



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Christina Larsson

Vanvård och misshandel inom
hälso- och sjukvården samt
äldreomsorgen – en reparativ
rättvisa utan straffrättsligt
ansvar?

Examensarbete
20 poäng

Helen Örnemark-Hansen

Straffrätten

HT 2004

Innehåll

SAMMANFATTNING	5
FÖRKORTNINGAR	7
1 INLEDNING	8
1.1 Ämnesval	8
1.2 Syfte	8
1.3 Frågeställningar	8
1.4 Metod och material	9
1.5 Avgränsningar	9
1.6 Disposition	9
2 VIKTIMOLOGI	11
2.1 Inledning	11
2.2 Viktimologins uppkomst, brottsofferteorier och utveckling	11
2.2.1 Viktimologins uppkomst	11
2.2.2 Viktimologins brottsoffer	12
2.2.3 Viktimologins utveckling	13
2.2.3.1 De olika brottsofferiologierna	13
2.2.3.1.1 Omsorgsideologin	14
2.2.3.1.2 Återupprättelseideologin	14
2.2.3.1.3 Vedergällningsideologin	14
2.2.3.1.4 Abolitionsideologin	14
2.3 Kritisk viktimologi	15
3 UTVECKLINGEN AV ÄLDRES RÄTTIGHETER OCH RÄTTSSKYDD	16
3.1 Inledning	16
3.2 Rättighetsutvecklingen	16
3.2.1 Mänskliga fri- och rättigheter för äldre	16
3.2.2 Utvecklingen i Sverige	17
3.2.3 Regeringens nationella handlingsplan för äldrepolitiken	18
3.2.4 Uppföljningen av regeringens nationella handlingsplan för äldrepolitiken	19
3.2.4.1 Vad har hänt inom kvalitetsutvecklingen?	19
3.2.4.2 Tillsynsutvecklingen	20
3.2.4.3 Den nyinförda anmälningskyldigheten inom den kommunala verksamheten	20

3.2.4.4	Rättsutvecklingen i övrigt	21
3.2.4.5	Huvudmannaskapsutvecklingen	21
3.2.4.6	Övriga utvecklingen	22
3.3	Medias bild av verklighetsutvecklingen	22
3.3.1	Anmälningar om missförhållanden	22
3.3.1.1	Exempel på fall som anmälts till länsstyrelsen	22
3.3.2	Orsaker till att vanvårdsfallen ökar	23
3.3.3	Åtgärdsförslag	23
3.3.4	Hur ser man på äldre och anhörigas trovärdighet?	24
3.3.5	Bosättningskillnader	25
3.3.6	Platser inom det särskilda boendet	25
3.3.7	Framtidens äldrevård	26
4	SPECIALLAGSTIFTNINGEN OM ANMÄLNINGSSKYLDIGHETEN INOM HÄLSO- OCH SJUKVÅRDEN SAMT ÄLDREOMSORGEN	27
4.1	Inledning	27
4.2	Lex Maria	27
4.3	Lex Sarah	28
4.4	Anmälningsskyldighetens omfattning	29
4.4.1	Lex Maria	29
4.4.2	Lex Sarah	31
4.4.3	Socialstyrelsens åtgärder i Lex Maria ärenden	32
4.4.4	Åtgärder enligt Lex Sarah	33
4.5	Ansvarspåföljder	34
4.5.1	Omfattning	34
4.5.2	Innebörd och ansvarspåföljd	34
4.5.2.1	Disciplinpåföljder	35
4.5.2.2	Skyddsåtgärder	36
4.5.3	Ansvarig myndighet	38
4.6	Patientnämnden – en möjlighet för enskilda patienter att få hjälp	38
5	BROTTSRUBRICERINGAR OCH DESS KRITERIER	40
5.1	Inledning	40
5.2	Aktuella brottsrubriceringar och dess kriterier	40
5.2.1	Misshandel – BrB 3 kap. 5 § samt grov misshandel BrB 3kap. 6 §	40
5.2.2	Vållande till annans död, BrB 3 kap. 7 §	42
5.2.3	Vållande till kroppsskada eller sjukdom, BrB 3 kap. 8 §	43
5.2.4	Framkallande av fara för annan, BrB 3 kap. 9 §	43
5.2.5	Arbetsmiljöbrott, BrB 3 kap. 10 §	43
5.3	“Landskrona-fallet”, mål nr B 1257-02	44
5.4	Socialstyrelsens lagändringsförslag	45
6	ARBETSGIVARANSVAR	47

6.1	Inledning	47
6.2	Olika former av arbetsgivaransvar	47
6.2.1	Självständigt arbetsgivaransvar	47
6.2.2	Accessoriskt arbetsgivaransvar	48
6.2.3	Arbetsgivaransvar inom kommun, landsting och andra juridiska personer	48
6.2.3.1	Rättspraxis	49
6.2.4	Ansvar för andra kategorier än arbetsgivare	50
6.2.5	Förutsättningar för att ett arbetsgivaransvar skall kunna föreligga	50
6.2.5.1	Uppsåtsrekvisitet	51
6.2.5.2	Oaktsamhetsrekvisitet	52
6.2.5.3	Strikt arbetsgivaransvar	52
6.2.6	Arbetsgivaransvar vid delegeringar	53
6.2.7	Ansvar i samband med delegeringar	55
7	ANALYS OCH SLUTSATSER	56
7.1	Viktimologiska perspektivet	56
7.1.1	Äldres rättighetsutveckling (och rättssäkerhet)	56
7.1.2	Anmälningsskyldigheten – en reparativ rättvisa?	57
7.1.3	Rättssäkerheten i anmälningsskyldigheten	58
7.2	Det straffrättsliga ansvaret kontra äldres rättssäkerhet och rättsskydd	60
7.2.1	Personliga ansvaret – brottsrubriceringar och rättspraxis	60
7.2.2	Arbetsgivaransvaret – ett alternativ till det personliga ansvaret	63
7.3	Övrigt	63
	BILAGA A	66
	LITTERATURFÖRTECKNING	69
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	71

Sammanfattning

Uppsatsen behandlar äldres rättigheter, rättighetsskydd och rättsskydd, utifrån ett viktimologiskt och ett straffrättsligt perspektiv. Den utgår ifrån äldre som blivit vanvårdade eller utsatta för andra missgärningar inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen. Upptäckten av vad vissa äldre blir och blivit utsatta för väckte en del frågor. Ett fall som tilldrog sig mycket uppmärksamhet handlade om en äldre kvinna som blev utsatt för misshandel. Kvinnans son reagerade på de blåmärken som fanns på hans mammas armar, varpå han lade en bandspelare i hennes rum på ett äldreboende. Vi fick höra på nyheterna hur hans mamma blev utsatt för en minst sagt kränkande behandling och mest troligt även fysisk misshandel (dock ej bevisat). Domstolarna friade personalen ifråga eftersom bandinspelningen inte kunde användas som bevis i målet. Detta väckte intresset för att ta reda på äldres rättigheter och hur rättsskyddet för äldre fungerar inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen och när ett straffrättsligt ansvar kan bli aktuellt

Viktimologin, som är en disciplin inom kriminologin, har påverkat den straffrättsliga utvecklingen genom olika teorier om brottsoffer och gärningsmän. Genom viktimologin har brottsofferrörelser växt fram, vilka i sin tur har påverkat bland annat FN:s mänskliga fri- och rättigheter. Äldres rättigheter finns deklarerade i en FN resolution och denna resolution ligger till grund för införandet av äldres rättigheter. Dessa finns idag implementerade i SoL (socialtjänstlagen). En anledning till att regeringen bestämde sig för att implementera dessa rättigheter var naturligtvis för att FN uppmanade sina medlemsländer att faktiskt göra så. En annan var för att det krävdes en förändring då undersökningar påvisade att äldre vanvårdades och utsattes för andra missgärningar utan att veta sina rättigheter. Tyvärr finns det senare rapporter som konstaterar att många av problemen kvarstår även efter införandet av de mänskliga fri- och rättigheterna för äldre.

Inom hälso- och sjukvården och äldreomsorgen finns det en anmälningsskyldighet som skall skydda äldre som har blivit utsatta för missgärningar av diverse slag. Denna anmälningsskyldighet kallas för Lex Maria inom hälso- och sjukvården och Lex Sarah inom äldreomsorgen. Det finns dock vissa skillnader mellan Lex Maria och Lex Sarah. För att nämna några är kriterierna för vad som skall anmälas olika. Det finns inga disciplinpåföljder eller andra skyddsåtgärder att vidta inom äldreomsorgens verksamhet. Det finns vidare inget krav på eventuell åtalsanmälan inom äldreomsorgen. Meningen med anmälningsskyldigheten är att man skall komma till rätta med brister och annat inom verksamheterna, samt skydda patienter och äldre. Information om vad som gått fel skall återinföras till verksamheterna och eventuella samtal med berörda parter skall genomföras. Många gånger verkar det dock som om man glömmer den äldre som blivit utsatt och enbart inriktar sig på personalen ifråga eller avfärdar "bristen" som ett organisationsfel. Man kan säga att det handlar om en relativ rättvisa

eller en reparativ rättvisa. Den reparativa rättvisan är en viktimologisk rättvisa som är på framväxt enligt den kritiska viktimologin. Den reparativa rättvisan består av olika former av alternativa konfliktlösningar, vilken bygger på att brottet härrör från en konflikt mellan gärningsmannen och brottsoffret. Anhängare till den kritiska viktimologin tror att denna rättvisa kommer att suddas ut gränserna mellan det straffrättsliga och civilrättsliga. Vissa svårigheter kan dock uppstå då allmänheten inte verkar vara benägen att överge det straffrättsliga systemet som vi har idag. Om man lyssnar på vad som framkommer i media är allmänheten snarare benägna att kräva högre straffpåföljder än vad som idag utdöms i domstolarna.

När det gäller det straffrättsliga ansvaret så krävs det naturligtvis först och främst att en åtalsanmälan skett. De brottsrubriceringar som används mest i sådana här fall är misshandel, vållande till kroppsskada eller vållande till annans död. Dock finns det bevisvärigheter med kausalsambandet mellan handling och resultat i den straffrättsliga processen. Ett förslag är att antingen införa en ny brottsrubricering inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen eller sänka beviskraven i fall med äldre. Dels på grund av att det finns äldre som kan anses vara i större behov till följd av sin ålder, demens, nedsatt syn och hörsel m.m. Barn anses vara i större behov och många gånger regredierar en äldre till barnstadiet igen. Dels till följd av att äldre inte kan vittna i domstolen om vad som skett, då de ofta avlidit innan målet tagits upp i domstolen. I andra fall kan de inte vittna till följd av demens eller liknande. Vidare finns det inga rättsfall där man åberopat arbetsgivaransvar fast ett sådant kan aktualiseras.

En annan sak som är intressant är att HSAN¹ inte har dessa bevisvärigheter, trots att det är samma kriterier, uppsåt eller oaktsamhet samt kausalsamband mellan handling och resultat, som måste vara uppfyllda för att man skall kunna utdöma ansvar. HSAN utdömer förvisso icke straffrättsliga påföljder såsom disciplinpåföljder. Det är dock regeringsrätten som fastslagit hur stark bevisningen måste vara för att disciplinpåföljder och andra skyddsåtgärder skall få utdömas. HSAN och regeringsrätten har utdömt ansvar i flera fall till skillnad från vad som skett i straffrättsliga mål. Kriterierna är alltså samma men bedöms olika beroende på vilken instans ärendet befinner sig inom, då det gäller personal inom hälso- och sjukvården eller äldreomsorgen.

En annan intressant sak är att om HSAN åtalsanmäler och åtalet nedläggs till följd av bristande bevisning, så kan ärendet inte returneras till HSAN. Då uteblir eventuella disciplinpåföljder m.m. trots att det finns fog för att så bör ske till följd av patientsäkerheten. Socialstyrelsen har dock lagt in om ett lagförslag om att detta borde ändras så att HSAN får en möjlighet att utdöma ansvar i fall med bristande bevisning.

¹ Hälso- och sjukvårdsansvarsnämnden, vilken har hand om ärenden inom hälso- och sjukvården.

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen
AML	Arbetsmiljölagen
ATP	Allmän tjänstepension
BrB	Brottsbalken
Dnr	Diarienummer
EU	Europeiska unionen
FB	Föräldrabalken
FN	Förenta nationerna
JO	Justitieombudsman
JK	Justitiekansler
HSAN	Hälso- och sjukvårdsansvarsnämnden
HSL	Hälso- och sjukvårdslagen
LOA	Lagen om anställningsskydd
LAS	Lagen om anställning
LSS	Lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade
LSP	Personskadeskyddslagen
LSPV	Lagen om beredning av sluten psykiatriskvård i vissa fall
MAS	Medicinskt ansvarig sjuksköterska
NJA	Nytt juridiskt arkiv
PAL	Patientansvarig läkare
Prop	Proposition
RF	Regeringsformen
RÅ	Rättsfall från regeringsrätten
SBL	Skattebrottslagen
SoL	Socialtjänstlagen
SOU	Statens offentliga utredningar
SvD	Sydsvenska Dagbladet
VD	Vice direktör
VSL	Varusmuggningslagen
YHSL	Yrkesverksamhetslagen för hälso- och sjukvården

1 Inledning

1.1 Ämnesval

Mitt intresse för ämnet väcktes i samband med de alarmerande reportagen som visades på TV och i dagstidningarna, om hur vissa äldre blir vanvårdade och utsatta för andra missgärningar m.m. av personal inom äldreomsorgen och hälso- och sjukvården. De flesta av oss minns säkert det fall där en son till en äldre kvinna misstänkte att hans mamma blev utsatt för misshandel av personal på ett äldreboende. Kvinnans son reagerade på de blåmärken som fanns på hans mammas armar, varpå han lade en bandspelare i hennes rum. Vi fick sedan höra på nyheterna hur hans mamma blev utsatt för en minst sagt kränkande behandling och mest troligt även fysisk misshandel, dock ej bevisat. Domstolarna friade personalen ifråga eftersom bandinspelningen inte kunde användas som bevis i målet. Detta mål väckte mitt intresse för att ta reda på äldres rättigheter och hur rättsskyddet för äldre fungerar inom hälso- och sjukvården, äldreomsorgen samt när ett straffrättsligt ansvar kan bli aktuellt i sådana här fall.

