

# BUNDEN ELLER FRI PRÖVNING I SOCIAL- OCH SJUKVÅRDEN

## Särskilt beträffande brådskande vård

*Tore Modeen*

### 1. BUNDEN ELLER FRI PRÖVNING – ALLMÄNT

När man ställs inför uppgiften att klassificera förvaltningsbeslut enligt prövningsskriteriet beror svaret, förutom på det tillämpade lagrummets formulering, också på vilket slag av förvaltning det gäller. Innebär förvaltningsbeslut ingrepp i den enskilda frihets- eller rättssfären bör det alltid anses vara bunden prövning. T.ex. skattebesluten är lagbundna, oberoende av om det är fråga om prövningstaxering eller annan beskattning som grundar sig på löst avfattade stadganden. I byggnadsrätten är det i huvudsak endast dispens från byggnadsförbud som – med vissa förbehåll – anses bygga på fri prövning; själva byggnadsplaneringen och -regleringen betraktas som bundna åtgärder, trots att man är väl medveten om att det nog i hög grad är lämplighetsöverväganden som dikterar planeringsbesluten innehåll.

Innebär förvaltningsbeslut en förmån för medborgaren talar omsorgen om rättvisesynpunkternas iakttagande att förvaltningen i många fall betraktas som bunden. Visserligen gäller bl.a. likställighetsprincipen i fråga om all förvaltning, således också den som bygger på fritt skön. Men när man klassificerar ett visst slag av förvaltning som bunden och tillåter förvaltningsdomstolskontroll (dvs i Finland HFD-kontroll) som uttryckligen tar fasta på meddelande av rättsskydd, skapar man därigenom en viktig garanti för de allmänna rättsliga principernas iakttagande också i samband med »normal» förvaltningsbesvär och således ej blott då besväranden hävdar att myndigheten överskridit gränserna för sin fria prövningsrätt.

En följd härav är att olika statsunderstöds- och andra bidragsärenden ofta hänförs till området för den bundna förvaltningen. Likväl finns det också

olika slags bidrag som ges i stöd av beslut grundade på fri prövning. Ett exempel är statsbidragen till kommunerna som direkt i lag uppdelas i dels statsandelar (bundna), dels statsunderstöd (enligt prövning) (L 1973:35). Trots att det är fråga om en självklarhet, kan det vara skäl att i detta sammanhang ytterligare understryka, att också den bundna förvaltningen inrymmer prövning, vars omfång växlar beroende på lagrummets avfattning och förvaltningens karaktär. Å andra sidan är den fria prövningen bunden av olika regler hänförande sig dels till den formella sidan av förvaltningsförfarandet, dels till iakttagandet av vissa allmänna rättsliga principer, som bör gälla i all offentlig verksamhet, vare sig denna bygger på bunden eller fri prövning.

## 2. BRÅDSKANDE HJÄLPÅTGÄRDER

Det finns en typ av beslut fallande inom ramen för »den tjänande förvaltningen» som företer vissa särdrag. Detta gäller social- och medicinalförvaltning, i den mån åtgärderna syftar till att avhjälpa omedelbara behov av socialvård eller sjukvård.

Finland saknar tillsvidare en allmän sjukvårdslag. Men gällande administrativa stadganden rörande sjukhusvården ger tydligt vid handen, att brådskande behov först skall tillgodoses och att besluten om vidtagande av vårdåtgärder fattas av vederbörande sjukhusläkare utan större formaliteter.<sup>1</sup>

Den nya socialvårdslagens (1982:710) stadganden om *utkomststöd* innebär, att berättigad till sådan förmån är »den som är i behov av stöd och inte kan få sin utkomst genom förvärsarbete eller verksamhet som företagare, genom andra inkomster eller tillgångar eller genom omvårdnad från sådan persons sida som är försörjningspliktig eller på annat sätt» (30§ 1 st). Jämlikt 31§ *kan* kommun enligt grunder som den fastställer bevilja förebyggande utkomststöd. Statsrådet fastställer de allmänna grunderna för det i 30§ avsedda utkomststödet (32§).

Stadgandena i socialvårdslagen tyder på en rätt ingående bundenhet i utkomststödsäranden. Dels ger lagen allmänna riktlinjer (30§), dels skall dessa kompletteras med statsrådets direktiv (32§). Ej ens det förebyggande utkomststödet kan ges fritt, utan skall följa av kommun fastställda grunder (31§).<sup>2</sup>

Med kännedom om socialhjälpsexpraxis är det likväl uppenbart att denna typ av förvaltningsbeslut företer vissa särdrag i fråga om sin normbundenhet. Utkomststöd är visserligen icke på samma sätt brådskande som sjukhusvård kan vara. För att motsvara sitt syfte är det likväl en åtgärd som ej tål längre uppskov.

