

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2022-05-19

Närvarande: F.d. justitieråden Martin Borgeke och Mari Andersson samt justitierådet Petter Asp

Ökad kontroll i hälso- och sjukvården

Enligt en lagrådsremiss den 5 maj 2022 har regeringen (Socialdepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i patientsäkerhetslagen (2010:659),
2. lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (2017:30).

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av ämnesrådet Eva Willman Kullén, biträdd av ämnesrådet Petra Zetterberg Ferngren.

Förslagen föranleder följande yttrande.

Allmänt

Syftet med remissens huvudförslag – som består i att det ska införas en ny 15 kap. 2 § i hälso- och sjukvårdslagen – är främst att säkerställa att en god och patientsäker vård ges till alla patienter hos sådana privata vårdgivare som bedriver både offentligfinansierad och privatfinansierad vård. Förslaget i denna del tar sitt avstamp i bestämmelserna i 3 kap. 1 § hälso- och sjukvårdslagen om vård på lika villkor och om att den som har det största behovet av hälso- och sjukvård ska ges företräde till vården. Att en privat vårdgivare har ytterligare uppdragsgivare utöver regionen ska inte få negativt påverka utförandet av vårduppgifter som regionen lämnar över till vårdgivaren.

Lagrådet har inga invändningar mot syftet med lagstiftningsförslaget. Tvärtom framstår det för Lagrådet som angeläget att det ses till att reglerna om vem som ska ha företräde till hälso- och sjukvård efterföljs. Lagrådet återkommer i det följande till om detta också kan bedömas bli resultatet av en lagstiftning av det slag som föreslås i remissen.

Förslaget till ändring i patientsäkerhetslagen går ut på att öka efterlevnaden av de regler som innebär att en anmälan i vissa situationer – bl.a. när någon avser att bedriva sådan verksamhet som omfattas av tillsyn – ska göras till Inspektionen för vård och omsorg.

Förslaget till lag om ändring i patientsäkerhetslagen

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Förslaget innebär att straffbestämmelsen i 10 kap. 1 § ska upphöra att gälla. Enligt övergångsbestämmelsen i punkt 2 ska 10 kap. 1 §

dock fortsatt tillämpas på överträdelser som har skett före ikraftträdandet.

Det är visserligen klart att man genom övergångsbestämmelser kan göra undantag från den regel om den lindrigaste lagens princip som finns i 5 § andra stycket andra meningen i lagen om införande av brottsbalken. Som framgår av rättsfallet NJA 2001 s. 409 torde dock detta i princip ske bara för att markera att det handlar om ett sådant fall där straffbestämmelsen ändå hade gällt på grund av att fråga är om en ”gärning som under viss tid varit straffbelagd på grund av [under giltighetstiden] rådande särskilda förhållanden”. Men, som Högsta domstolen framhåller i det angivna avgörandet, är det alltså formellt möjligt att införa undantag från lindrigaste lagens princip också i andra fall.

I den fortsatta beredningen bör ställning tas till om det här är ett sådant fall som avses i den nyss citerade lagtexten. I grunden handlar det för lagstiftaren om att avgöra ifall avkriminaliseringen sker därför att man inte längre betraktar gärningen som straffvärd eller om det finns andra skäl för lagändringen.

För att det här är fråga om ett fall där det finns skäl att göra undantag från den lindrigaste lagens princip skulle kunna tala, att vi har att göra med en situation där lagstiftaren – avseende ett beteende som fortsatt bedöms som oönskat – sanktionsväxlar närmast av effektivitetsskäl. Om det inte är ett sådant fall – dvs. om det är fråga om att gärningarna har omvärderats och inte längre anses böra bestraffas – bör nog övervägas varför de ändå övergångsvis ska kunna föranleda straffansvar.

Oavsett om det skulle röra sig om ett fall där det typiskt sett finns skäl för undantag från den lindrigaste lagens princip vill Lagrådet väcka frågan, om det verkligen finns fog för ett sådant undantag i detta fall.

Det rör ju sig, såvitt kan utläsas av remissen, om en straffbestämmelse som aldrig har kommit till användning.

Förslaget till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen

15 kap. 2 §

I 15 kap. 1 § föreskrivs att bl.a. regioner får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som regionen ansvarar för enligt hälso- och sjukvårdslagen och att det av avtalet ska framgå de särskilda villkor som gäller för överlämnandet av uppgifterna. Förslaget till nya 15 kap. 2 § går ut på att när en region ingår ett sådant avtal med en privat vårdgivare – som förutom regionen har en eller flera andra uppdragsgivare – så ska det av avtalet framgå dels hur det ska säkerställas att vårdgivarens övriga uppdrag inte negativt påverkar utförandet av de uppgifter som har lämnats över av regionen, dels hur detta ska följas upp. Dessa andra uppdragsgivare kan vara t.ex. enskilda patienter, försäkringsbolag eller andra regioner.

