i ärendet måste i princip anses utgöra oskiljaktiga delar av en och samma förvaltningsuppgift.

Delvis annorlunda uppfattades rättsläget av Stockholms stad som i ett särskilt projekt ”Socialtjänst på entreprenad” våren 2000 kartlade vilka verksamheter/arbetsprocesser inom individ- och familjeomsorgen som kan konkurrensutsättas. Ett beslut av kommunfullmäktige att godkänna kartläggningen m.m. överklagades hos länsrätten, som ansåg att beslutet var olagligt och upphävde det i december 2001. Länsrättens dom överklagades till kammarrätten men talan återkallades sedermera, och länsrättens dom står därmed fast.

I vårdsammanhang är givetvis beslut och åtgärder som innebär frihetsinskränkningar enligt LPT och LRV klara fall av myndighetsutövning. Men det är också möjligt att andra åtgärder som utredningar och intyg av olika slag kan vara uttryck för myndighetsutövning. Utanför området för myndighetsutövning faller då bara rena vård- och behandlingsåtgärder (om det inte är fråga om t.ex. tvångsmedicinering eller ECT-behandling med stöd av LPT). Det är mot den bakgrunden tveksamt om bestämmelserna att uppgift som innebär myndighetsutövning endast får överlämnas till enskild vårdgivare med stöd av lag är ett välgrundat uttryck för vad som kan uppfattas som myndighetsutövning.

I avsnitt 4.4 har också gjorts en genomgång av litteratur kring följderna av att handläggningen av offentliga uppgifter lämnas över till enskilda rättssubjekt. Relativt stor enighet torde råda om att de föreskrifter som finns i RF bl.a. i fråga om likabehandling, opartiskhet och saklighet inte förlorar sin betydelse. Antingen det är fråga om ett bolag eller en enskild person måste vårdgivaren inte bara följa de mål och riktlinjer som de ansvariga politikerna ställt upp för vården utan också svara för att RF:s föreskrifter respekteras i tillämpliga delar. Detsamma torde gälla olika regler i förvaltningslagen (FL). Vården bevarar i dessa avseenden sin natur av offentlig uppgift.

Myndighetsutövning inom och utanför hälso- och sjukvården

I avsnitt 5 har gjorts en kartläggning av andra områden inom hälso- och sjukvården än den psykiatriska tvångsvården där läkares arbetsuppgifter innebär myndighetsutövning eller ett led i en sådan.

Resultatet visar att ingripande åtgärder av klar myndighetsutövande karaktär som abort, sterilisering och kastrering får under vissa förutsättningar utföras av legitimerade läkare utan krav på särskild anställningsform eller behörighet. Enligt en rad lagar anlitas också läkare för att göra undersökningar som ett led i ärenden som innebär myndighetsutövning utan att det i lagen görs någon skillnad på läkare i offentlig eller enskild tjänst. Det gäller exempelvis smittskyddslagen, strålskyddslagen och de sociala tvångslagarna LVU och LVM och lagen om särskild personutredning i brottmål.

Enligt andra lagar är läkaren, oberoende av karaktären på sin verksamhet, skyldig att som ett led i myndighetsutövning göra anmäl-

ningar om vad han eller hon iakttagit. Exempel på det finns i körkortslagen och SoL. I författningar som lagen om allmän försäkring och förordningen om arbetsskadeförsäkring och statligt personskadeskydd föreskrivs beträffande ärenden som innebär myndighetsutövning att det skall göras läkarundersökning utan att det görs någon skillnad på om undersökningen utförs av läkare i offentlig eller privat tjänst.

Det kan antas att man i lagstiftningen utgått från att den offentliga kontroll och tillsyn som all läkarverksamhet, också den enskilda, är underkastad är tillräckliga för att det skall vara obehövt att göra någon skillnad på om läkarna är anställda i offentlig verksamhet eller inte.

Också på andra områden som ligger nära hälso- och sjukvården kan stora delar av den offentliga verksamheten överlämnas till privata rättssubjekt. Det visar en översikt i avsnitt 6 över reglerna för socialtjänsten, stöd och service till vissa funktionshindrade och skolväsendet liksom för arbetsförmedling och arbetsmarknadspolitiska program. Sådant överlämnande har också skett i ganska stor utsträckning, särskilt under senare år.