1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är att redogöra för hur äldres rättighetsutveckling skett, vilka rättigheter de har och hur äldres rättssäkerhet ser ut idag inom hälso- och sjukvården, äldreomsorgen och straffrätten. Målet med analysen är att besvara om det inom de båda verksamheterna handlar om en reparativ rättvisa i enlighet med viktimologin eller om det rent faktiskt kan leda till ett straffrättsligt ansvar enligt nuvarande straffrätt.

1.3 Frågeställningar

Första frågan som skall besvaras i min analys är, om det finns en viktimologisk påverkan bakom äldres rättighets- och rättssäkerhetsutveckling, samt om det verkligen finns ett behov av enskilda rättigheter för äldre. Den andra frågan gäller speciallagstiftningen om anmälningsskyldigheten, som benämns Lex Maria och Lex Sarah. Kan man säga att denna anmälningsskyldighet handlar om en relativ rättvisa då syftet är att skydda äldre och patienter samtidigt som den skyddar personalen. Ger anmälningsskyldigheten en rättssäkerhet åt den äldre eller får de stå undan för personalens säkerhet. Min fjärde fråga kommer att besvara när ett personligt straffrättsligt ansvar kan föreligga för personal inom de båda verksamheterna, samt vilka bevisvärigheter som föreligger i vanvårdsfall m.m. av äldre inom straffrätten. Min femte fråga är om domstolarna ger äldre som utsatts för vanvård eller andra missgärningar inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen någon rättssäkerhet. I min sjätte och sista fråga skall jag titta på när ett arbetsgivaransvar kan aktualiseras och vem inom de båda verksamheterna som i så fall kan bli ansvariga.

1.4 Metod och material

Jag har använt mig av en deskriptiv, juridisk samt teoretisk metod.

Materialet som jag använt mig av är tillgänglig litteratur som beskriver hälso- och sjukvårdens samt äldreomsorgens verksamhetssystem. Jag har även använt mig av lagstiftning, propositioner, undersökningar och rättspraxis samt litteratur inom det straffrättsliga området. För att återge det viktologiska perspektivet har jag använt tillgänglig litteratur inom detta område.

1.5 Avgränsningar

Jag har för det första avgränsat min uppsats till att endast beröra äldre som blivit utsatta för vanvård eller andra övergrepp, vilka skett av personal inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgens verksamhetsområde. För det andra har ingen könsuppdelning skett av de äldre som blivit utsatta, utan de kan vara av både kvinnligt och manligt slag. Missgärningarna skiljer sig säkert åt beroende på om det är en äldre kvinna eller man, vilket i och för sig också hade varit intressant att titta på, men mitt ämne är stort nog ändå. Vidare gör jag ingen jämförelse av komparativ rätt på grund av platsbrist.

Jag har vidare enbart tagit upp äldrebegreppet rent generellt, d.v.s. jag har inte specifikt gått in på hur t.ex. funktionshindrade äldres omsorg skall ombesörjas eller vilka regler som gäller för att få hjälpmedel m.m. Ytterligare en avgränsning har skett genom att jag enbart tagit upp missförhållanden och brister inom hälso- och sjukvårdens och äldreomsorgens område och inte i förhållandet mellan anhöriga och deras äldre m.fl.

1.6 Disposition

Uppsatsen inleds med en kort viktologisk introduktion i det första kapitlet efter denna inledning. I det andra redogör jag för äldres rättighetsutveckling från 1990-talet fram till idag. I detta kapitel har jag tagit upp medias bild av äldres verklighet som kuriosa till den verklighet som beskrivs genom t.ex. rättighetsutvecklingen. Jag vill dock redan här klargöra att medias bild inte alltid återger verkligheten på ett helt korrekt sätt men en viss vägledning ger den trots allt. I tredje kapitlet redogör jag för speciallagstiftningen inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen. Här tar jag upp anmälningsskyldigheten som föreligger inom de båda systemen, hur dessa fungerar, vem som har anmälningsskyldighet, när en anmälan skall ske och till vem, vilka repressalier som kan bli aktuella m.m. Sedan tittar jag på när ett arbetsgivaransvar kan aktualiseras och vem som i så fall skall anses som arbetsgivare. I sjätte kapitlet tar jag upp brottsrubriceringar som kan bli aktuella i samband med ett straffrättsligt personligt ansvar när någon vanvårdat eller begått andra övergrepp mot äldre inom hälso- och sjukvården eller äldreomsorgen. Här har jag tagit upp ett specifikt rättsfall

som jag valt att kalla Landskrona-fallet eftersom det avgjordes i Landskronas tingsrätt. Uppsatsen avslutas med en analys och slutsatser.

2 Viktimologi

2.1 Inledning

Viktimologin uppstod ur kriminologin och betyder läran om brottsoffer. En definition av vad viktimologi innefattar har gjorts av the World Society of Victimology som beskriver den så här; ”det vetenskapliga studiet av omfattningen, karaktären och orsakerna till viktimisering, dess konsekvenser för de berörda parterna och samhällets reaktioner, i synnerhet polisens och rättssystemets såväl som frivilligarbetarens och professionellas.”²

Inom viktimologin florerar en mängd olika teorier, förklaringsmodeller och ideologier. Jag kommer i detta kapitel att ge en bakgrund till viktimologins uppkomst, utveckling och vem som anses vara eller kunna bli ett brottsoffer enligt viktimologin samt även titta på den kritiska viktimologin.

2.2 Viktimologins uppkomst, brottsofferteorier och utveckling

2.2.1 Viktimologins uppkomst

Viktimologin uppkom efter andra världskrigets slut då Benjamin Mendelsohn, en advokat i Rumänien, började intressera sig för brottsoffrets medverkan i brott. Mendelsohn, som idag anses som upphovsman till viktimologin, utökade senare också sitt intresse till offer för andra lidanden såsom offer i naturkatastrofer, krig och terrorism m.m. Han publicerade även en rad artiklar om bland annat de mänskliga fri- och rättigheterna.³

En annan man som även anses vara en av grundarna till viktimologin är Hans Von Hentig, en kriminolog, som 1948 lanserade en teori om att offret bidrar till sin egen viktimisering. Von Hentig kritiserade den teori som förelåg under den här tiden, att gärningsmän var vetenskapligt intressanta men inte brottsoffret och menade att det inte var så enkelt som att brottsoffret stod på den ena sidan och gärningsmannen på den andra. Han ansåg istället att den uppkomna skadan skulle kunna ha skett på grund av ett önskemål, en begäran eller genom ren provokation från offret. Vidare menade Von Hentig att apati skulle vara en av de stora anledningarna till att vissa människor lever i en mer utsatthet och har lättare att bli överrumplade av fiender och andra faror. Detta till följd av egenskaper såsom brist på självbevaringsdrift, okänslighet för fysisk smärta, livströtthet samt självdestruktivitet. Människor som tillhör denna grupp är bl.a. äldre, senildementa och deprimerade individer. De lege feranda menade han att det

² A. Wergens, *Ett viktimologiskt forskningsprogram*, s 21.

³ A a s 21.

skulle bli nödvändigt med lagstiftning som kom att skydda de äldre människorna på grund av att deras utsatthet kom att öka i samband med stigande ålder. Von Hentigs teori kategoriserar brottsoffrets delaktighet till att gärningen har kunnat begås i en allmän klassificering och en psykologisk typisering, vilka går under benämningen brottsoffertypologi. Hans teori är dock rent spekulativ och bygger inte på någon empirisk undersökning.⁴

Mendelsohn och Von Hentig anses ha dragit upp två riktlinjer inom viktimologin, en som önskat begränsa vetenskapen till offer för brott och en som velat inkludera även andra offer.⁵

2.2.2 Viktimologins brottsoffer

De första årens viktimologiska forskning influerades mycket av ett psykoanalytiskt tänkande. Ett synsätt som genomsyrade forskningen var att precis som man tidigare ansett att vissa människor var födda till brottslingar ansåg man nu att vissa människor var födda till brottsoffer.⁶

Nils Christie, en norsk kriminolog, myntade uttrycket ”det idealiska offret” under 1970-talet. Med detta uttryck avsåg han att en person som genom sitt uppträdande och sin roll i samhället hade rätt till att vara ett legitimt offer. Kriterierna för denna person var att väcka tillräckligt mycket uppmärksamhet utan att verka så starkt att personens oskuld och skyddslöshet ifrågasattes. Denna forskning har fortfarande betydelse i samband med brottsoffrets bemötande inom rättsväsendet och andra myndigheter.⁷

En kanadensisk kriminolog, Ezzat A. Fattah har genom forskning kommit fram till att olika kulturer skapar sina egna stereotypa gärningsmän och brottsoffer. Nils Christies teori om det ideala brottsoffret passar som ett utmärkt exempel för den nordiska kulturen. Det handlar om en äldre kvinna som är ute i ett respektabelt ärende på dagen och går på en gata som ingen kan ge henne kritik för. Gärningsmannen är stor och ond och dessutom okänd för den äldre kvinnan. I andra kulturer har man andra uppfattningar och mallar för att det skall handla om det ideala och legitima brottsoffret.⁸

Fattah menar också att det finns en kategori av människor som anses värdelösa och blir på grund av detta inte uppmärksammade även om de skulle falla offer för en gärningsman. Människor som hamnar i denna kategori är, enligt Fattah, interner och socialt utstötta såsom narkomaner, prostituerade, hemlösa och vagabonder. Andra som kan ha lättare för att bli brottsoffer är svagare grupper/klasser av människor såsom äldre, barn,

⁴ B. Grothe Nielsen och A. Snare, *Viktimologi Om förbrydelsens ofre: teori og praksis*, s 24ff.

⁵ A. Wergens, *Ett viktimologiskt forskningsprogram*, s 22.

⁶ A a s 22.

⁷ A a s 22.

⁸ B. Grothe Nielsen och A. Snare, *Viktimologi Om förbrydelsens ofre: teori og praksis*, s 30f.

fysiskt och psykiskt handikappade, minoritetsgrupper samt institutionaliserade människor.⁹ Ytterligare en kategori enligt Fattah är, de människor som t.ex. provocerar eller liknande och till följd av detta anses som delaktiga i eller skyldiga till att de blir brottsoffer. Det finns även människor som genom sin försumlighet, likgiltighet eller hänsynslöshet m.m. utsätter sig för fara. Ett exempel är att lifta med en okänd och ett annat är om en försäljare ställer varor utanför butiken för att locka kunder till att komma in och köpa. Detta kan leda till att ”tillfället ger tjuven”.¹⁰

De begrepp som enligt Fattah idag är avgörande i hur stor sannolikheten är för att bli brottsoffer är mottaglighet, utförbarhet, sårbarhet och utsatthet. I övrigt är det många undersökningar som påvisar att vissa människor blir utsatta för brott upprepade gånger. Det finns alltså en recidivfara då en människa en gång blivit ett brottsoffer enligt Fattah.¹¹

2.2.3 Viktimologins utveckling

Viktimologins utveckling har skett genom olika teorier. En del har varit rent spekulativa och andra empiriskt underbyggda. En viktig sak som uppkommit och växt fram genom viktimologin är brottsofferrörelserna såsom kvinnorrättsrörelsen och medborgarrättsrörelsen. Dessa och liknande organisationer har lyft fram olika svaga samhällsgrupper och bidragit till att stärka intresset för brottsoffer. Genom brottsofferrörelserna har olika brottsofferideologier utvecklats vilka haft inverkan på bl.a. FN: s internationella konventioner, deklarationer och rekommendationer. Brottsofferrörelserna har alltså genom sitt hårda arbete påverkat de mänskliga fri- och rättigheterna, vilka gått från ett universellt perspektiv till att idag inrikta sig på vissa grupper såsom kvinnor, barn och äldre.¹²

Utvecklingen inom viktimologin/brottsofferrörelsen till förmån för brottsoffret kan indelas i tre faser. I första fasen uppmärksammades brottsoffret, i andra fasen genomfördes reformer och i sista fasen implementerades reformerna som satte särskilt fokus på bemötandet och omhändertagandet av brottsoffret.

2.2.3.1 De olika brottsofferideologierna

De olika ideologierna som finns inom brottsofferrörelserna har analyserats av Jan Van Dijk, en holländsk professor. Han har tagit fram de drag som är mest karakteristiska för de olika offerideologierna och skapat en översikt. De olika ideologierna utgår ifrån att på bästa sätt hjälpa, vägleda samt stödja brottsoffren, dock genom olika tillvägagångssätt och tänkanden.¹³

⁹ B. Grothe Nielsen och A. Snare, *Viktimologi Om förbrydelsens ofre: teori og praksis*, s 31f.

¹⁰ A a s 30f.

¹¹ A a s 32f.

¹² A a s 104.

¹³ A a s 103.

