

## Läkaruppgifter som omfattar utövande av offentlig makt inom den kommunala hälso- och sjukvården

### 1

#### Utövande av offentlig makt

Enligt huvudregeln kan offentlig makt endast utövas av myndigheter som i allmänhet företräds av sitt organ eller personal i tjänsteförhållande. Det är fråga om utövande av offentlig makt bland annat när man med stöd av lagstadgade befogenheter ensidigt fattar beslut om en annans fördel, rätt eller skyldighet, dvs. när man genom förvaltningsbeslut eller på annat sätt ensidigt ingriper i en annans fördel eller rätt.

Det finns ingen entydig definition på offentlig makt i lagen, och uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt räknas i allmänhet inte heller upp i lagstiftningen. I lagstiftningen om hälso- och sjukvården finns ett antal särskilda bestämmelser om uppgifter som endast kan utföras av en tjänsteläkare. Huruvida en uppgift eller verksamhet omfattar utövande av offentlig makt eller inte avgörs från fall till fall till exempel utgående från till vilken grad man genom beslutet eller verksamheten de facto ingriper i individens grundläggande rättigheter.

Läkarna utför sina uppgifter i regel med stöd av lagen om yrkesutbildade personer inom hälso- och sjukvården. Vid sedvanlig vård av patienter utövas ingen offentlig makt, och vårdåtgärder kan i allmänhet inte betraktas som utövande av offentlig makt. Största delen av vården sker också i samförstånd med patienten. I läkaruppgifter kan ändå ingå till exempel tvångsvård som gäller patienten eller beslutsfattande som ska betraktas som utövande av offentlig makt. Det är främst fråga om åtgärder som gäller vård eller omsorg och som begränsar individens frihet betydligt eller som på annat sätt ingriper i individens grundläggande rättigheter som är tryggade i grundlagen.

Kommunen eller samkommunen kan inte genom avtal överföra uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt till den privata sektorn enbart på den grunden att kommunen enligt 2 § i kommunallagen och lagen om planering av och statsunderstöd för social- och hälsovården har rätt att köpa social- och hälsovårdstjänster också av privata serviceproducenter.

Offentliga förvaltningsuppgifter kan enligt 124 § i Finlands grundlag anförtros andra än myndigheter endast genom lag eller med stöd av lag, om det är nödvändigt för en ändamålsenlig skötsel av uppgifterna och om det inte äventyrar de grundläggande fri- och rättigheterna, rättssäkerheten eller andra krav på god förvaltning. Uppgifter som innebär betydande utövning av offentlig makt (till exempel ingripande i individens grundläggande rättigheter som är tryggade i grundlagen) får enligt grundlagen dock ges endast myndigheter.

### 2

#### Utövande av offentlig makt förutsätter läkare i tjänsteförhållande

Enligt huvudregeln kan läkaruppgifter som omfattar utövande av offentlig makt endast skötas av läkare som står i tjänsteförhållande till en kommun, samkommun eller någon annan offentlig sammanslutning, exempelvis staten. Enligt 44 § 2 mom. i kommunallagen sköts uppgifter som inbegriper utövande av offentlig makt i tjänsteförhållande i en tjänst

som i regel inrättats för detta. Om kommunen inte har tillgång till egna läkare i tjänsteförhållande, kan den vid behov köpa uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt av en annan offentlig sammanslutning utförda av en läkare som står i tjänsteförhållande till denna sammanslutning.

En anställd läkare kan i regel inte utöva offentlig makt oberoende av om läkaren är anställd hos en kommun, en samkommun eller en privat serviceproducent. En läkare som är anställd hos en privat serviceproducent bär i princip inte heller något straffrättsligt tjänstansvar, om inget annat särskilt bestäms i lag. En privatanställd läkares rättsliga ställning avviker i detta hänseende från en läkares i tjänste- eller arbetsavtalsförhållande inom den offentliga sektorn.

När också andra läkare än sådana som står i tjänsteförhållande till den egna kommunen eller samkommunen deltar i läkarjouren bör man också säkerställa att det vid behov inom skäligen tid finns tillgång till en tjänsteläkares bedömning och beslut.