Regelsystemet liknar det inom hälso- och sjukvården med krav på avtal med huvudmannen eller godkännande av denne, och den privata verksamheten står under tillsyn av offentlig myndighet eller huvudman. Bestämmelsen i RF att offentlig uppgift som innebär myndighetsutövning inte utan särskilt lagstöd får överlämnas till privat juridisk eller fysisk person finns som nämnts återgiven också i SoL och i skollagen.

Bestämmelsen verkar inte heller här ha överförts till speciallagstiftningen efter någon närmare analys av begreppet myndighetsutövning. Förmodligen har begreppet tolkats ganska snävt. Man kan dock ifrågasätta om inte förbudet mot myndighetsutövning borde ha lett till tydligare lagstöd när det gäller vissa inslag av myndighetskaraktär. Eftersom inslaget av offentlig kontroll inte sällan är starkt, är det dock inte troligt att det finns någon mer betydande risk för rättsförluster för dem som berörs av verksamheten. Varningstecken är dock de fall av vanvård och övergrepp som under senare år har rapporterats när det gäller driften vid äldreboenden och vårdhem.

Undersökningen för vårdintyg

I ett särskilt avsnitt 7 beskrivs i sammanfattning den grannlaga och ofta svåra medicinska bedömning som läkaren skall göra som utför en undersökning för vårdintyg. Om läkaren skulle finna att patienten sannolikt lider av en allvarlig psykisk störning, ingår det i vårdintygsbedömningen vidare att avgöra om det finns sannolika skäl för att också övriga förutsättningar för tvångsvård föreligger.

Hit hör om patienten har ett oundgängligt behov av psykiatrisk vård som inte kan ges på annat sätt än genom att patienten intas på en sjukvårdsinrättning för kvalificerad psykiatrisk dygnetruntvård. Utgångspunkten är att också psykiska störningar som är allvarliga skall kunna behandlas inom den öppna psykiatriska verksamheten. För att avgöra det måste läkaren skapa sig en bild av vilka stödfunktioner som finns runt patienten, t.ex. från kommunens sida. Läkaren måste också bl.a. bedöma om det till följd av patientens psykiska tillstånd finns grundad anledning anta att den nödvändiga vården inte kan ges med hans samtycke.

Tvångsundersökning och biträde av polis – fakta och synpunkter

Att omhänderta någon för vård mot hans eller hennes vilja innebär alltid en allvarlig kränkning. I förarbetena till LPT framhölls att det självklart var ytterst angeläget att ett omhändertagande för undersökning genomförs så hänsynsfullt och skonsamt som möjligt mot patienten. Det bör så långt som möjligt vara personal från primärvården eller den psykiatriska verksamheten som ombesörjer omhändertagandet. Om det är nödvändigt får polis anlitas. Men om polisen anlitas bör naturligtvis vårdpersonalen vara med vid omhändertagandet.

Utredningen visar i avsnitt 8 att förhoppningarna om ett sådant hänsynsfullare och mindre kränkande omhändertagande än som var vanligt tidigare inte verkar ha infriats, i varje fall långt ifrån överallt. På sina håll är det således ännu i det närmaste regel att polis används för att verkställa ett beslut om tvångsundersökning. Inte alltid används civilklädd personal utan beroende på ärendets karaktär och tillgången på person verkställs uppdragen även med uniformerad personal. Från polisens sida uppges också att det är mycket ovanligt att sjukvårdens personal följer med vid transport.

Enligt RSMH är det relativt vanligt att uniformerad polis omhändertar patienten. För patienten framstår just tvångsundersökningen jämte tvångsmedicinering som den allvarligaste kränkningen, en kränkning som kan vara värre än själva tvångsintagningen på sjukhus, då ju patienten ofta redan befinner sig i en sjukhusmiljö.

Förhållandena har också uppmärksamats av JO, som i ett par beslut har framhållit att anlitan av polismyndighet endast bör komma i fråga när det finns grundad anledning att anta att särskilda tvångsbefogenheter är påkallade.