2.2.3.1.1 Omsorgsideologin

Den första offerideologin som presenteras i Van Dijks översikt är omsorgsideologin, vilken bygger på välfärdsstatens allmänna skyldighet att hjälpa medborgarna professionellt och genom ekonomisk kompensation. Den moraliska aspekten och straffet för den begångna gärningen har ingen större betydelse inom denna ideologi. Ett annat framträdande drag är att brottofferrörelser med denna inriktning har tagit fasta på att ett brottsoffer, förutom psykiskt och ekonomiskt lidande, inte alltid har anmält brottet som de blivit utsatta för. Detta eftersom många är rädda för eventuella konsekvenser som anmälan kunnat leda till. Detta har resulterat i att brottsoffer idag får lov att vara anonyma när de tar kontakt med rörelsen. Kvinnor och barn är ofta i särskilt fokus på grund av sexualbrott och våldsbrott då de anses vara mer utsatta. För övrigt är det vanligt, enligt Van Dijks analys, att ideella organisationer som t.ex. tillhandahåller jourtjänster tillhör omsorgsideologin.¹⁴

2.2.3.1.2 Återupprättelseideologin

Den andra ideologin handlar om återupprättelse för brottsoffret. Inom denna ideologi menar man att en gärning uppkommit till följd av en konflikt mellan två parter, d.v.s. det är inte bara gärningsmannen utan även brottsoffret som är skyldig till att gärningen begåtts. Därför skall inte enbart gärningsmannen straffas, utan båda skall medverka till lösningen genom t.ex. medling, konfrontation eller avtal dem emellan. Avtalet kan gälla att gärningsmannen skall reparera det han har förstört, ge ekonomisk kompensation eller liknande till brottsoffret. Denna ideologi har gärningsmannens rehabilitering i första hand, medan hjälpen till brottsoffret kommer i andra hand. Målet är att gärningsmannen skall kunna återanpassas till samhället och på detta sätt skapa eller återupprätta harmoni i samhället. Denna ideologi ligger också bakom den reparativa rättvisan som idag växer sig allt starkare som ett alternativ till straffrätten.¹⁵

2.2.3.1.3 Vedergällningsideologin

Den tredje ideologin är vedergällningsideologin. Här är det straffrättsliga systemet viktigt och kräver stränga straff för att ge brottsoffret en rättvis och moralisk upprättelse samt tillfredställa ett eventuellt hämndbegär. Här ingår även att gärningsmannen, förutom att ersätta direkta skador som uppstått under gärningen, även skall ersätta brottsoffret för sveda och värk. Andra karakteristiska drag är att brottsoffret skall kunna påverka straffpåföljden och frigivningen av gärningsmannen. En ny idé inom denna ideologi är att gärningsmannen skall konfrontera andra gärningsmäns lemlästade eller dödade brottsoffer. Anledningen till detta är att man vill rehabilitera gärningsmännen.¹⁶

2.2.3.1.4 Abolitionsideologin

Den sista ideologin är abolitionsideologin. Det som kännetecknar denna ideologi är att man först och främst vill avskaffa straffrätten helt. Detta till

¹⁴ B. Grothe Nielsen och A. Snare, *Viktimologi Om förbrydelsens ofre: teori og praksis*, s 104.

¹⁵ A a s 105.

¹⁶ A a s 105f.

följd av att man tycker att straffrättsystemet idag utövar våld på både gärningsman och brottsoffer. Konfliktlösningen skall istället ske inom civilrätten eller alternativt helt utanför rättssystemet. Lösningarna kan bestå av medling, brottsofferhjälp samt brottsförebyggande åtgärder, vilka skall ske genom grannbefolkningen och sociala nätverk.¹⁷

2.3 Kritisk viktologi

Den kritik som framförallt framförts mot viktologin är att de undersökningar som skett inte är vetenskapligt inriktade. Känslor och opartiskhet som viktologin skapar har gjort att viktologer har haft svårt att låta bli att ta brottsoffrets sida. Kritikerna menar att bilden till följd av detta har blivit missvisande och anser att viktologin inte skall ursäkta eller försvara brottsoffret eftersom detta leder till att man inte ser brottsoffrets verkliga behov. En bättre och opartisk forskning skulle ge mer kunskap, vilket i sin tur hade gett mer kompetent och kvantitativt inriktade insatser. Vidare finns det även viktologer som anser att alltför många brottsoffrets rättigheter kan skada implementeringen av de mest grundläggande rättigheterna i den nationella lagstiftningen.¹⁸

Fattah är en av de stora kritikerna och han föreslår en utveckling ”från utopisk idealism till hård realism”.¹⁹ Med detta menar han att viktologin skall gå på en realistisk linje som erkänner det faktum att vissa blir brottsoffer som en del av livet, vilket i sin tur skall ses som helt normalt. Kritikerna menar också att de nya kriterierna som i framtiden kommer att ha betydelse är risk, skada och ersättning till följd av att gränsen mellan det oskyldiga brottsoffret och den lömska gärningsmannen kommer att modifieras. Dessutom anser de att gränserna mellan straffrätten och civilrätten kommer att uttunnas samt att den reparativa rättvisan kommer att bli lösningen i framtiden.²⁰ Den reparativa rättvisan är en process i vilken parterna tillsammans själva löser brottspåföljderna. Den består av olika former av alternativa konfliktlösningar, vilken bygger på att brottet härrör från en konflikt mellan gärningsmannen och brottsoffret. Konflikterna anses vara dynamiska och istället för straff lägger man stor vikt vid problemlösningar på längre sikt.²¹

¹⁷ B. Grothe Nielsen och A. Snare, *Viktologi Om forbrydelsens ofre: teori og praksis*, s 106f.

¹⁸ A. Wergens, *Ett viktologiskt forskningsprogram*, s 26f.

¹⁹ A a s 27.

²⁰ A a s 27.

²¹ A a s 25.

3 Utvecklingen av äldres rättigheter och rättsskydd

3.1 Inledning

Utvecklingen av äldres rättigheter och rättsskydd som de ser ut idag har utvecklats genom att FN 1991 kom med en resolution om mänskliga fri- och rättigheter för äldre. FN: s generalförsamling uppmanade sin medlemsländer att implementera dessa rättigheter i den nationella lagstiftningen. I Sverige genomfördes härefter en reform, en bemötandeutredning och regeringens nationella handlingsplan för äldre. Sistnämnda är jämförbar med FN: s resolution om mänskliga fri- och rättigheter för äldre. Efter införandet undersökte regeringen resultat av införandet.

Jag kommer i detta kapital att redogöra för äldres rättighets- och rättsskyddsutvecklingen enligt ovan, och för att på något sätt återge vissa äldres verklighet idag, har jag tagit med följetongen som publicerades i SvD (Sydsvenska Dagbladet) i sju olika artiklar. Här skall poängteras att det handlar om äldre i Skåne. Genom att återge dessa artiklar vill jag bara påvisa att verkligheten kanske ses med andra ögon av vissa äldre än det regeringen ser.

Det bör observeras att det som står inom en banderoll enbart är enskilda människors insändare och har därför mindre betydelse för analysen, men samtidigt tyckte jag att det kunde berätta lite om hur människor ser på äldrevården och dess framtid.

3.2 Rättighetsutvecklingen

3.2.1 Mänskliga fri- och rättigheter för äldre

FN: s generalförsamling antog alltså en resolution för mänskliga fri- och rättigheter för äldre 1991. Denna resolution har formulerats i ”Principer för äldre människor”.²²

Principerna om äldres rätt till vård konkretiseras på följande sätt:

Äldre personer skall kunna få vård och skydd av familjen och samhället i överensstämmelse med varje samhällssystem kulturella värden.

Äldre personer skall ha tillgång till hälsovård som kan hjälpa dem att behålla eller få tillbaka den optimala nivån av fysiskt, psykiskt och

²² Resolution 46/91 inför Äldreåret 1992, innehåller bilagan ”FN: s principer för äldre personer”. Finns även med i uppsatsens bilaga, s 65.

känslomässigt välmående och för att förebygga eller försena debut av sjukdom/sjukdomar.

Äldre personer skall ha tillgång till social och juridisk hjälp för att stärka sin autonomi, sitt skydd och förbättra sin vård.

Äldre personer skall ha möjlighet att använda sig av lämplig nivå av institutionsvård som tillhandahåller skydd, rehabilitering, social och mental stimulans i en human och säker miljö.

Äldre människor skall ha en möjlighet att åtnjuta mänskliga rättigheter och grundläggande friheter när de vistas eller bor i skyddat boende, inom vård eller behandlingsinstitution, samt full respekt för sin värdighet, sina åsikter, behov, privatliv och för rätten att fatta egna beslut om sin vård och kvalitén i sitt liv.²³

När det gäller äldres rätt till värdighet har resolutionen följande utformning:

De äldre personerna skall kunna leva i värdighet, säkerhet och i frihet från utnyttjande, fysiskt och/eller psykiskt våld.

De äldre människorna skall behandlas rättvist oberoende av ålder, kön, ras eller etnisk bakgrund, funktionshinder eller annan status, och bli värderade oberoende av sin betalningsförmåga.²⁴

3.2.2 Utvecklingen i Sverige

Ädelreformen genomfördes 1992 i syfte att ge kommunerna ett samlat ansvar för äldre och handikappades boende, service samt vård. Detta med anledning av den problematik som fanns med att avgöra vem som hade huvudansvaret – landstinget eller kommunen – inom de olika områdena. Ansvaret skulle nu ligga på en huvudman istället för på två huvudmän om vartannat. Riksdagen ville samtidigt skapa ett nytt innehåll samt ett förändrat synsätt inom landsting och kommuner, vilket innebar att principer som valfrihet, trygghet och integritet skulle styra. Detta förutsatte att äldre människor i större utsträckning skulle kunna välja ett eget boende med utökat stöd. Om den äldre inte skulle klara av att bo kvar i det egna hemmet till följd av vårdbehov, skulle istället kunna välja att flytta till ett särskilt boende. Vidare skulle de äldre få ett utvidgat inflytande över utformningen av service och vård.²⁵

År 1997 fick Socialstyrelsen i uppdrag att göra en uppföljning av Ädelreformen. Denna pågick fram till år 2000. Uppdraget fick namnet Äldreuppdraget och målsättningen var att följa kvalitetsutvecklingen i frågan om bl.a. trygghet och säkerhet vad gäller vård mot livets slut, samt kartlägga hur medicinska och omvårdnadsmissiga behov skulle kunna tillgodoses på ett värdigt, humanitärt och effektivt sätt vid vård i det egna hemmet. I uppdraget ingick även att övervaka äldres möjligheter att leva ett

²³ Resolution 46/91 inför Äldreåret 1992, innehåller bilagan *FN:s principer för äldre personer*.

²⁴ A a.

²⁵ G. Alaby, *Ädelboken*, s 11ff.

självständigt liv med god livskvalitet, oavsett vilket vårdbehov den äldre har samt hur utvecklingen skett med tanke på de omprioriteringar som genomfördes inom äldreomsorgen.²⁶

Socialstyrelsens första årsrapport kom 1997 och denna påvisade många brister inom äldreomsorgen.²⁷ Kritiken som framkom var att landstingen inte levt upp till sitt hälso- och sjukvårdsansvar samt att sjukvårdsinsatserna, framförallt läkarinsatserna, väsentligen måste skärpas till följd av brister som uppmärksammats. Vidare behövde ledningsansvaret förtydligas. Tillsynen inom äldreomsorgen var i behov av att utvecklas och integreras både vad gällde resurser och vad gällde sanktionsmöjligheter. Det konstaterades att personalen behövde vidareutbildas samt att det var av vikt att stärka äldres ställning gentemot vård- och omsorgsgivare. Det poängterades även att huvudmännen – landsting och kommun – skulle se till att utveckla lokala överenskommelser och vårdprogram för att garantera äldre trygghet och säkerhet i vården mot livets slut.²⁸

I en kartläggning av bemötandet av äldre (SOU 1997:51) framkom det att det fanns medvetna och mindre medvetna kränkningar av äldres självkänsla och integritet. Likaså framkom det att trovärdigheten hos äldre och deras anhöriga ifrågasätts samt att deras berättelser anses som ovidkommande, till följd av att de inte betraktas vara objektiva i sin bedömning. Det konstaterades också att anmälningar som berörde bemötandet av äldre var lågt i jämförelse med yngre personer. Eftersom vårdbehovet normalt ökar i samband med att människan blir äldre så blev slutsatsen att det fanns/finns ett stort mörkertal bland de äldre.²⁹

3.2.3 Regeringens nationella handlingsplan för äldrepolitiken

Efter ovanstående utredningar som påvisade stora brister inom äldrevården samt under påverkan av FN:s resolution kom regeringen med en nationell handlingsplan för äldrepolitiken. I denna handlingsplan fastställdes olika delmål vilka skulle åstadkomma att samhället skulle ha samma inriktning och härigenom skall också samhällets insatser och utveckling effektiviseras. Handlingsplanen antogs 1998 och de mål som fastställdes är följande:

Äldre skall kunna leva ett aktivt liv och ha inflytande i samhället över sin vardag, vilket innebär att den äldre skall ha inflytande bl.a. i samhället som boende, patient och mottagare av hemtjänst. De skall bl.a.

²⁶ Prop. 1997/98:113, s 53.

²⁷ Rapporten bestod av underlag från olika studier och kunskapssammanställningar som bl.a. berörde äldreomsorgen i kvantitativa mått, pensionärshushållens kostnader för äldreomsorgen och sjukvården, brukarnas och anhörigas syn på äldreomsorgen, distriktsläkarnas insatser inom äldreomsorgen, läkemedel och äldre, vården mot livets slut, servicepolicy och rättspraxis och näringsproblem bland äldre.

²⁸ Prop. 1997/98:113, s 53f.

²⁹ A a s 55f.

kunna arbeta om de själva vill, förmedla erfarenheter till den yngre generationen, lära sig nya saker om de önskar detta.

Äldre skall kunna åldras i trygghet och med bibehållet oberoende, vilket innebär bl.a. att de skall ha en tryggad ekonomi, kunna leva ett så självständigt liv som möjligt, inte behöva flytta på grund av sjukdom eller handikapp, kunna röra sig i samhället och känna sig trygga i sina hem och på gatorna.

Äldre skall bemötas med respekt, vilket innebär bl.a. att äldre inte skall diskrimineras, de skall ses som individer, inte utnyttjas eller behandlas illa.