Riksdagens biträdande justitieombudsman har i sitt beslut 4.3.2010 fäst uppmärksamhet vid att uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt inom kommunala hälso- och sjukvårdsenheter också sköts av läkare som är anställda inom den privata sektorn. Denna typ av situationer har främst förekommit i fråga om köpta läkarjourjänster. Det har gällt tvångsvård eller motsvarande nödvändiga tvångsåtgärder eller handräckning till polis el dyl. Motsvarande situationer kan också uppstå när en läkarmottagning dagtid har köpts från den privata sektorn.

Utgående från biträdande justitieombudsmannens ovan nämnda beslut om utövande av offentlig makt inom den kommunala hälso- och sjukvården och Valviras meddelande om myndigheternas ställningstaganden om läkaruppgifter som omfattar utövande av offentlig makt av 12.3.2010 kan man generellt sett konstatera, att vissa typer av läkaruppgifter är av sådan karaktär att de i princip ska utföras av en tjänsteläkare.

Läkaruppgifter som genom en uttrycklig lagbestämmelse enbart kan utföras av en tjänsteläkare är främst beslut som gäller tvångsvård. Också läkaråtgärder som inte omfattar utövande av offentlig makt kan om de ses som en helhet få drag av utövande av offentlig makt när läkaren till stöd för utförandet av åtgärden ber till exempel polisen om handräckning. En observationsremiss enligt 9 § 2 mom. i mentalvårdslagen kan skrivas ut också av någon annan läkare än en tjänsteläkare, men enligt lagen kan endast en tjänsteläkare be om handräckning för transport av patienten till sjukhuset. Lagstadgad handräckning till polis eller någon annan myndighet (t.ex. rättsmedicinsk undersökning enligt 14 § 2 mom. i folkhälsolagen) betraktas som utövande av offentlig makt som ska utföras av tjänsteläkare.

På vård- och omsorgsanstalter kan man bli tvungen att begränsa patientens självbestämmanderätt (bl.a. fastbindande, medicinering) för att säkerställa patientens egen och andra personers hälsa och säkerhet. I sådana enheter sker verksamheten inom ramen för de detaljerade föreskrifter och anvisningar som ges av enhetens chefsläkare. I brädska fall kan till exempel vårdpersonal i arbetsavtalsförhållande eller någon annan läkare än tjänsteläkaren fatta beslut om ovan beskrivna åtgärder (se till exempel kap. 22 a i mentalvårdslagen).

### 3

#### Tillhandahållande av läkaruppgifter som omfattar utövande av offentlig makt

##### 3.1 Jourverksamhet och tjänsteläkare

En kommun som inte sköter uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt själv kan vid behov köpa dessa uppgifter av en kommun eller samkommun eller en annan offentlig sammanslutning utförda av en läkare som står i tjänsteförhållande till denna sammanslutning.

Vid läkarjour ska man alltid i tillräcklig utsträckning säkerställa att tjänsteläkaren (den egna kommunens eller en annan kommuns eller samkommuns) finns tillgänglig när det är

fråga om uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt. För att undvika problem som gäller utövande av offentlig makt rekommenderar Kommunförbundet följande: när kommunen eller samkommunen inte sköter jouren själv, ska den i första hand ordnas genom samarbete mellan kommuner och/eller samkommuner med hjälp av tjänsteläkare till exempel i form av en gemensam regional jour eller av en kommunal vårdenhet, där tjänsteläkare deltar i jourverksamheten på grund av organisationens storlek eller verksamhetens natur.

Extra läkare som behövs för jourverksamheten kan undantagsvis anställas i tjänsteförhållande också utan tjänst (åtminstone vid omorganisering av jouren eller tillfälligt vid behov av nödvändiga tilläggsresurser). Om det är meningen att privat jourverksamhet ska användas också i framtiden (eftersom en eventuellt längre avtalsperiod pågår), avtalar de kommuner och/eller samkommuner som är skyldiga att tillhandahålla servicen sinsemellan om att de patienter som behöver åtgärder som inbegriper utövande av offentlig makt styrs till den social- eller hälsovårdsenhet inom regionen som har en jourhavande tjänsteläkare eller att enhetens tjänsteläkare vid behov också är tillgänglig för den utlagda jourenheten.