På polishåll anser man att myndigheter i allt för stor utsträckning använder sig av polisen för uppgifter som inte kan motiveras av polisens särskilda kompetens och befogenhet att bruka våld. Senast har Polisverksamhetsutredningen (SOU 2002:70) föreslagit bestämmelser i bl.a. LPT om att biträde av polis inte får begäras förrän det gjorts försök att själv vidta åtgärden – såvida inte ett sådant försök kan antas vara utsiktslöst – att begäran om biträde skall åtföljas av en redogörelse för vidtagna åtgärder och att personal från den begärande institutionen eller socialtjänsten skall medverka.

Enligt en rapport från Socialstyrelsen i december 2001 gjordes det årligen ca 6 000 tvångsintagningar för psykiatrisk vård. Det betyder att i snitt 16 personer omhändertogs för tvångsvård varje dag. Förhållandena skiftade starkt mellan olika län, från Stockholms län med 45 omhändertagna per 100 000 invånare och år till Västmanlands län 7 och Gotlands 5 per 100 000 invånare och år. Även om skillnaderna till en del kan förklaras med befolkningens sammansättning i storstadslänen, måste förklaringar också sökas i skillnader i vårdideologi och den psykiatriska vårdens uppbyggnad i de olika länen.

Rapporten från Socialstyrelsen visade också att ca 1 300 vårdintyg eller drygt 18 procent inte ledde till tvångsintagning. I en del fall kan detta ha berott på att patientens psykiska störning kommit in i en ny fas. Den höga siffran tyder dock på att vårdintyget många gånger varit förhastat eller bristfälligt. Uppskattningar under hand på Socialstyrelsen

säger att biträde av polis för att genomföra en undersökning eller för att efter undersökningen föra patienten till sjukhus endast kommer i fråga i kanske 5 procent av alla fall. Det innebär ändå att det för totalt ca 7 300 vårdintygsundersökningar begärdes biträde av polis i mellan 350 och 400 fall per år.

De regionala skillnaderna är stora när det gäller entreprenader och bristen på läkare som är behöriga att fatta beslut om tvångsundersökning och biträde av polis. Entreprenader är särskilt vanliga inom storstadslandstingen. Också tillgången på psykiatrer skiftar starkt, och inhyrningen av privat verksamma läkare är stor även inom den psykiatriska vården.

Överväganden och förslag

Myndighetsutövning och överlämnande av offentlig uppgift

Begreppet myndighetsutövning är föremål för olika tolkningar. Mycket talar för att det i lagstiftningssammanhang getts en ganska snäv tolkning, medan uttalanden i den rättsvetenskapliga litteraturen och av JO i ett uppmärksammat fall på socialtjänstens område tyder på en vidare.

Frågan har dock ingen betydelse när det gäller reglerna i LPT om omhändertagande för undersökning och begäran om biträde av polis, som är klara exempel på myndighetsutövning.

Men utredningen visar att det finns en rad uppgifter inom och utanför hälso- och sjukvården där läkare – oavsett anställningsform – har att utföra uppgifter som i vart fall med en vidare tolkning utgör led i en myndighetsutövning. För detta finns lagstöd i den meningen att det i lagreglerna sällan görs någon skillnad mellan läkare i offentlig och i privat tjänst.

Enklarest ser man detta när det gäller den flora av läkarintyg som lagstiftningen föreskriver i olika sammanhang. Ibland utgör läkarintygen i verkligheten en ganska enkel sammanställning av journalanteckningar, ibland innehåller de värderingar och bedömningar av komplicerat slag som har eller kan ha en avgörande betydelse för utgången av ett ärende som innefattar myndighetsutövning.

Till begreppet myndighetsutövning är kopplade regler om straff- och skadeståndsansvar samt tillsyn av JO och JK. Dessa regler torde gälla också den som utan att vara knuten till myndighet innehar uppdrag varmed följer myndighetsutövning. Detta innebär att när läkare som arbetar på entreprenad utför arbetsuppgifter som innebär myndighetsutövning är bestämmelserna tillämpliga även på dem, i varje fall om det sker med uttryckligt lagstöd.

Det osäkra rättsläget om innebörden av begreppet myndighetsutövning är särskilt otillfredsställande med hänsyn till den snabba utveckling som nu pågår inom vården och omsorgen mot konkurrensutsättning och överlämnande av kommunernas och landstingens uppgifter i privata händer. Ett första förslag i föreliggande utredning är därför att frågan om vad som skall innefattas i myndighetsutövning och vilka ansvars- och tillsynsregler som gäller vid denna skall utredas närmare i lämpligt sammanhang. Då bör också prövas vilka offentliga uppgifter i första

hand inom vården och omsorgen som inte bör få överlämnas till privaträttsliga subjekt utan särskilt lagstöd.