Äldre skall ha tillgång till god vård och omsorg, vilket innebär att de äldre bl.a. så långt det är möjligt skall få en chans att bo kvar i sitt ursprungliga hem, kunna flytta till ett särskilt boende om vårdbehoven är stora, ha tillgång till vård och omsorg som passar de, ha tillgång till hälso- och sjukvård på samma villkor som yngre människor, kunna lita på att vård och omsorg har god kvalitet, att personalen har tillräcklig kompetens och få avsluta livet med värdighet och i frid.³⁰

Förutom ovanstående ansåg regeringen att man genom olika former av kvalitetssäkring kunde förebygga bl.a. uppkomsten av allvarliga missförhållanden och att en effektiv tillsyn verkar i samma riktning. Vidare sades också att skyddslösheten hos äldre, som är helt i beroendeställning gentemot socialtjänsten, motiverar vissa regeländringar i syftet att förbättra insyn och kontroll av äldreomsorgen. Därför infördes Lex Sarah-regleringen, en anmälningsskyldighet för kommunernas personal inom äldreomsorgen, vilken liknar Lex Maria-regleringen inom landstingens hälso- och sjukvård.³¹ Dock infördes inte någon sanktionsmöjlighet mot personal som inte fullgör sin anmälningsplikt eftersom regeringen ansåg att syftet med regleringen i första hand är att man skall komma till rätta med missförhållanden samt att anmälningsskyldigheten enbart skall vara ett personal- och verksamhetsstöd utan rädsla för repressalier.³²

3.2.4 Uppföljningen av regeringens nationella handlingsplan för äldrepolitiken

2002 bestämmer sig regeringen för att göra en uppföljning av hur äldrepolitiken utvecklats efter antagandet av den nationella handlingsplanen.

3.2.4.1 Vad har hänt inom kvalitetsutvecklingen?

För det första finns det idag en lagstiftning som säger att kommunerna måste införa ett kvalitetssystem som skall hantera synpunkter och klagomål från äldre och deras anhöriga inom kommunernas vård och äldreomsorg. Trots detta är det endast ett fåtal kommuner som infört ett sådant system. Regeringen anser att här måste det ske en förbättring eftersom det är av vikt att kommunerna tar emot eventuella klagomål på ett korrekt och allvarligt

³⁰ Prop. 1997/98:113, s 60ff.

³¹ För mer info om Lex Sarah och Lex Maria se kapitel 4 denna uppsats.

³² Prop. 1997/98:113, s 90f.

sätt för att på detta sätt snabbt komma till rätta med problemen. För det andra har regeringen utfärdat garantier i ett försök att förtydliga kvalitetsomfattningen angående vad som ingår i hemtjänstens och särskilda boendets insatser. Vidare har ett tiotal kommuner anställt äldreomsorgsinspektörer eller äldreombudsmän som har till uppgift att utvärdera de enskilda äldreomsorgsavdelningarnas vård- och omsorgskvalitet. Personalen utbildas nu också med jämna mellanrum. De kost- och nutritionsproblem som framkom i tidigare rapporter har man nu kommit till rätta med genom att de flesta kommunerna infört rutiner för att identifiera, åtgärda samt dokumentera insatserna inom detta område.³³

3.2.4.2 Tillsynsutvecklingen

Det som har hänt inom den effektiva tillsynsutvecklingen är att länsstyrelsen har fått utökade befogenheter. Tidigare kunde länsstyrelsen endast meddela förelägganden inom den enskilt drivna verksamheten. Nu kan länsstyrelsen även meddela förelägganden inom den kommunala hemtjänsten och det särskilda boendet om det föreligger missförhållanden samt stänga en verksamhet tills åtgärder vidtagits. Dessutom skall tillsynen förstärkas genom att Socialstyrelsen och länsstyrelsen skall ut och besöka samt inspektera den kommunala äldreomsorgen vart femte år. Deras uppgift är också att de skall göra en uppföljning och utvärdering av landstingens och kommunernas överenskommelser och samarbeten. Syftet är att detta skall stärka både den nationella tillsynen och länsstyrelsernas tillsyn över socialtjänsten genom att effektivisera samt utveckla och förändra socialtjänsten. Regeringen menar trots detta att tillsynen behöver skärpas ytterligare och att Socialstyrelsen tillsammans med länsstyrelsen bör samordna sina insatser. Kvalitet och kompetens skall säkras inom vård och äldreomsorgen så att äldres självbestämmande, integritet, trygghet och värdighet säkras. För att detta skall kunna uppnås krävs dessutom att antalet besök och inspektioner utökas.³⁴

3.2.4.3 Den nyinförda anmälningsskyldigheten inom den kommunala verksamheten³⁵

Socialstyrelsen och länsstyrelsen har undersökt hur många anmälningar som skett, vad de gällde och vilka åtgärder som vidtagits inom kommunerna. Samtidigt kontrollerade Socialstyrelsen och länsstyrelsen att personalen var informerad om den föreliggande anmälningsskyldighetens existens.³⁶ Totalt hade 893 Lex Sarah-anmälningar skett under 2001.³⁷ De anmälda missförhållandena gällde såväl övergrepp som brister i omsorgen.³⁸ I de flesta fall rörde det sig dock om övergrepp. Åtgärder som vidtagits i

³³ Regeringens skrivelse 2002/03:30, *Uppföljning av den nationella handlingsplanen för äldrepolitiken*, s 1.

³⁴ A a s 26f.

³⁵ För mer info ang. denna anmälningsskyldighet se uppsatsens kap.4.

³⁶ Regeringens skrivelse 2002/03:30, *Uppföljning av den nationella handlingsplanen för äldrepolitiken*, s 29.

³⁷ Dessutom 252 Lex Maria anmälningar som berörde den kommunala hälso- och sjukvården, samt 152 anmälningar från enskilda. Regeringens skrivelse 2002/03:30, s 27.

³⁸ Regeringens skrivelse 2002/03:30, *Uppföljning av den nationella handlingsplanen för äldrepolitiken*, s 29.

samband med anmälningar hade varit av både långsiktiga och akuta slag. Den vanligaste akuta åtgärden var att polisanmäla. Ändå hade nästan 80 % av fallen lösts av kommunerna genom i huvudsak dialog/information, utbildning och rutinöversyn.³⁹ Ett trettiotal anmälningar hade vidare skett till länsstyrelsen, till följd av att missförhållandena som uppdragats inte åtgärdats inom en vecka⁴⁰. Övergrepp hade skett i sju av dessa fall och brister i omsorgen i tretton.⁴¹ Socialstyrelsen anser att äldres rättssäkerhet och trygghet har ökat eftersom verksamheterna tittat över sina arbetsrutiner och missförhållanden har uppmärksamats. Regeringen menar dock att det är oacceptabelt med missförhållanden inom äldreomsorgen och att åtgärder skall vidtas för att komma till rätta med dessa. Undersökningen påvisade också att det finns en risk för att anmälningar uteblir till följd av rädsla och osäkerhet bland personalen i samband med att de skall anmäla en arbetskamrat eller arbetsledare. Dessutom fanns det personal som inte var medveten om den föreliggande anmälningsskyldigheten. Personalinformationen angående anmälningsskyldigheten måste härav förbättras.⁴²

3.2.4.4 Rättsutvecklingen i övrigt

Kommuner och landsting kan nu bli skyldiga att betala en sanktionsavgift om de dröjt med att verkställa ett domstolsavgörande som gäller insatser enligt SoL eller LLS (lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade), s.k. domstolstrots. Exempel på sådana insatser är plats i särskilda boendet⁴³ I januari 2001 fanns det drygt 3000 icke verkställda beslut och 47 icke verkställda domar.⁴⁴ Cirka 95 % av de icke verkställda besluten samt 44 av de icke verkställda domarna gällde platser i det särskilda boendet.⁴⁵ Äldre hade alltså blivit tilldelade platser i ett särskilt boende genom dessa beslut och domar men kommunerna har inte ordnat plats till den äldre.

3.2.4.5 Huvudmannaskapsutvecklingen

Huvudmannaskapet som ändrades i samband med Ädelreformens införande, har inte lett till någon direkt förbättring. De tidigare påvisade bristerna inom omsorgen av äldre finns fortfarande kvar.⁴⁶ Regeringen anser därför att kommuner och landsting måste se till att samarbeta så att önskvärda förbättringar inom vård och omsorg av äldre sker. Störst kritik har framförallt läkarbristen inom den kommunala omsorgen fått då de varit bristfälliga i bl.a. medicinska insatser. Fr.o.m. juni 2003 får en äldre inte längre skrivas ut från hälso- och sjukvården utan att en PAL

³⁹ Regeringens skrivelse 2002/03:30, *Uppföljning av den nationella handlingsplanen för äldrepolitiken*, s 29.

⁴⁰ Om åtgärder inte vidtagits inom en vecka från det att ett missförhållande m.m. uppdragats och rapporterats skall en anmälan ske till länsstyrelsen.

⁴¹ Regeringens skrivelse 2002/03:30, *Uppföljning av den nationella handlingsplanen för äldrepolitiken*, s 29.

⁴² A a s 28ff.

⁴³ A a s 68.

⁴⁴ A a s 69.

⁴⁵ A a s 69.

⁴⁶ Se Socialstyrelsens rapporter under åren 1997-2000.

(patientansvarig läkare) har utsetts. Det har vidare funnits problem i samband med utskrivningar av s.k. medicinskt färdigbehandlade patienter till följd av oklarheter i huvudmannskapet mellan landsting och kommun. Ingen av dem har vetat vem som skall ta ansvaret för de färdigbehandlade äldre.⁴⁷

3.2.4.6 Övriga utvecklingen

En äldreberedning, som fått namnet Senior 2005, har vidare tillsats i syftet att skapa förutsättningar för en långsiktig utveckling av äldrepolitiken. Äldreberedningens slutbetänkande skall innehålla en analys samt utformade förslag för hur de äldres situation skall kunna förbättras i samhället fr.o.m. år 2005 och framåt.⁴⁸

3.3 Medias bild av verklighetsutvecklingen

3.3.1 Anmälningar om missförhållanden

Anmälningar från enskilda till länsstyrelsen har tredubblats under ett år i Skåne. 2001 fick länsstyrelsen in 27 klagomål från enskilda. 2002 hade dessa ökat till 88 stycken och i vart femte fall har berörda myndigheter gett sin kritik.⁴⁹ Vad gäller Lex Sarah anmälningar, d.v.s. när personalen anmäler, hade dessa sjunkit under samma år från 81 till 57 anmälningar. Anledningarna till detta kan vara att kommunerna förbättrat sina rutiner eller att anmälningar skapar sådan misstämning att övergreppen hänförs till ”avvikelse” istället för anmälningar. Under 2002 skrev exempelvis Lund 193 avvikelserapporter och i en av Malmös tio stadsdelar, Södra Innerstaden, rapporterades 430 fel i hanteringen av läkemedel. Under samma år skrevs i Vellinge 184 avvikelserapporter om felbehandlingar inom den kommunala hälso- och sjukvården. En annan sak som konstateras av Ewa Wallgren som arbetar vid länsstyrelsens sociala enhet, är att alla övergrepp inte kommer fram i ljuset.

Inom hälso- och sjukvården tog patientnämnderna emot 683 klagomål från personer över 65 år, vilket var 161 fler än år 2001. Antalet Lex Maria anmälningar som berörde äldre inom den kommunala hälso- och sjukvården, där patienter skadats eller skulle ha kunnat skadas, steg från 35 till 41 fall under 2001-2002.

3.3.1.1 Exempel på fall som anmälts till länsstyrelsen

Här återges en del fall som anmälts till länsstyrelsen på senare tid.

”Ingen dusch på 45 dagar”

En 87-årig kvinna hade inte fått duscha på 45 dagar vilket upptäcktes av kvinnas svärdotter. Lakanen hade inte bytts och kläderna hade inte blivit

⁴⁷ Regeringens skrivelse 2002/03:30, *Uppföljning av den nationella handlingsplanen för äldrepolitiken*, s 32f.

⁴⁸ A a s 84.

⁴⁹ För mer info ang. vilka myndigheter samt vad kritiken innebär se 4 kap. denna uppsats.

tvättade. Länsstyrelsen ansåg att det var allvarliga händelser och konstaterade samtidigt att kvinnan inte behandlats med respekt.⁵⁰

”Blöjor istället för toalettbesök”

En 88-årig kvinnas son anmälde personalen på Västergården i Malmö då de låtit hans mamma ha blöja istället för att låta henne gå på toaletten när hon behövde detta. När sonen konfronterade personalen hade det uppstått diskussioner.⁵¹

”En vecka utan hjälp med bruten tå och knä”

Då nattpersonal på ett äldreboende i Broby skulle lägga en kvinna i sin säng, tappade de henne så att hon bröt stortån samt så att benflisor lossnade i knäet, vilket blev blått och svullet. Personalen märkte inget och kvinnan vågade inte säga ifrån förrän efter en vecka.

Inom samma boende klagade en man över att han inte fått hjälp med att kissa på nätterna. Vid ett tillfälle hade nattpersonalen till och med tagit bort hans larm så att han inte hade kunnat kalla och få hjälp oavsett vad som hände.⁵²

”Kunde inte tugga – fick korv”

En 60-årig kvinna med muskelsjukdom kunde bara äta mat i puréform, vilket hade påtalats av både kvinnas dotter och henne själv. Trots detta blev kvinnan serverad korv och potatismos. Vidare var kvinnan förlamad i båda sina armar så hon behövde ett fotlarm. Det fick hon inte. Kvinnan drabbades av andnöd en natt och ramlade ur sängen.⁵³

3.3.2 Orsaker till att vanvårdsfallen ökar

Faktorer som anses vara bidragande till att vanvårdsfallen ökar är att det finns en personal- och kompetensbrist samt en mer eller mindre obefintlig arbetsledning. Andra bidragande orsaker är att äldreboenden inte är anpassade till äldres vårdbehov av idag. I Socialstyrelsens rapport, ”Vård och omsorg om äldre - Lägesrapport 2002”, pekas det på stora brister i äldreboendet, i personalens kompetens, i akutsjukvården och i äldres rättssäkerhet.