Beslutanderätten i socialvårdsärenden kan i stöd av instruktion överföras på tjänsteinnehavare. Socialdirektör och socialsekreterare har direkt i stöd av lag rätt att i brådskande fall »i enlighet med de av socialnämnden fastställda grunderna och socialnämndens allmänna anvisningar» besluta om lämnande av socialvård och därtill anslutna andra åtgärder (12§). Det faller sig naturligt att ett tjänsteinnehavarbeslut om lämnande av utkomststöd fattas utan större formaliteter.

Det oaktat är härvidlag uppenbart fråga om bunden prövning. Den beslutande myndigheten (tjänsteinnehavaren) åligger att iakttaga lag, reglementen och andra normer innehållande föreskrifter om hur behovet av vård skall bedömas och i vilka fall åtgärder är påkallade. Prövningen skiljer sig från det som i normala fall utmärker bunden förvaltning blott såtillvida att beslutet måste fattas utan längre beredning.

Lämnas t.ex. patient sluten vård eller hänvisas han blott till öppen vård blir beroende av framför allt medicinska kriterier, men hänsyn måste givetvis också tagas till de praktiska möjligheterna att lämna sluten vård (lediga bäddar, tillbudsstående personal och tekniska resurser). På motsvarande sätt är sociala och förvaltningskriterier samtidigt bindande vid beslut om utkomststöd.

Det bör emellertid påpekas att också medicinska och sociala överväganden antar juridisk karaktär, då de betraktas som bindande normer för myndighet. Bygger t.ex. beslut att icke inta patient på sjukhus på felaktig diagnos kan det uppfattas som rättsstridigt.

Med bunden prövning sammankopplas rätten att anföra laglighetsbesvär i själva sakfrågan, såvida uttryckligt besvärshälsning (eller -begränsning) ej finns stadgat. I ovannämnda situationer är besvärsmöjligheten likväl mindre aktuell, eftersom ett brådskande behov kan avhjälpas blott genom brådskande åtgärder. Ett besvärshälsningsförfarande är alltid tidskrävande, varför besvärsvägen ter sig onyttig, när t.ex. patient avvisas från sjukhus eller socialvårdstagare lämnas utan utkomststöd. I det senare fallet gäller detta dock med en viss modifiering, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.

Förvaltningsbesvär förekommer icke i samband med beslut om intagning på sjukhus, ehuru FörvBesvL 4§ 2 st nog in princip är tillämpligt på dylika beslut.<sup>3</sup> Det finns visserligen andra medel att kontrollera lagligheten i sjukvården, t.ex. formlös klagan till JO eller JK eller medicinalstyrelsen, vartill kommer tjänsteåtsalsmöjligheten, vilka likväl ej ersätter besvär eftersom felaktigt beslut ej därigenom fås upphävt.

Ändringssökande i socialvårdsärenden grundar sig på 45§ socialvårdslagen. Där inbegripes ärendes underställande socialnämndens prövning, om beslutet fattats av tjänsteinnehavare. Besvärsmyndighet beträffande socialnämndens

beslut är länsrätt (46§), vars beslut icke vidare kan överklagas, då saken gäller t.ex. utkomststöd (49§).

Man kan sålunda hävda att en viktig aspekt av den bundna prövningen såtillvida saknas i dylika fall. nämligen att HFD ej i fullföljdsituationer kommer att pröva sakfrågan. LR är ju behörig att pröva jämväl lämplighetsbesvär och framstår därför ej på samma sätt som en förvaltningsdomstol som HFD.

Domstolskontrollen är likväl blott en, ehuru viktig aspekt, av bundenhets-kriteriet. Betraktas prövningen såsom bunden gäller likväl andra för sådan prövning kännetecknande drag, vilka således rör också brådskande beslut om medicinsk vård eller utkomststöd. Den beslutande myndigheten bör förhålla sig mer strikt till ärendet än vid fri prövning. Besvärmyndigheten bör ställa rättsskyddssynpunkterna i förgrunden vid handläggning av eventuella besvär.

Myndighetspersonens (tjänsteinnehavarens) ansvar är vid bunden prövning strängare än då prövningen bygger på fritt skön. Avvikelse från klara nonner bör uppfattas som tjänstefel, vilket å andra sidan ej är fallet, om tjänstemannen stannat för en tolkning som kan försvaras ehuru den ej sammanfaller med den gängse synen på innebörden av ett lagrum.

Med hänsyn till ett vårdärendes brådskande natur bör man likväl ställa lindrigare krav på myndigheten än då beslutet kan fattas efter noggrannare prövning.