När offentliga uppgifter läggs ut på entreprenad försvinner inte karaktären av offentlig uppgift. Det visar en genomgång av litteratur på området. Detta innebär att de rättsliga regler som finns i regeringsformen och förvaltningslagen i stor utsträckning gäller även när uppgifterna fullgörs i en privat driven verksamhet.

I kommunallagen har det efter förslag i propositionen om Demokrati för det nya seklet nyligen införts en ny s.k. målsättningsparagraf. Enligt denna skall allmänheten ha möjlighet till insyn i privatägda företag som bedriver kommunal verksamhet på entreprenad genom att information skall lämnas in till huvudmannen. Som skäl för att allmänheten skall ha en insyns rätt som är mer begränsad än den som gäller inom offentligt driven verksamhet, har bl.a. anförts att den dokumentationsplikt som finns i kommuner och landsting inte finns inom den privata företagssfären, att frågor som rör offentlighet och sekretess kan vara komplicerade och svåra och att det hos privat företag normalt sett inte finns någon större kunskap och erfarenhet inom detta område.

Dessa skäl har mindre bärkraft inom den enskilda hälso- och sjukvården, för vilken det redan gäller omfattande regler om tystnadsplikt samt förande och utlämnande av patientjournal m.m. Personalen har till största delen fått utbildning inom den offentligt drivna vården och har erfarenhet av denna. Kraven på insyn och öppenhet är också större inom hälso- och sjukvården med dess ofta ömtåliga karaktär än inom de flesta andra kommunala verksamheter som drivs på entreprenad. Det finns därför skäl att överväga om inte entreprenad-avtalen inom hälso- och sjukvården bör innehålla mer långtgående villkor om offentlighet och insyn än som följer av de bestämmelser som nu införts för all kommunal verksamhet som läggs ut på entreprenad.

Kravet på läkare i allmän tjänst

För s.k. osjälvständiga uppdragstagare som är så knutna till en myndighet att de kan anses delta i dess verksamhet gäller, bortsett från arbetsrätten, samma rättsliga regler som för de anställda i offentlig driven verksamhet. Förutsättningarna är då att uppdraget är lämnat till en fysisk person och alltså inte till ett bolag eller annan juridisk person, att den uppgift som uppdraget avser normalt utförs av en anställd vid myndigheten och att uppdragstagaren är underställd myndighetens arbetsledning och kontroll.

Detta innebär att exempelvis en privat verksam läkare som genom ett eget uppdragsavtal arbetar tillfälligt som distriktsläkare på ett vikariat på en vårdcentral som drivs av landstinget är att jämställa med övriga anställda läkare när det gäller reglerna i sekretesslagen, det allmännas skadeståndsansvar och tillsynen av JO och JK. Läkaren torde därmed också vara i allmän tjänst i den mening som avses i 4 och 47 §§ LPT, och några särskilda regler behövs inte för att han eller hon skall vara behörig att besluta om omhändertagande för undersökning och begära om biträde av polis. Rättsläget får dock sägas vara något osäkert i olika gränsfall i avvaktan på att frågan klarläggs ytterligare i lagstiftningssammanhang eller genom rättspraxis.

Enligt tämligen samstämmiga uppgifter till utredningen har utvecklingen när det gäller entreprenader inom hälso- och sjukvården lett till att det ibland uppstått stora svårigheter att leva upp till lagens krav om att dessa uppgifter skall utföras av läkare i allmän tjänst. Det räcker inte att mer eller mindre tillfälligt inhyrda läkare som arbetar som osjälvständiga uppdragstagare åt landstinget utan lagändringar torde kunna fullgöra dessa uppgifter enligt vad som sagts tidigare. Bestämmelserna om läkare i allmän tjänst måste då ändras eller kompletteras.