### 3.2 Exceptionella brådskande situationer

I brådskande situationer som förutsätter omedelbara åtgärder av en läkare kan även en uppgift som omfattar utövande av offentlig makt undantagsvis utföras också av en person som inte är jourhavande läkare i tjänsteförhållande i sista hand med stöd av den skyldighet att hjälpa som avses i lagen om yrkesutbildade personer inom hälso- och sjukvården. Det är samtidigt fråga om att överväga de grundläggande rättigheterna. Patientens eller den utomståendes rätt att leva måste prioriteras framför övriga grundläggande rättigheter (frihet, immunitet). När man är tvungen att ty sig till denna typ av exceptionellt förfarande bör ärendet utan oskäligt dröjsmål lämnas till en tjänsteläkare för kännedom och bedömning.

I 7 § i grundlagen föreskrivs som en grundläggande rättighet att alla har rätt till liv och till personlig frihet, integritet och trygghet. Lagarna ska i mån av möjlighet tolkas så att de gynnar de grundläggande rättigheterna. I vissa extrema fall innebär detta i praktiken ingripande i en enskild persons frihet och immunitet om det är nödvändigt till exempel för att skydda personens eller någon annans liv eller hälsa.

Kommunerna och samkommunerna bör utarbeta tydliga anvisningar om hur och på vilka grunder den jourhavande läkaren ska agera i varje enskilt fall. På så sätt säkerställs att patienterna i olika situationer får hjälp enligt sina behov. De jourhavande läkarna ska även ha möjlighet att ta stöd av organisationens anvisningar i oklara situationer.

### 3.3 Läkarmottagning dagtid

Dagtid finns det i praktiken alltid en tjänsteläkare tillgänglig, eftersom det i kommuner och samkommuner ska finnas minst en chefsläkare i tjänsteförhållande bland annat för beslutsfattande som berör utövande av offentlig makt (SHM:s Kommuninfo 8/2006). Chefsläkartjänster som utförs av en tjänsteläkare kan kommunen vid behov också köpa av en annan kommun eller samkommun.

### 3.4 Vissa exceptionella arrangemang

Kommunförbundet anser det inte vara ändamålsenligt att läkare som står i tjänsteförhållande till en samkommun samtidigt åläggs till exempel till informell jourverksamhet (s.k. beredskapsjour). Detta skulle öka de egna läkarnas bundenhet till arbetet och jourkostnaderna oskäligt och minska de egna läkarnas arbetsinsats dagtid, då jourersättningar skulle ges i form av ledighet under ordinarie arbetstid. I praktiken skulle arrangemanget leda till samma problem som orsakat utläggning av jourverksamhet.

Kommunförbundet fäster även uppmärksamhet vid att det i jouravtal med privata serviceproducenter ska godkännas endast legitimerade läkare som avlagt grundexamen enligt 4 § 1 mom. i lagen om yrkesutbildade personer inom hälso- och sjukvården eller hellre sådana läkare som avses 4 § 2 mom. i lagen med rätt att självständigt utöva läkaryrket (med rätt att utöva allmän- och veterinärmedicin).

Om en kommun eller samkommun ändå har godkänt en anställd medicinstuderande som jourhavande läkare och ordnat så att studeranden kan nå en läkare med rätt att utöva yrke enligt 3 f § i förordningen om yrkesutbildade personer inom hälso- och sjukvården (i allmänhet tjänsteläkare i den egna kommunen eller samkommunen eller i en annan kommun eller samkommun), kan arrangemanget naturligtvis utnyttjas under jourtid vid uppgifter som omfattar utövande av offentlig makt.

Några privata företag har för kommunerna föreslagit en modell där kommunen ger den läkare som är anställd hos den privata serviceproducenten ett tjänsteförordnande. Därmed är situationen korrigerad utan löne- eller andra kostnader för kommunen. Denna modell är inte möjlig. En läkare i tjänsteförhållande som utövar offentlig makt ska dessutom vara i tjänsteutövning, för vilken tid ska betalas den lön som anges i det kommunala läkaravtalet. Ett tjänsteförordnande förutsätter i regel en tjänst, men i undantagsfall kan ett tjänsteförordnande ges utan att en tjänst inrättas (se motiveringen till lagen om kommunala tjänsteinnehavare och 44 § i kommunallagen). En läkare kan dock samtidigt ha en tjänst och stå i arbetsavtalsförhållande till en privat arbetsgivare, om det inte orsakar någon skada för tjänsteutövningen och om den kommunala arbetsgivaren godkänner det (18 § i lagen om kommunala tjänsteinnehavare). På grund av jävsfrågor kan en chefsläkare ändå inte samtidigt stå i arbetsavtalsförhållande till en privat arbetsgivare (SHM:s Kommuninfo 8/2006).