Lagrådets granskning ska avse bl.a. hur förslaget förhåller sig till rättsordningen i övrigt, om förslaget är utformat så att det kan antas tillgodose de syften som har angetts och om problem kan uppstå vid tillämpningen och vilka dessa i så fall är. Som framgått syftar förslaget till nya 2 § till att säkerställa en god och patientsäker vård av privata vårdgivare som bedriver såväl offentligfinansierad som privatfinansierad vård. Då ligger det nära till hands att det avtal som ska ingås ska innehålla bestämmelser om vad som utgör en god och patientsäker vård. Man kan dock fråga sig om detta, dvs. vårdkvaliteten, ska följas upp endast i fråga om privata vårdgivare som har olika uppdragsgivare. Det är i sammanhanget värt att notera att det i allmänmotiveringen – med hänvisning till 10 kap. 8 §

kommunallagen – anges att uppföljning av avtal med privata vårdgivare redan i dag är en skyldighet för regionerna.

Den föreslagna lagtexten är utformad så att det som ska avtalas är hur det ska säkerställas att vårdgivarens övriga uppdrag inte negativt påverkar de uppgifter som har lämnats över av regionen. I författningskommentaren sägs att vad som kan ha en negativ påverkan på den offentligfinansierade vården och vilka villkor som ska tas med i avtalet får avgöras utifrån den enskilda situationen. Som bakgrund anges att det förekommer att väntetiden vid besök och behandlingar i avtal med försäkringsbolagen är kortare än i avtal med regionen.

I 3 kap. 1 § anges att målet med hälso- och sjukvården är en god hälsa och en vård på lika villkor för hela befolkningen. Det föreskrivs också att vården ska ges med respekt för alla människors lika värde och för den enskilda människans värdighet. Den som har det största behovet av hälso- och sjukvård ska ges företräde till vården.

I såväl allmänmotiveringen som författningskommentaren återkommer man till denna bestämmelse. Oftast hänvisas enbart till den sista meningen i paragrafen, och det enda praktiska exempel på negativ påverkan som beskrivs är att den privata vårdgivaren prioriterar patienter vars vård finansieras av privata sjukvårdsförsäkringar framför patienter vars vård är offentligfinansierad, trots att de patienter som får stå tillbaka har större medicinska behov. Som exempel på vad avtal enligt nya 15 kap. 2 § kan reglera tas hur vårdgivaren säkerställer att bestämmelsen om att den som har det största behovet ska ges företräde till vården verkligen efterlevs och hur medicinska bedömningar och prioriteringar ska genomföras.

Lagrådet tolkar dessa uttalanden så, att det som det ska avtalas om i första hand är att en patient vars vård är offentligfinansierad inte ska

få stå tillbaka om han eller hon har större medicinska behov än en patient med privat finansiering av sin vård. Vad som ska gälla om patienter har samma eller likvärdiga behov framgår inte. Och inte heller kan man av remissen läsa ut efter vilken måttstock man ska bedöma vad som är likvärdiga – eller större eller mindre – behov.

Måhända är det så att vårdgivaren får prioritera privatfinansierad vård både om vårdbehovet är samma och om det är någorlunda likvärdigt. Men det förhållandet att det är så oklart både i vilken utsträckning som prioriteringar är möjliga att göra och vad som ska gälla i ungefär likvärdiga fall gör det svårt för Lagrådet att bedöma om de nu föreslagna reglerna kan fylla sitt syfte och hur de förhåller sig till regleringen i 3 kap. 1 §. Hur systemet närmare är tänkt att fungera måste utvecklas i en kommande proposition.

Lagrådet noterar vidare att regeringen i konsekvensavsnittet gjort bedömningen att detta förslag inte kommer att påverka förekomsten av privata sjukvårdsförsäkringar, vare sig mängden försäkringar som tecknas eller antalet som utnyttjas. Eftersom det väl ligger i sakens natur att en försäkring tecknas huvudsakligen för att den som försäkringen avser ska få vård snabbare än vad som är vanligt inom den offentligfinansierade vården, förfaller det rimligt att utgå ifrån att regler som begränsar möjligheterna att prioritera patienter med privata sjukvårdsförsäkringar kan komma att påverka viljan att teckna sådana försäkringar.

Lagrådet anser sammanfattningsvis att det är svårt att närmare bedöma vilka syften förslaget egentligen har och därmed om dessa – vilka de nu mera exakt är – kan antas bli tillgodosedda genom den föreslagna bestämmelsen i 15 kap. 2 §. Det är också svårt att avgöra vilka problem som kan uppstå vid tillämpningen. Det är angeläget att de nu väckta frågorna behandlas utförligt i en kommande

proposition, bl.a. för att regionerna ska få vägledning för hur de ska utforma sina avtal.