Dessutom anses det att anhöriga tvingas bära en allt större börda. En professor vid Institutionen för omvårdnad på Lunds universitet, Inga-Lill Rahmberg, som är expert på äldreboenden i Skåne har uttalat att det krävs att man har starka barn som kan kämpa för en god äldreboende, i annat fall är det ett lotteri.⁵⁴

3.3.3 Åtgärdsförslag

En professor i socialt arbete vid Stockholms universitet, Mats Thorslund, säger att äldre måste få information om vilka deras rättigheter är. Det måste

⁵⁰ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet, 030413, s A9.

⁵¹ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet, 030413, s A9.

⁵² A a s A9.

⁵³ A a s A9.

⁵⁴ A a s A.9

också göras något åt den personal-, kompetens- samt arbetsledningsbrist som föreligger, d.v.s. det måste skapas fler resurser. Vidare talas det om en "vanvårdsindikator" inom äldre vården, vilket är ett sätt att upptäcka vanvård på. Den fungerar så att man på avdelningarna räknar konsumerade blöjor, lugnande medel och sömnmedel. Om konsumtionssiffrorna är höga är också risken stor för vanvård.

SvD har gjort upp en checklista på hur man skall kunna avgöra om ett boende för äldre är bra eller dåligt. De goda tecknen är t.ex. att de gamlas behov är i fokus genom att personalen tar sig tid och möjlighet för att diskutera fram bästa lösningen för just den enskilde äldre, känner till den äldres bakomliggande historia, personalen stannar kvar då de själva trivs med de äldre och arbetskamraterna m.m. De dåliga tecknen är naturligtvis precis tvärtemot vad som framkommer i de goda. Här är det personalens egna behov som styr.⁵⁵

"Måtte man inte själv bli så gammal"

- Jag har arbetat inom vården sedan 1988 och är undersköterska. Idag går jag hem med dåligt samvete, vilket jag inte gjorde förr. Oftast kunde man stänga av jobbet, det kan jag inte idag utan tar det med mig hem. Ibland på kvällarna ligger jag och grubblar på morgondagen, vad ska jag göra.

Om man tittar på en normal arbetsdag för mig kl. 7-16 så ger jag våra äldre omvårdnad cirka fyra timmar. Övrig tid går åt att boka personal, sitta vid datorn beställa saker, diska, städa, laga mat. Hos våra äldre har ångesten och depressionerna ökat så vi ger dem fler mediciner istället för att sitta och hålla i handen och prata lugnande. Vi aktivera dem väldigt lite, många sitter ensamma i sina nya fina lägenheter. Många har inte varit ute på flera år. De ska vara glada om de får komma ut på balkongen. Det hinns helt enkelt inte med, man räcker inte till. Tänk på alla anhöriga som läser detta. Det är de som tagit det stora steget att lämna sina anhöriga hos oss. Det gör de inte med gott samvete. Detta innebär att vi får ta hand om de anhöriga också. Ibland kan vi inte ge de gamla ett väldigt slut på grund av personalbrist. Vi kommer inte ensamma till världen, varför ska vi då behöva lämna den ensamma? Frågan är hur vi kan lösa det här. 1. Ge mer pengar till vården. 2. Bättre löner. 3. Bättre schema. 4. Utbildning till personalen. Det måste ske en förändring innan det blir försent. Hjälp oss som jobbar inom vården.

Från en som arbetar inom vården

56

3.3.4 Hur ser man på äldre och anhörigas trovärdighet?

Det är ett faktum att det finns svårigheter med att tro på äldre och anhöriga. Deras trovärdighet är inte mycket värd och om det står ord mot ord är det ofta den äldre som blir misstrodd. SvD tar upp ett fall där en dotter anmälde att hennes mor, 91 år, blivit utsatt för bl.a. ett bryskt behandlande samt att hon blivit knuffad av sängen av nattjästpersonalen. Efter att ha försökt att prata med personalen utan respons anmälde dottern saken till länsstyrelsen.

⁵⁵ L. Sandström, "Är du rädd för att bli gammal?", Sydsvenska Dagbladet 030422, s A5.

⁵⁶ L. Sandström, "Är du rädd för att bli gammal?", Sydsvenska Dagbladet 030424, s A9.

Efter ett halvår ingrep länsstyrelsen och personalen ifråga flyttades till en annan avdelning.⁵⁷

”Jag vet själv vad jag behöver”

- Det är ett helsike att bli gammal. Jag gör allt för att klara mig själv. Men jag är trött på denna tillvaro, ingen lyssnar på en. Ska det hända mig något idag? Ska jag trilla? Det är så kämpigt. Jag är så glad för era artiklar. Jag har satt in dem i en pärm. Jag har bara en bön: få hjälp med att skrubba mig på ryggen för det kan jag inte själv. Men de bara tjafsar på mig och erbjuder annat. Jag vet själv vad jag behöver.

Dam snart 88 år, i Västra Hamnen i Malmö

58

3.3.5 Bosättningsskillnader

Om man skall tro SvD är det stor skillnad från kommun till kommun vad gäller utbudet inom hemtjänstens och särskilda boendets omsorg samt vård. Det gäller att välja rätt kommun att åldras i. Skillnaderna i utbudet inom de olika kommunernas äldrevård är orimliga, menar landets äldrevårdsexperter enligt SvD. Gun-Britt Trydegård som doktorerat på den regionala ojämlikheten i äldrevård menar, att den svenska välfärdsstaten inte är helt rättvis. Istället kan man tala om 290 olika välfärdskommuner eller i värsta fall ofärdskommuner. Lagen säger att alla har rätt till att få hjälp och vård efter behov och på lika villkor. Detta efterlevs dock inte, påvisar Gun-Britt Trydegårds undersökning.⁵⁹ En annan sak som SvD skriver är att den privata verksamheten ökar inom äldrevården och att Socialstyrelsen har fått i uppdrag att ta reda på hur vanlig den privata äldreomsorgen är samt vad detta betyder för kvaliteten och kostnaden för äldreomsorgen. Detta uppdrag skall vara klart i juni 2004.⁶⁰

3.3.6 Platser inom det särskilda boendet

Det har konstaterats att det inte finns tillräckligt många särskilda boenden. Köerna är långa och äldre som behöver komma till ett hem får oftast inte plats förrän det i praktiken är för sent. Det finns till och med de äldre som formellt fått en plats i ett särskilt boende men som trots detta inte fått någon plats i praktiken på grund av att kommunerna saknar resurser. Detta är ett lagbrott, men positiva beslut kan inte överklagas, vilket leder till att de äldre inte har mer val än att helt enkelt vänta tills det blir en plats ledig. JO har uppmanat kommuner att avslå en äldres ansökan om plats, trots att det är den äldres rättighet enligt lag att få tillgång till en plats på ett särskilt boende. Detta för att besluten skall kunna överklagas. Socialstyrelsen säger

⁵⁷ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet 030415, s A9.

⁵⁸ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet 030424, s A9.

⁵⁹ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet 030417, s A6.

⁶⁰ TT, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet, 030417, s A6.

att rättssäkerheten tenderar att undergrävas genom de domar och beslut som inte verkställs.⁶¹

”Jag orkar inte anmäla”

- Inte förrän jag själv kollapsade fick jag den hjälp med äldreboende åt min man. Så fort jag orkade gick jag dit varje dag för att se till att han fick den vård han behövde, så illa var det. Men jag orkade inte anmäla till Socialstyrelsen och jag vågar inte säga mitt namn. Det är snart min tur att behöva hjälp och jag är rädd.....

”Ingrid”

62

3.3.7 Framtidens äldrevård

Det utbildas äldrepedagoger fr.o.m. hösten 2003. Deras arbete skall bestå i att hjälpa äldre som behöver stöd för att på olika sätt kunna bibehålla sina intressen, bo kvar hemma längre och upprätthålla en livskvalitet. Folk i allmänhet anser dock inte att framtiden ser särskilt ljus ut inom äldrevården.⁶³

⁶¹ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, Sydsvenska Dagbladet 030420, s A6.

⁶² L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, i Sydsvenska Dagbladet 030424, s A9.

⁶³ L. Sandström, ”Är du rädd för att bli gammal?”, i Sydsvenska Dagbladet 030422, s A5.

4 Speciallagstiftningen om anmälningsskyldigheten inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen

4.1 Inledning

I socialtjänstlagen har man infört bl.a. äldres rättigheter⁶⁴, vilka redovisats i tidigare kapitel.⁶⁵ Om något händer en äldre inom hälso- och sjukvården eller äldreomsorgen skall detta anmälas av personalen inom de båda områdena.⁶⁶ Det föreligger med andra ord en anmälningsskyldighet. Denna anmälningsskyldighet kallas inom hälso- och sjukvården Lex Maria vilken alltså bara berör personal inom detta område.⁶⁷ Anmälningsskyldigheten inom den kommunala äldreomsorgen kallas Lex Sarah och rör enbart personal inom den kommunala verksamheten.⁶⁸ Detta är en speciallagstiftning som har till uppgift att se till så felhanteringar, vanvård m.m. uppdagas och åtgärdas. Vad som är av vikt är att anmälningsskyldigheten måste fungera, dels för att åtgärder skall kunna vidtas inom de båda områdena, dels för att det skall kunna leda till ansvar rent straffrättsligt sett. Jag tänkte i detta kapitel redogöra för hur Lex Maria och Lex Sarah fungerar.

4.2 Lex Maria

Lex Maria tillkom efter en olyckshändelse på dåvarande Maria sjukhuset i Stockholm år 1936, då fyra patienter dog till följd av en kvicksilverförgiftning efter en förväxling av läkemedel. Händelsen medförde en omfattande publicitet och ett krav på en lagreglerad anmälningsskyldighet. Denna reglering fick alltså namnet Lex Maria.⁶⁹

Enligt dåvarande Lex Maria skulle anmälan ske till medicinalstyrelsen och polismyndigheten. Detta för att en opartisk utredning om orsakerna till det inträffade skulle kunna genomföras, och för att den personal som gjort sig skyldig till försummelse skulle kunna straffas.⁷⁰ Enligt nuvarande Lex Maria är syftet med anmälningsskyldigheten annorlunda. Förvisso skall

⁶⁴ Se SoL bl.a. 5 kap. 4-6 § §.

⁶⁵ Se kapitel 3 denna uppsats.

⁶⁶ Se SoL 14 kap. 2 § och YHSL 6 kap. 4 §. Lagtexten finns även i denna uppsats i bilagan, s 66.

⁶⁷ Se YHSL 6 kap. 4 § eller i denna uppsats i bilagan, s 66.

⁶⁸ Se 14 kap. 2 § SoL eller i bilagan i denna uppsats, s 66.

⁶⁹ U. Fröberg, *Nya Lex Maria*, s 3.

⁷⁰ U. Fröberg, *Nya Lex Maria*, s 7ff.

misstag och fel som inträffar inom vården fortfarande anmälas, men skall endast ses som ett led till att förbättra vården.

Hälso- och sjukvårdspersonal har alltså en anmälningsskyldighet enligt Lex Maria-regleringen som återfinns i 6 kap. 4 § YHSL.

Anmälningsskyldigheten gäller generellt sett alla som arbetar inom hälso- och sjukvården⁷¹, oavsett om de är landstings- eller kommunalanställda. Det enda undantaget är städpersonalen. Inom hälso- och sjukvården är det vårdgivaren⁷² som anmälan skall ske till.⁷³ Vårdgivaren utser dock en verksamhetschef⁷⁴ eller motsvarande som skall svara för verksamheten och hit skall även anmälan ske.^{75 76}

I kommunerna är det vanligt att låta en MAS (medicinskt ansvarig sjuksköterska) omhänderta anmälningsskyldigheten till Socialstyrelsen.⁷⁷

Om en enskild verksamhet bedrivs av flera deltagande, fristående legitimerade yrkesutövare, så kan en av yrkesutövarna utses som anmälningsskyldig gentemot Socialstyrelsen. Det förutsätter dock att ett samtycke från patienten på grund av den tystnadsplikt som gäller inom hälso- och sjukvården. Om samtycke uteblir måste anmälan ske direkt från den för vård- och behandlingsansvarige yrkesutövaren.⁷⁸

4.3 Lex Sarah

Lex Sarah trädde i kraft 1 januari 1999 och bestämmelsen kom till på grund av uppmärksammade fall av vanvård och missförhållanden inom äldreomsorgen. Namnet Lex Sarah fick den efter undersköterskan Sarah Wägnert som hade slagit larm om missförhållanden i vården på det sjukhem där hon arbetade. Tidigare fanns det inte någon lag som förhindrade att det begicks övergrepp mot de äldre och det fanns inte heller någon skyldighet

⁷¹ Det som avses med hälso- och sjukvård är sådan verksamhet som omfattas av YHSL, d.v.s. sådan verksamhet som arbetar med åtgärder för att medicinskt förebygga, utreda och behandla sjukdomar och skador, sjuktransporter samt att omhänderta de som avlidit i sjukvården. Det finns dock ett krav på att det skall ha varit fråga om sådana vårdbehov som bedöms kräva insatser från medicinskt utbildad personal eller sådan personal i samarbete med annan personal.

⁷² Med vårdgivare avses en fysisk eller juridisk person som arbetar inom hälso- och sjukvården. För hälso- och sjukvårdsverksamhet som bedrivs av staten representerar den myndighet som har verksamhetsansvaret vårdgivaren. I landsting och kommuner är den eller de nämnder som avses i 10 och 22 §§ HSL vårdgivarens representant.

⁷³ B. Sjölenius, *Delegering Läkemedel Ansvar*, s 281.