Den första möjligheten som prövats i utredningen är att helt slopa varje krav på särskild anställningsform eller kompetens. Även om alla läkare, också de i enskild verksamhet, står under en tämligen omfattande samhällskontroll och tillsyn, talar emellertid mycket för att man inte bör utöka antalet uppgifter av klart myndighetsutövande karaktär utan krav på särskild anställningsform eller kompetens. Det är här fråga om svåra bedömningar som det egentligen kräver ingående psykiatrisk expertis för att göra, de upplevs som de mest integritetskränkande inom hela den psykiatriska tvångsvården och för läkare i allmän tjänst innebär bestämmelserna om tjänstefels- och skadeståndsansvar samt tillsyn av JO och JK förstärkta rättssäkerhetsgarantier.

En annan möjlighet är att i stället för särskild anställningsform ställa krav på viss kompetens. För uppgifter av detta känsliga och integritetskränkande slag bör dock krävas inte bara en viss kompetensnivå och utan också erfarenhet och mognad. Detta kan ingen kompetensnivå garantera, lika litet som en viss anställningsform. Det är också svårt att sakligt motivera varför exempelvis en specialistkompetens skulle borga för särskilda insikter på just detta område. Att välja ut vissa specialiteter innebär gränsdragningsproblem, samtidigt som anknytningen blir för snäv om man skulle utesluta alla legitimerade läkare som går specialistutbildning i allmänmedicin eller psykiatri och som nu i egen-skap av offentligt anställda i betydande utsträckning svarar för uppgifter enligt LPT. Kompetensalternativet innebär också att de undersökande läkarna skulle behandlas olika från ansvarssynpunkt beroende på om de var i allmän tjänst eller inte.

En tredje möjlighet är att behålla kravet på allmän tjänst men med kompletteringar i form av avtal med landstinget som siktar till att ge möjlighet att besluta enligt de aktuella lagrummen. Landstinget har då både ett ansvar för verksamheten och kan kontrollera den, samtidigt som det också finns samma förstärkta rättssäkerhetsgarantier för alla behöriga när det gäller straff- och skadeståndsansvar samt tillsyn av JO och JK. Mot denna möjlighet talar främst att ingen säkert vet hur den organisatoriska utvecklingen inom vården blir på sikt. Det kan då hävdas att det är olämpligt att fortsätta att knyta behörighetsreglerna till anställningsformen.

Jag har emellertid i utredningen stannat för detta tredje alternativ. Jag föreslår alltså att reglerna i 4 § LPT skall kompletteras så att beslut om bl.a. omhändertagande för undersökning får fattas av läkare som utan att delta i landstingets verksamhet enligt avtal med landstinget har till uppgift att utföra undersökningar för vårdintyg.

Behöriga att besluta om omhändertagande för undersökning och begära biträde blir då 1) läkare i allmän tjänst, 2) inhyrda läkare som

deltar i den landstingsdrivna verksamheten och 3) läkare som utan sådant deltagande arbetar på entreprenad åt landstinget om de getts sådant uppdrag i avtalet med landstinget.

Behörighetskravet för att utfärda vårdintyg

För närvarande gäller som enda krav för att få utfärda ett vårdintyg att läkaren är legitimerad. Som har beskrivits i avsnitt 7 innebär undersökningen för vårdintyg att läkaren måste göra mycket kvalificerade och svåra bedömningar. Att ca 1 300 vårdintyg utfärdas årligen utan att leda till intagning tyder på att många av dessa intyg skrivs av läkare som är ovana vid vårdintygsbedömning. Även om i en del fall orsaken förmodligen varit att den psykiska störningen hamnat i en ny fas på grund av medicinering eller annat, kan statistiken tyda på att den undersökande läkaren i många fall har gjort en bristfällig eller förhastad prövning av behovet av tvångsvård.

Det finns anledning att ifrågasätta om inte särskilda behörighetskrav bör införas när det gäller att utfärda vårdintyg. Mycket talar för att undersökningar för vårdintyg endast skall få göras av läkare med en speciell kompetens i allmänmedicin eller i någon av de psykiatriska specialiteterna. Under alla förhållanden borde man kräva en kompetens inom någon av de mer beteendevetenskapligt betonade delarna av det medicinska vårdområdet.