### 3. DE LEGE FERENDA

Är det skäl att hålla fast vid den nuvarande bundenheten i fråga om beslut om sjukvård och socialvård eller borde man sträva till större utrymme för den fria prövningen? Kan en sådan utveckling betraktas som önskvärd speciellt beträffande beslut av brådskande karaktär?

Kommittén för rättsskydd inom social- och hälsovårdsförvaltningen (KB 1979:59) yttrar sig icke i en sådan riktning (se bl.a. s. 62f, 143ff, 154ff). Ej heller finner man synpunkter på denna fråga i förvaltningsrättsskyddskommitténs betänkande (KB 1981:64 s. 147ff). Social- och medicinförvaltningen uppmärksammas ej speciellt i den nyare litteraturen om fri och bunden prövning i förvaltningen.<sup>4</sup>

Mikkola dryftar den fria prövningens problematik i sin avhandling om arbetslöshetsskyddet, men utan sidoblickar på social- och medicinförvaltningen.<sup>5</sup> På sina håll förs å andra sidan en livlig debatt om dessa frågor, som vore förtjänta av mer dryftning även i Finland. Denna debatt utgår från önskvärheten att å ena sidan garantera klienternas rättsskydd i social- och

sjukvården men att å andra sidan ej heller binda beslutsfattarna vid alltför ingående normer. Man är medveten om att myndigheterna, oberoende av alla försök att binda deras händer vid olika direktiv, alltid äger eller tar sig betydande befogenheter att handla enligt sin prövning. På sätt och vis ser man denna självständighet med oro: »administrative discretion is the soft under-belly of welfare». <sup>6</sup>

Genom att föreskriva rättsskydd grundat på besvär- och klagoförfarande når man inga verksamma resultat. Detta gäller också för de fall då vårdbehoven ej är speciellt brådskande. Prövningsbefogenheten tillkommer framför allt den beslutande myndigheten, som ser situationen konkret. Besvärorganet som bygger sin uppfattning på skriftligt material har vanligen svårt att bedöma saken på ett annat sätt.

Det är ej så länge sedan (drygt 60 år) som socialhjälp (fattigvården) hos oss betraktades såsom icke grundade subjektiva rättsliga anspråk på hjälp hos vård sökanden utan blott en reflex av en »objektiv» socialrätt. I dag är man knappast beredd att i princip rucka på ståndpunkten om medborgarens lagliga rätt till vård — en rätt som vid behov kan hävdas besvärsvägen (rättsbesvär). Man har likväl avstängt besvärsvägen till HFD, när det gäller t.ex. utkomststöd. Detta visar att man ser besvären såsom mindre betydelsefulla i dessa sammanhang. Man bör sträva till andra metoder att skapa rättsskydd.

Det centrala spørsmålet är hur den enskilde medborgaren — i ett underläge orsakat av hans bristande tillgångar och/eller dåliga hälsa — skall kunna räkna på att få hjälp av samhället, då giltigt behov föreligger. Hur skall han bete sig, om han får avslag på sin begäran för att hävda sin rätt till vård? Hur skall han skydda sig mot tjänsteinnehavarnas negativa inställning, om denna ej är sakligt motiverad?

Det är uppenbart att man blott med formella regler ej kan råda bot på eventuella missförhållanden av denna art. Myndigheternas organisation och övervakning, tjänstemännens skolning och rekrytering blir de avgörande faktorema. Ej ens uppfattningen om vården såsom bunden förvaltning spelar en så stor roll härvidlag. För den skull är det dock ej skäl att rucka på budenhetsprincipens giltighet, särskilt som den bundna prövningens princip ju i dag täcker största delen av myndighetsverksamheten i vårt land.

## REFERENSER

- 1 Se t.ex. 24§ regl. för Helsingfors universitets centralsjukhus. FolkhälsoL 1972:66 17§1.
- 2 Merikoski konstaterar helt kort i sin bok om den fria prövningen i förvaltningen att

lämnande av socialhjälp innebär bunden förvaltning.

V. Merikoski: Vapaa harkinta hallinnossa. Vammala 1958, s. 260f.

- 3 Se bl.a. Tore Modeen: Enligt vilka regler ansvarar sjukhus som ägs av kommun eller kommunalförbund för skada som av anställd vållats patient genom vårdslöshet eller oskicklighet? JFT 1978, s. 376f.
- 4 Se bl.a. Timo Konstari: Harkintavallan väärinkäytöstä. Vammala 1979.
- 5 Matti Mikkola: Työttömyysturvan ehdoista. Vammala 1979.
- 6 Se bl.a. Michael Adler - Stewart Asquith: Discretion and Welfare. London 1981.