⁷⁴ Det är väsentligt att verksamhetschef eller motsvarande har tillräcklig kompetens och dessutom har en sådan position i organisationen att det finns goda möjligheter till jämförelser mellan anmälningsfallen. Erfarenhet påvisar att om personalen i fråga har en överordnad ställning eller en annars friare plats i organisationen, utan något större eget vård- och behandlingsarbete, är det lättare för denne att fungera i rollen som anmälare till Socialstyrelsen.

⁷⁵ Detta gäller oavsett om verksamheten är offentlig eller enskilt bedriven.

⁷⁶ B. Sjölenius, *Delegering Läkemedel Ansvar*, s 281.

⁷⁷ A a s 284.

⁷⁸ A a s 285.

att förhindra sådana övergrepp.⁷⁹ Nu finns bestämmelsen i 14 kap 2 § socialtjänstlagen.

De personer som är anmälningsskyldiga enligt Lex Sarah är anställda, uppdragstagare, personer som deltar i arbetsmarknadspolitiska åtgärder, praktikanter eller frivilligarbetare som är verksamma på kommunens uppdrag. Den som anmäler kan inte vara anonym. Arbetsgivaren har dock ett ansvar för att på alla sätt försöka stödja den eller de som gjort anmälan.⁸⁰

Precis som Lex Maria skall anmälan göras till verksamhetschef eller motsvarande, vilket normalt är en enhetschef eller äldreomsorgschef. Dessa skall i sin tur vidareanmäla ärendet till socialnämnden. Om de anmälda missförhållandena inte åtgärdats inom en vecka⁸¹ ("snarast"⁸²), föreligger en skyldighet för socialnämnden att i sin tur vidareanmäla till tillsynsmyndigheten, d.v.s. länsstyrelsen i detta fall.⁸³ Om det finns anledning att anta att en handling är brottslig, t.ex. vid misshandel eller stöld, bör även en polisanmälan göras. Denna skall dock göras tillsammans med den berörda enskilde eller dennes ställföreträdare. Om den berörde enskilde inte önskar att en polisanmälan skall ske gäller normalt sekretess. En MAS kopplas som regel in för att göra en utredning av händelsen och som också tar kontakt med berörda parter, d.v.s. den enskilde, den som utfört övergreppen samt arbetskamrater.⁸⁴

Om länsstyrelsen inte speciellt angivit att Lex Sarah anmälningar skall kartläggas och analyseras, så behöver ingen anmälan ske till länsstyrelsen om åtgärder redan vidtagits i anmälda fallet.⁸⁵

Lex Sarah gäller även enskild verksamhet, för vilken det krävs tillstånd, enligt föreskrifter i 7 kap SoL. Lex Sarah gäller dock inte inom verksamhet som omfattas av LSS eller YHSL. Inom dessa områden gäller alltså Lex Maria.⁸⁶

4.4 Anmälningsskyldighetens omfattning

4.4.1 Lex Maria

Det som skall anmälas enligt Lex Maria är allvarliga skador och sjukdomar, eller om det funnits risk för att drabbas av allvarliga skador och sjukdomar, vilka inte kan anses ligga inom ramen för vad som kunnat förutses eller kan anses utgöra en normal risk inom hälso- och sjukvården.⁸⁷

⁷⁹ M. Ågren, *Lex Sarah*, s 5.

⁸⁰ A a s 7.

⁸¹ A a s 8.

⁸² Prop. 1997/98:113, s 89.

⁸³ Se 13 kap 2 § SoL.

⁸⁴ M. Ågren, *Lex Sarah*, s 8.

⁸⁵ A a s 8.

⁸⁶ A a s 8.

⁸⁷ B. Sjölenius, *Delegering Läkemedel Ansvar*, s 284.

Det som avses med allvarlig är främst att det inträffade medfört eller kunde ha medfört att patienten avlidit eller vållats livshotande tillstånd, svår kroppsskada, svår sjukdom eller väsentlig funktionsnedsättning. Likaså får andra tillstånd betraktas som allvarliga om de påverkat patientens livsföring tid som t.ex. vid reoperation, oförutsedd sjukskrivning eller om en patient (objektivt rimligt) upplevt starkt obehag efter en oväntad avvikelse. Vad som också kan ingå i rekvisitet är om det är likartade och recidiverande misstag eller brister inom en och samma vårdenhet, vilka normalt inte var för sig betraktas som allvarliga, men som tillsammans kan betraktas som allvarliga.⁸⁸

För att lättare kunna avgränsa vad som skall räknas som allvarliga skador och sjukdomar bör man veta vad som ingår i det normala risktagandet. Detta är om en patient skulle skadas trots att hälso- och sjukvårdspersonalen utfört sitt arbete på ett korrekt sätt, både vetenskapligt och erfarenhetsmässigt, då det alltid finns en viss risk. Denna risk anses alltså tillhöra vad man normalt får räkna med. Det kan också vara fråga om ett medvetet risktagande, t.ex. vid en akut operation av en patient i dåligt allmäntillstånd eller andra komplikationer som beror på oförutsedda biologiska avvikelser hos patienten. Om det skulle uppstå väldokumenterade komplikationer vid en behandling eller liknande med allvarlig skada eller risk som följd skall detta dock anmälas om patienten drabbas av en sådan komplikation på grund av att t.ex. hälso- och sjukvårdspersonalen inte handlat optimalt.⁸⁹

Ett särskilt problem utgör infektioner, s.k. nosokomiala infektioner, som uppkommit i samband med undersökning, vård och behandling inom hälso- och sjukvården. Om en infektion, som normalt inte utgör någon risk, i ett visst fall gett upphov till att patienten avlidit eller åsamkats livshotande tillstånd, väsentlig funktionsnedsättning eller långvarig sjukdom och/eller upplevelser (objektivt rimliga) av starkt obehag, skall detta anmälas till Socialstyrelsen enligt Lex Maria.⁹⁰

Det är särskilt viktigt att sådana iakttagelser av risker eller riskbeteenden anmäls som kan föranleda (eller har föranlett) förändrade rutiner eller som kan motivera särskilda utbildningsinsatser.⁹¹

Följande är exempel på händelser och beteenden som *skall* anmälas i de fall de medfört allvarlig skada eller sjukdom eller inneburit risk för sådan skada eller sjukdom:

- Förväxlingar, överföreskrivningar och feldoseringar.

⁸⁸ A a s 284.

⁸⁹ A a s 284.

⁹⁰ A a s 284f.

⁹¹ A a s 285.

- Utebliven undersökning eller behandling som i den aktuella situationen varit klart indicerad enligt vedertagen praxis.
- Otillräcklig information till en patient eller anhöriga.
- Otillräcklig instruktion eller information till personal eller mottagande vårdgivare.
- Felaktig funktion eller felaktig användning av medicinska instrument eller apparater.
- Iakttaga skador eller risker vid tillämpning av metoder eller rutiner som är i allmänt bruk eller som fortfarande förekommer i aktuella anvisningar eller handböcker.
- Nosokomiala infektioner
- Brister i arbetsrutiner (t.ex. övervakningsrutiner), i vårdens organisation och i samarbetet mellan olika vårdenheter.

Även andra händelser och iakttagelser bör anmälas till Socialstyrelsen om de är av sådan karaktär att de enligt den anmälningsskyldiges bedömning bör tillföras riskdatabasen (Socialstyrelsen systematiserar rapporter i denna bas) för återförande av information till hälso- och sjukvården.⁹²

4.4.2 Lex Sarah

Det som skall anmälas enligt Lex Sarah är allvarliga missförhållanden som kan kopplas till äldre- eller handikappsomsorgen. Med allvarliga missförhållanden avses här övergrepp och brister i omsorgen som utgör hot mot den enskildes hälsa, liv och säkerhet. Även ett bemötande som klart avviker från grundläggande krav på respekt för självbestämmande, integritet, trygghet samt värdighet skall anmälas enligt Lex Sarah. Härunder följer en lista på övergrepp och brister som kan utlösa att allvarliga missförhållanden föreligger och då skall en anmälan ske.⁹³

Det som skall anmälas är alltså övergrepp som består eller bestått av:

- Fysiskt slag (t.ex. slag, nypningar och hårda slag)
- Psykiskt slag (t.ex. hot, bestraffningar, trakasserier, skrämsel och kränkningar)
- Sexuell art
- Ekonomisk art (t.ex. stöld av pengar eller ägodelar, utpressning och förskingring)

Likaså skall brister i omsorgen anmälas om det berör:

- Personliga hygien
- Mathållningen
- Tand- och munhygien
- Brister i den tillsyn som den enskilde får

⁹² B. Sjölenius, *Delegering Läkemedel Ansvar*, s 285.

⁹³ M. Ågren, *Lex Sarah*, s 5ff.

Precis som i Lex Maria kan övergrepp och brister, som normalt inte ses som allvarliga missförhållanden, tillsammans utgöra att allvarliga missförhållanden anses föreligga.⁹⁴

Vidare räcker det med att det finns en grundad anledning att anta att det föreligger ett allvarligt missförhållande, d.v.s. man behöver inte vänta tills man är helt övertygad om att det faktiskt är så, för att en anmälan skall ske.⁹⁵

4.4.3 Socialstyrelsens åtgärder i Lex Maria ärenden

På Magdalenagården i Stockholm inträffade en händelse som anmäldes till Socialstyrelsen. Personalen hade missat att ta ett ordinerat blodprov på en 88-årig kvinna som stod under livslång behandling av ett blodförtunnande läkemedel (Waran), vilket ledde till att kvinnan inte fick någon ordination på läkemedlet. Den behandlingsansvarige läkarens bedömning visade att ett allvarligt misstag hade begåtts, men att det inte medfört någon medicinsk konsekvens för patienten.⁹⁶ MAS: en ändrade dock rutinerna efter händelsen och Socialstyrelsen ansåg därav att händelsen inte skulle kunna upprepa sig igen i och med detta. Dock fick personalen i fråga kritik för att de inte förvissat sig om att nästa provtillfälle fanns nedskrivet. Ingen annan åtgärd vidtogs från Socialstyrelsens sida.⁹⁷

Ett annat ärende gällde en 75-årig kvinna som bodde på Sundhems servicehus i Domsjö. En hudförändring upptäcktes på kvinnans höft sommaren 2002. Kvinnan fick behandling, men trots den insatta behandlingen, blev hudförändringen till ett sår. Såret blev allt värre och så småningom fick kvinnan även trycksår på rygg och knä. Vidare var kvinnan undernärd och mycket smal, trots att hon fick särskild kost med extra näring. I början av 2003 besökte en läkaren henne varpå kvinnan blev skickad akut till sjukhus. MAS gjorde anmälan mot servicehuset i februari i år.⁹⁸

Socialstyrelsen granskade vården av kvinnan och kom fram till att kvinnans journal inte innehöll de uppgifter som den borde ha gjort. Trycksåren fanns omnämnda först i januari 2003. Vidare hade de läkare som behandlat kvinnan, inte antecknat ordentligt hur behandlingen hade gått till. Socialstyrelsen var kritisk mot att det inte fanns en ansvarig läkare och såg allvarligt på den bristande dokumentationen. Personalen fick dock ingen kritik då det inte fanns några fel i omvårdnaden, utan problemet ansågs ligga i rutinerna.⁹⁹

⁹⁴ M. Ågren, *Lex Sarah*, s 5ff.

⁹⁵ A a s 5ff.

⁹⁶ Socialstyrelsens beslut 2001-07-19, dnr. 500-280/2001.

⁹⁷ A a.

⁹⁸ I. Östberg, *En 75-årig kvinnas allmäntillstånd förvärrades kraftigt sedan hon vistats på Sundhem*, Östra Älvsjö's Allehanda 030313.

⁹⁹ A a.

4.4.4 Åtgärder enligt Lex Sarah

En genomgång av anmälningar enligt Lex Sarah gjordes i Jönköpings län mellan 1 januari 1999 och 30 oktober 2000.¹⁰⁰ Under denna tid anmäldes övergrepp på 12 olika personer.¹⁰¹

De fysiska övergreppen har skett i situationer där den äldre uppträtt störande eller aggressivt varpå vårdpersonalen tappat sin självbehärskning och angripit den äldre på olika sätt. Ett exempel på fysiskt övergrepp var när ett vårdbiträde nöp en äldre så hårt i armen att ett blåmärke uppstod vilket skedde i samband med en dispyt mellan de båda. Följden blev att vårdbiträdet i fråga blev avstängd från fortsatt arbete med den berörda vårdtagaren, samt att hon fick gå till en kurator.¹⁰²

De psykiska övergreppen hade pågått under en längre tid och det var flera äldre som blivit utsatta för dessa övergrepp (inte bara enstaka). Vidare framkom det att personalen ifråga hade begått fler övergrepp än de som framkom i Jönköpings undersökning. En anmälan gällde ett biträde som hade ett bryskt språk mot äldre – ”hon skäller, svär och är högljudd mot vårdtagarna”. Vidare tog hon hårt i vårdtagarna vid t.ex. förflyttning samt bemötte dem olika beroende på hur mycket hon tyckte om dem. När de äldre visade egen vilja ledde detta till konflikter. Biträdet har t.ex. spottat en kvinna i ansiktet, gjort grimaser bakom ryggen på närstående och personal och då särskilt sjuksköterskorna. Dessutom skrev hon följande på en Whiteboardtavla speciellt riktat till en äldre: ”vi har andra att vakta, inte bara dig och du är elak”. Det konstaterades också att vårdtagarna var rädda för vårdbiträdet ifråga.¹⁰³ Vårdbiträdet nekade till händelserna och menade ”att hon hade sitt sätt att vara”. Detta uppträdande hade pågått under många år, dock noterade man att det inte skett något utvecklingssamtal med avsikten att nå en förändring med det berörda biträdet och därför ansågs det rimligt att biträdet fick en ny chans på en annan arbetsplats för att kunna påvisa sina kvaliteter som vårdbiträde.¹⁰⁴ Ett annat anmält fall var när en sjuksköterska rusade in till en vårdtagare/patient och skrek att denne inte var i något behov av Ketoginjektion (kärlkrampslösande medicin) och samtidigt anklagade den äldre för att vara narkoman. Det fanns både personal och andra äldre som bevittnade händelsen. Åtgärden blev ett samtal mellan MAS, arbetsledare och sjuksköterskan. Inga andra åtgärder vidtogs.¹⁰⁵

Ett fall som anmäldes för omsorgsbrister var då en vårdtagare lämnades ensam på toaletten utan larmklocka. Personalen glömde sedan honom där i en och en halv timme. Den äldre mannen hade försökt att resa sig själv från toalettstolen men misslyckats, ramlat omkull och låg kall och frusen när han

¹⁰⁰ Denna undersökning utfördes av M. Ågren, vilken fått uppdraget av myndigheterna.