Det behövs emellertid en närmare undersökning bl.a. av på vilka grunder vårdintyg senare inte har lett till intagning eller av i vilken utsträckning dessa intyg utfärdats av läkare med en begränsad erfarenhet eller kompetens. En sådan undersökning har inte kunnat göras i detta sammanhang, och frågan har heller inte legat inom ramen för utredningsuppdraget. Behörighetskravet för att utfärda vårdintyg bör enligt min mening utredas närmare i lämpligt sammanhang.

Förstärkt rättssäkerhet och bättre handläggning

En förutsättning för att handläggningen i privat driven verksamhet av offentliga uppgifter, och då inte minst när det gäller beslut om omhändertagande för undersökning och begäran om biträde av polis, skall ske så rättssäkert som möjligt bör vara att landstingen genom särskilda villkor i entreprenadavtalen försäkrar sig om att de rättsregler som gäller inom den offentliga vården så långt som möjligt får motsvarande tillämpning i den privat bedrivna verksamheten.

På de skäl som anförts tidigare bör villkoren säkerställa att reglerna i tryckfrihetsförordningen om rätten att ta del av allmänna handlingar ges motsvarande tillämpning i den privat drivna vården. Detsamma bör gälla de rättsprinciper som i övrigt är knutna till handläggningen av en offentlig uppgift. Det är här fråga om föreskrifterna i 11 kap. 9 § RF om likabehandling och opartiskhet och i FL beträffande handläggningen av ärenden. Jag föreslår att 3 § tredje stycket och 18 § femte stycket HSL samt 3 § lagen om försöksverksamhet med kommunal primärvård kompletteras med bestämmelser om detta. Socialstyrelsen bör behandla

utformningen av entreprenadavtalen i dessa avseenden i sina föreskrifter och allmänna råd.

Entreprenadavtalen bör enligt min mening också innehålla krav på samarbete med vårdgrannar, både inom hälso- och sjukvården och socialtjänsten, liksom uttalanden om vikten av kontinuerligt samarbete med patienternas personliga ombud och brukarorganisationerna. Det får inte vara så att dessa ting som är självklara inslag i en välskött offentligt bedriven vård riskerar att överges när landstingen helt eller delvis inom ett område överlåter driften av vården på privata vårdgivare. Samverkansfrågorna lämpar sig inte för lagstiftning utan bör behandlas i Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd.

Utredningen visar att de nuvarande lagreglerna när det gäller begäran om biträde av polis ofta inte tillämpas på det sätt som lagstiftaren avsett. Att möta människor i en akut kris med polis som dessutom inte sällan är uniformerad utan att ens ha försökt att lösa den transportfråga det mestadels gäller på ett mera skonsamt sätt är inte acceptabelt. Reglerna om begäran av polis bör därför kvalificeras på ett sådant sätt att man så långt möjligt undviker en slentrianmässig och för patienten kränkande behandling.

Det bör krävas att det på grund av särskilda omständigheter kan antas att åtgärden inte kan vidtas utan att våld behöver tillgripas eller att det annars föreligger synnerliga skäl innan man begär biträde av polis. Jag föreslår också, efter förebild av ett förslag i betänkandet SOU 2002:70 av Polisverksamhetsutredningen, att någon ur vårdpersonalen inom hälso- och sjukvården eller socialtjänsten skall medverka när biträde lämnas av polis. Med de föreslagna kompletteringarna av LPT tillgodoses intentionerna vid lagens tillkomst på ett bättre sätt.

I samband med lagändringarna bör Socialstyrelsen komplettera sina föreskrifter och allmänna råd om psykiatrisk vård och rättspsykiatrisk vård och också skärpa kontrollen av hur reglerna om omhändertagande för undersökning och biträde av polis tillämpas i praktiken.

Förteckning över remissinstanser som avgett yttrande över promemorian Läkare i allmän tjänst (Ds 2003:30)

Justitieombudsmannen, Kammarrätten i Göteborg, Länsrätten i Södermanland, Länsrätten i Skåne, Rikspolisstyrelsen, Socialstyrelsen, Rättsmedicinalverket, Stockholms läns landsting, Landstinget i Kalmar län, Västra Götalands läns landsting, Landstinget i Västmanlands län, Landstinget i Västernorrland, Landstingsförbundet, Patientnämnden i Stockholm, Vårdförbundet, Sveriges Läkarförbund, Privatläkarföreningen, Riksförbundet för social och mental hälsa, Schizofreniförbundet, Praktikertjänst AB.