¹⁰¹ Av de 12 anmälningarna handlade 4 stycken om fysiska övergrepp, 5 stycken om psykiska övergrepp samt 3 stycken gällde omsorgsbrister.

¹⁰² M. Ågren, *Lex Sarah*, s 12f.

¹⁰³ A a s 14.

¹⁰⁴ A a s 15.

¹⁰⁵ A a s 15.

så småningom hittades.¹⁰⁶ Åtgärden blev ett beslut på att vårdtagarna alltid skulle ha larmklockor på sig utom då de låg i sina sängar. Ett annat fall som anmälts var när en kvinna flera gånger under en natt larmade på grund av smärtor i bröstet. När sjuksköterskan anlände berättade vårdbiträdet hur irriterad hon var på kvinnan. Den äldre kvinnan kände sig orolig och illa bemöt av vårdbiträdet. Åtgärderna som vidtogs var att vårdbiträdet fick gå tillbaka till sin ordinarie dagstjänstgöring, kvinnan fick adekvata och tätare insatser samt enhetschefen informerade om rutiner och bemötande i ledningsgruppen.¹⁰⁷

4.5 Ansvarspåföljder

4.5.1 Omfattning

Personer som kan bli drabbade av ansvarspåföljder är personal som tillhör hälso- och sjukvården i deras yrkesutövning inom just hälso- och sjukvården som har betydelse för patientsäkerheten.

Personal som arbetar inom kommunernas hälso- och sjukvård arbetar inte på sjukvårdsinrättningar och har därav inte det yrkesansvar som föreskrivs i YHSL, då de alltså inte anses som anställda inom hälso- och sjukvården. De legitimerade yrkesutövarna har emellertid sådant yrkesansvar till följd av sin legitimation. Likaså har personer som biträder en legitimerad yrkesutövare i dennes vårdverksamhet och arbetar på direktiv av den legitimerade det särskilda yrkesansvar, vilket följer av att arbetsuppgifterna tillhör hälso- och sjukvårdens verksamhetsområde. Detta innebär att legitimerade läkare, sjuksköterskor, sjukgymnaster och arbetsterapeuter har direkt yrkesansvar enligt YHSL inom äldreomsorgen. Övriga anställda inom den kommunala äldreomsorgen såsom vårdbiträden m.fl. har alltså endast detta yrkesansvar när de arbetar enligt en legitimerad yrkesutövarns direktiv eller anvisning. Anställda inom den kommunala äldreomsorgen kan normalt sett inte få ansvarspåföljder överhuvudtaget, utom i fall när de alltså arbetar under direktiv eller anvisning från en legitimerad sjuksköterska till exempel.

4.5.2 Innebörd och ansvarspåföljd

Om en person som tillhör hälso- och sjukvårdspersonalen, med uppsåt eller av oaktsamhet, inte fullgör sin skyldighet enligt YHSL eller annan föreskrift¹⁰⁸ av direkt betydelse för patientsäkerheten, kan denne tilldelas disciplinpåföljd eller återkallelse av legitimation m.m.¹⁰⁹

Kortfattat kan man säga, att om en person handlar med uppsåt är denna person både medveten om vad han gör och hans avsikt är att agera på detta

¹⁰⁶ M. Ågren, *Lex Sarah*, s 16.

¹⁰⁷ A a s 16.

¹⁰⁸ Bl.a. förordningarna SFS 1998:1513 och 1998:1518.

¹⁰⁹ E. Backerling, *Juridiken i vården*, s 33.

sätt. Om det istället skulle handla om oaktsamhet så skiljer man på två sätt att agera. I det första fallet har personen inte haft för avsikt att skada någon genom sitt handlande, men borde ha insett att följderna av sitt handlande skulle kunna leda till skada, och har alltså tagit en risk. I andra fallet av oaktsamhet, handlar en person utan att ha insett eller borde ha insett risken av den skada som uppkommit genom personens agerande. Ansvar enligt ovan kan aktualiseras i samband med delegeringar i exempelvis följande situationer:¹¹⁰

Om man inte är tillräckligt aktsam när man väljer ut en person för delegering av viss arbetsuppgift.

Om man försummar att ge tillräckliga anvisningar om hur en arbetsuppgift skall utföras.

Om man är oaktsam vid övervakning av hur en delegat fullgör sin uppgift.¹¹¹

Även om en person skulle kunna åberopa okunskap i dessa fall befriar det inte personen i fråga från ansvar.¹¹²

HSAN måste alltid ta ställning till om felet i fråga kan anses som ringa eller inte. Om felet kan anses som ringa eller om det framstår som ursäktligt får disciplinpåföljd underlåtas. HSAN:s bedömning av om felet kan anses som ringa, skall ske utifrån generella och objektiva grunder, så långt det är möjligt. Om HSAN skulle finna att felet inte är att anse som ringa skall nämnden pröva om det istället kan ses som ursäktligt. Omständigheter som kan göra att handlingen anses som ursäktlig kan vara om felet föranletts av t.ex. felaktiga eller bristande rutiner över vilka den anställde inte kunnat råda, eller att arbetsgivaren inte tillhandahållit tillräckliga resurser för vården, eller att organisationen varit olämplig.¹¹³

4.5.2.1 Disciplinpåföljder

Det finns två olika disciplinpåföljder som kan bli aktuella om felet inte anses som ringa eller ursäktligt. Detta är erinran och varning. Erinran är den minst ingripande påföljden och kan ses som ett påpekande. Varning används i fall som anses något svårare än i erinransfall. Vidare finns det ytterligare en möjlighet som inte nämns i YHSL. Det är att nämnden kan markera sitt ogillande av det handlandet som man prövat, vilket kan användas i de fall då det inte finns tillräckliga skäl för en erinran, d.v.s. i ringa fall.

För att lättare förstå när det kan föreligga ansvarspåföljder som erinran och varning har jag valt att redovisa för två ansvarsärenden med dessa påföljder.

I erinransfallet hade en patient nyligen fått konstaterat att han led av diabetes varpå en läkare ordinerade insulin. Denna insulindos skulle utdelas av en undersköterska som inte hade någon erfarenhet av liknande uppgift, så

¹¹⁰ B. Sjölenius, *Delegering läkemedel ansvar*, s 303f.

¹¹¹ A a s 303f.

¹¹² A a s 303f.

¹¹³ A a s 305.

undersköterskan försökte få tag på diabetessjuksköterskan men lyckades inte hitta henne. Undersköterskan gav då patienten insulindosen som istället för 10 enheter blev 100 enheter. Undersköterskan insåg sitt misstag och tillkallade omedelbart läkare som kom och kontrollerade patienten. Nämnden konstaterade i sin ansvarsbedömning att läkaren inte kontrollerat undersköterskans kompetens, vilket krävs vid en insulindosdelegering. Till följd av detta blev läkaren tilldelad en erinran. Undersköterskan fick också en erinran till följd av att hon tagit på sig en uppgift som hon inte hade kompetens för.¹¹⁴

I varningsfallet hade en patient på ett kommunalt sjukhem fått fel medicin varpå tre personer blev tilldelade disciplinpåföljder. Distriktsköterskan som var inblandad tilldelades en varning för att hon underlåtit att kontrollera vårdbitrådets reella kompetens. Vårdbitrådet i sin tur fick en varning för att hon underlåtit att meddela bristande reell kompetens. Vidare tilldelades MAS: en en erinran för bristande rutiner vid läkemedelsbehandlingsdelegeringar.¹¹⁵

4.5.2.2 Skyddsåtgärder

Det finns också tre skyddsåtgärder att vidta, prøvotid, intermistiskt återkallelsebeslut samt återkallelse av legitimation. Det bör noteras att skyddsåtgärder inte ingår i disciplinära åtgärder samt att de inte heller utgör någon straffrättslig sanktion. Skyddsåtgärder är enbart att anse som försiktighetsåtgärder som vidtas för att förebygga, hindra eller motverka skada för människors hälsa och miljö.¹¹⁶ En skyddsåtgärd är alltså att anse som något nödvändigt för att förebygga en skada i samband med hälso- och sjukvårdens yrkesutövning m.m.

Prövotid kan föreskrivas enligt YHSL 5 kap. 6 § om varning inte framstår som en tillräckligt ingripande åtgärd då det gäller en legitimerad yrkesutövare inom hälso- och sjukvården. Prövotiden löper normalt på tre år. För att prøvotid skall kunna aktualiseras måste förseelserna eller beteendet vara så allvarliga i sin natur att de gränsar till återkallelse av legitimation. Exempel på detta är när en legitimerad yrkesutövare tidigare tilldelats en eller flera varningar. Undantagsvis också om förutsättningarna för varning inte uppfyllts men den legitimerade utövat yrket på ett så olämpligt sätt att det kan ha en inverkan på patientsäkerheten.¹¹⁷

Vidare kan ett intermistiskt beslut om återkallelse av legitimation ske om det finns sannolika skäl för misstanke att den legitimerade yrkesutövare visat grov oskicklighet eller på annat sätt visat sig uppenbart olämplig att utöva sitt yrke. Här finns dock krav på att det skall vara påkallat från allmän

¹¹⁴ HSAN, ansvarsärende 472/95.

¹¹⁵ HSAN, ansvarsärende 2257/94.

¹¹⁶ Förordningen (2000:271) om innesluten användning av genetiskt modifierade organismer, se 2 §.

¹¹⁷ Prop. 1997/98:109, s 114f.

synpunkt.¹¹⁸ Ett intermistiskt beslut gäller i högst sex månader normalt sett men kan förlängas med ytterligare sex månader om det finns särskilda skäl.

Till sist kan en återkallelse av legitimation ske om den legitimerade yrkesutövaren påvisat sin olämplighet att utöva yrket, vilket kan ha skett genom uppvisande av grov oskicklighet i yrkesutövningen genom, ett allvarligt misstag eller flera mindre försummelser av allvarligt slag. Även förfaranden utanför yrkesutövningen kan orsaka att legitimationen återkallas. Bedömningen som skall ske, tar utgångspunkt ifrån den aktuella yrkesutövningen för att se om den undergrävt den tillit som allmänheten har rätt till att ha gentemot en yrkesutövare. Ett exempel på en sådan yrkesutövning är synnerligen allvarligt brott mot annans hälsa. Omständigheterna i det enskilda fallet är dock avgörande och det krävs en helhetsbedömning av alla faktorer som kan inverka på lämplighetsprövningen.¹¹⁹

I RÅ 2000:10¹²⁰ yttrade Regeringsrätten att förutsättningarna för att en legitimation skall kunna återkallas är att den legitimerade varit grovt oskicklig i yrkesutövningen, på annat sätt visat sig uppenbart olämplig att utöva yrket eller till följd av sjukdom eller någon liknande omständighet inte kan utöva sitt yrke tillfredsställande. Av förarbetena framgår att reglerna om återkallelse av legitimation har till syfte att ge allmänheten ett skydd mot yrkesutövare som inte längre förmår att utöva yrket på ett tillfredsställande sätt eller som på annat sätt är olämplig för verksamheten. Lagen ställer stränga krav för att en återkallelse skall få ske. En utgångspunkt i bedömningen om återkallelse får ske är om yrkesutövaren kan anses ha undergrävt den tillit som allmänheten bör kunna hysa till en legitimerad yrkesutövar. Exempel på sådana omständigheter är bl.a. missbruk som är av sådant slag att det skulle kunna medföra risker för patientsäkerheten, allvarliga brott mot annans hälsa samt annan brottslighet som i något avseende ligger nära den legitimerade yrkesverksamhet.¹²¹

När det gäller beviskraven i mål om återkallelse av legitimation har Regeringsrätten i flera rättsfall understrukt att det bör krävas att det på ett otvetydigt sätt kan fastslås att den legitimerade yrkesutövaren gjort sig skyldig till de allvarliga missgrepp, försummelser eller andra handlingar som lagts honom eller henne till last. Detta innebär att enbart misstanke om

¹¹⁸ För att förstå vad som menas med ”påkallat från allmän synpunkt”, se Rå 2000:10 och RÅ 1990:64 senare i samma avsnitt.

¹¹⁹ B. Sjölenius, *Delegering Läkemedel Ansvar*, s 309f.

¹²⁰ Målet gällde om en sjuksköterskas legitimation skulle kunna återkallas till följd av narkotikamissbruk. Det fanns bevis på tidigare missbruk, stölder och våldsbrott, vilka hade skett under tiden 1980 till 1996. Det som ansågs avgörande var om sjuksköterskan skulle kunna ses som uppenbart olämplig samt om detta var bevisat i sådana fall.

¹²¹ RÅ 2000:10.

att någon t.ex. begått ett brott inte kan läggas till grund för indragning av legitimation.¹²²

4.5.3 Ansvarig myndighet

Hälso- och sjukvårdsansvarsnämnden (HSAN) skall, när någon anmäler, på ett rättssäkert och omsorgsfullt sätt pröva hur hälso- och sjukvårdspersonalen har utövat sitt yrke. Genom beslut om disciplinpåföljd eller återkallelse av legitimation m.m. skall nämnden ge sin bedömning av vad som är godtagbart eller inte inom hälso- och sjukvården och tandvården.¹²³

Frågor om *disciplinpåföljd* skall tas upp på anmälan av Socialstyrelsen, av patienten som saken gäller eller om patienten själv inte kan anmäla saken men vill anmäla den, av en närstående till patienten. Frågor om *återkallelse av legitimation m.m.* tas upp på anmälan av Socialstyrelsen, på ansökan av patienten som saken gäller, JO eller JK.¹²⁴

4.6 Patientnämnden – en möjlighet för enskilda patienter att få hjälp

Om något händer inom hälso- och sjukvården kan enskilda patienter och deras anhöriga vända sig till patientnämnden för att bl.a. få hjälp med att anmäla till HSAN, framföra sina synpunkter eller klagomål. Patientnämnden¹²⁵ är en förtroendenämnd som tillkom 1999 med syftet att det skall finnas en oberoende nämnd dit patienter kan vända sig för att få stöd och hjälp. Förutom ovanstående skall nämnden bistå med rådgivning, stödsamtal, hänvisningar till rätt vårdgivare samt skadeanmälningar till Patient- och Läkemedelsförsäkringen.¹²⁶

Patientnämnden har också till uppgift att vidareföra de felaktigheter och missförhållanden som uppmärksammas samt återföra dessa till ansvarig myndighet.¹²⁷ Detta sker genom att nämnden regelbundet återför sina erfarenheter till berörda nämnder och vårdinstitutioner samt årligen lämnar en redogörelse till Socialstyrelsen över patientnämndens verksamhet. Vidare har patientnämnden inga disciplinära befogenheter utan arbetar helt som en rådgivande instans.¹²⁸

Ett av patientnämndens problem är att avgöra på vems ansvar det anmälda skall ligga då det inte finns en tydlig gräns på vad som skall anses ligga på landstingens hälso- och sjukvård och vad som skall ligga på den kommunala äldreomsorgens område. Eftersom en anmälan inte kan ske mot den

¹²² Se bl.a. RÅ 1989 ref. 67, RÅ 1990 ref. 64 samt RÅ 1990 ref. 108.

¹²³ YHSL kap. 5.

¹²⁴ B. Sjölenius, *Delegering läkemedel ansvar*, s 298, samt YHSL 7 kap. 7 §.

¹²⁵ Patientnämndslagen (1998:1656).

¹²⁶ Prop. 1997/98:113, s 90.

¹²⁷ Prop. 1978/79:220, s 32.

¹²⁸ Prop 1997/98:113, s 90f.

kommunala äldreomsorgen är detta ett dilemma. Exempelvis kan matning av en patient/boende vara en hälso- och sjukvårdsåtgärd om en sjuksköterskas kompetens är nödvändig för att bevaka en patients sjukdomsbild. Om det istället är ett vårdbiträde som utför matningen kan denna ingå i den kommunala verksamheten såtillvida att det inte skett en riktig delegering. För att patientnämnden skall kunna avgöra vad och vilka uppgifter som ingår i vilken verksamhet måste de titta på bestämmelser som anger kommunernas hälso- och sjukvårdsansvar samt vad tillhör den kommunala äldreomsorgen.¹²⁹

¹²⁹ Prop. 1998/99:4, s 36f.

5 Brottsrubriceringar och dess kriterier

5.1 Inledning

I tidigare kapitel har jag bl.a. beskrivit hur anmälningsskyldigheten enligt Lex Maria och Lex Sarah fungerar och vilka eventuella påföljder som kan bli aktuella. Likaså hur och när ett straffrättsligt arbetsgivaransvar kan inträda. I detta kapitel kommer jag att ta upp brottsrubriceringar som borde kunna bli aktuella och utdömas i vanvårdsfall och övergrepp mot äldre. Här bör nämnas att en anmälan om åtal skall ske, om den mot vilken disciplinpåföljd ifrågasätts är skäligen misstänkt för att i sin yrkesutövning ha begått brott för vilken fängelse är föreskrivet. Åtalsanmälan skall ske av HSAN om nämnden har ärendet hos sig. I annat fall är det Socialstyrelsen som har denna uppgift då det gäller personal inom hälso- och sjukvården. Om det istället gäller personal inom den kommunala äldreomsorgen som misstänks ha begått straffrättsliga gärningar finns det ingen som anses ha ansvaret för att en åtalsanmälan skall ske, utan här skall enbart en intern utredning ske med hjälp av socialnämnden.

I detta avsnitt kommer jag även att ta upp ett fall som jag valt att kalla ”Landskrona-fallet”, för att lättare påvisa den problematik som finns i samband med utdömande av straffrättsligt ansvar då personal inom de olika områdena varit inblandade.

Socialstyrelsen har vidare gett ett lagändringsförslag som kan komma att påverka framtidens praxis av disciplinpåföljder m.m. och eventuellt åtal. Det gäller den spärregel som idag finns, vilken skall förhindra att ett disciplinärt förfarande inleds eller fortsätter då åtgärder har vidtagits för en åtalsanmälan. Likaså hindrar denna spärregel att ärendet returneras till Socialstyrelsen eller HSAN till följd av rättsprincipen om att man inte får dömas två gånger för samma brott.

5.2 Aktuella brottsrubriceringar och dess kriterier

5.2.1 Misshandel – BrB 3 kap. 5 § samt grov misshandel BrB 3kap. 6 §

Kriteriet misshandel innebär att någon orsakar annan person kroppsskada, sjukdom eller smärta. Med kroppsskada avses bl.a. svullnader, sår, benbrott och ledsador samt även funktionsrubbingar som förlamningar, skador på hörsel och syn. Likaså ingår exempelvis om någon skulle raka av annan håret. Begreppet sjukdom innefattar i sin tur fysisk och psykisk sjukdom,

psykisk invaliditet och psykiskt lidande som medför en medicinsk påvisbar effekt t.ex. chock. Det skall tilläggas att den fysiska sjukdomen måste vara av allvarlig beskaffenhet. Kroppsskada och sjukdom kan ha orsakats utan att personen som blivit utsatt haft smärtor. Rekvisitet smärta kräver däremot att en person har blivit utsatt för ett inte alltför obetydligt fysiskt lidande. Med detta avses att smärtan inte varit alltför lindrig och eller hastigt övergående. I misshandelsrekvisitet ingår även om någon försätter annan person i vanmakt eller liknande tillstånd såsom en fullständig eller partiell förlamning eller bedövning. Vidare kan misshandel ske på en mängd olika sätt exempelvis med eller utan vapen eller andra tillhyggen samt förgiftning m.m.¹³⁰

Förutsättningar för att en grov misshandel skall kunna föreligga är, utöver det som tidigare sagts, att domstolarna särskilt skall beakta om gärningen varit livsfarlig, kroppsskadorna eller sjukdomen varit allvarliga eller om gärningsmannen varit särskilt rå eller hänsynslös. Vid bedömningen skall avgörandet läggas på om gärningsmannen i handlingsögonblicket måste ha framstått som livsfarlig. Grov misshandel kan även föreligga om t.ex. ett barn orsakats kroppsskada eller sjukdom genom att vårdnadshavaren uppsåtligen underlåtit att skaffa barnet läkarvård, men här måste domstolarna titta på gärningsmannens motiv. Om gärningsmannens haft för avsikt att skada eller visat sig totalt likgiltig inför barnets tillstånd är detta omständigheter som bör leda till att brottet är att anse som grovt. Vidare kan även misshandel som förekommit vid upprepade tillfällen och under brutala former mot exempelvis barn eller hustru, oftast ses som skäl för att grov misshandel skall anses föreligga. Anledningen är att gärningsmannen anses ha visat särskild hänsynslöshet och råhet då det normalt sett handlar om provocerad misshandel i dessa sammanhang. Med andra ord skall domstolarna i sin bedömning om misshandeln är att anse som grov särskilt beakta om misshandeln varit provocerad och långvarig, påtagligt integritetskränkande samt riktat sig mot skyddslösa människor. Med skyddslösa människor avses offrets allmänna möjlighet att försvara sig.¹³¹

Misshandel förutsätter att gärningen begåtts med uppsåt. Det räcker dock med att ett eventuellt uppsåt styrkts (eller om gärningsmannen borde ha räknat med effekten som misshandeln medförde, men trots detta inte når upp till ett eventuellt uppsåt kan ansvar ändå föreligga, om inte för misshandel så för vållande till annans död, kroppsskada eller sjukdom).¹³² Misshandel kan även begås genom underlåtenhet som t.ex. om någon underlåter att skaffa barn läkarvård eller om någon vidtar åtgärder för att skrämna någon så att denna person blir sjuk till följd av skrämelsen m.m.¹³³

¹³⁰ L. Holmqvist m.fl., *Brottsbalkskommentaren del I*, s 161f.

¹³¹ A a s 171ff.

¹³² A a s 167.

¹³³ A a s 161f

Straffet är i normalfallet för misshandel fängelse i högst två år och i ringa fall fängelse högst sex månader eller böter. Om det istället handlar om grov misshandel så leder detta till fängelsestraff i högst tio år och lägst ett år.¹³⁴

5.2.2 Vållande till annans död, BrB 3 kap. 7 §

Ansvarsförutsättningarna för vållande till annans död är att gärningsmannen skall ha orsakat den dödliga utgången samt att han har orsakat denna genom oaktsamhet. Gärningsmannen behöver inte själv ha tillfogat den dödliga skadan för att ansvar skall föreligga, utan ansvar kan uppkomma genom en tidigare handling eller underlåtenhet. Utöver ovanstående krävs att gärningsmannen har varit oaktsam i förhållande till den dödliga utgången. Om gärningsmannen varit oaktsam i sitt agerande och genom sin handling orsakar döden, men hans oaktsamhet saknade relevans för effekten, d.v.s. den dödliga utgången, då skall han inte dömas för vållande till annans död. Ett exempel är att en bilist kör med så hög fart att hans körning anses som oaktsam och att någon plötsligt springer ut på vägen framför bilen och blir överkörd. Om dödsolyckan skulle ha inträffat även om bilen hade framförts med tillåten hastighet, har bilisten inget straffrättsligt ansvar för vållande till annans död. Om gärningsmannen inte hade någon anledning att ta risken för den inträffade effekten i beräkning, så skall han inte dömas för vållande till annans död, oavsett att han egentligen handlat oaktsamt och härigenom orsakat den dödliga utgången.¹³⁵

Om underlåtenhetsbrott skall aktualiseras måste underlåtenheten te sig lika straffvärd som orsakande genom handling. I gällande svensk rätt finns det dock inte någon allmän regel om straff för underlåtenhet att rädda någon annan människas liv, men det kan ändå föreligga en skyldighet för den underlåtande att ingripa som är så stark att hans underlåtenhet kan bedömas lika i förhållande till om han genom sitt agerande orsakat en dödlig utgång. Föräldrar har exempelvis en sådan lagstadgad skyldighet genom sin vårdnadsplikt (FB 6 kap. 2 §).¹³⁶ Sjuksköterskor har en skyldighet att avvärja risker genom sitt åtagande att vaka över en patient då hon är i tjänst. En läkare som inte fullföljer en påbörjad operation kan också bli dömd för vållande till annans död.¹³⁷

Om brottet skall anses som grovt krävs det att gärningsmannen varit påverkad av droger eller alkohol samt att omdömet blivit nedsatt eller reaktionsförmågan blivit negativt påverkad, vilket medverkat till händelseförloppet.¹³⁸

Straffskalan anger högst två års fängelse eller om brottet är ringa till böter. Om brottet är att anse som grovt, högst sex års eller lägst sex månaders fängelse.¹³⁹

¹³⁴ L. Holmqvist m.fl., *Brottsbalkskommentaren del I*, s 171.

¹³⁵ A a s 176f.

¹³⁶ A a s 179.

¹³⁷ A a s 180.

¹³⁸ A a s 186.

¹³⁹ L. Holmqvist m.fl., *Brottsbalkskommentaren del I*, s 176.

5.2.3 Vållande till kroppsskada eller sjukdom, BrB 3 kap. 8 §

En person som av oaktsamhet orsakar en annan person kroppsskada eller sjukdom som inte är ringa kan dömas för vållande till kroppsskada eller sjukdom. Kriterierna kroppsskada och sjukdom skall bedömas enligt vad misshandelsparagrafen anger för samma begrepp. För att straffansvar normalt skall utdömas krävs alltså oaktsamhet men kan också utdömas vid underlåtenhet. Om brottet skall anses som grovt måste gärningsmannen varit påverkad av alkohol eller annan drog då gärningen begåtts.¹⁴⁰

Straffet som kan utdömas är högst sex månaders fängelse och lägst böter. Vid grovt brott högst fyra års fängelse.¹⁴¹

5.2.4 Framkallande av fara för annan, BrB 3 kap. 9 §

Förutsättningarna för att framkallande av fara för annan skall föreligga är att en gärning skett som bestått i att någon utsatt annan för livsfara, svår kroppsskada eller allvarlig sjukdom. Exempel på detta är om någon varit oförsiktig med läkemedel, radioaktivt ämne eller överfört HIV-smitta. För att denna paragraf skall vara tillämplig måste det ha förelegat en konkret fara, vilket innebär att det måste ha förelegat fara i samband med agerandet. Det räcker dock med att personen ifråga varit i farozonen. Gärningsmannen går alltså fri från ansvar om han undanröjer faran innan någon kommit i farozonen. I rättsfallet NJA 1987 s 490 fick en patient en överdos av lugnande medel vilket hade kunnat leda till att patienten dött eller fått svår kroppsskada. Farerekvisitet ansågs inte uppfyllt i fallet till följd av att patienten övervakades av annan sjukvårdspersonal som vidtog nödvändiga motåtgärder. Ingen konkret skada behöver inträffa eller ens ha varit avsikten med handlingen för att framkallande av fara för annan skall vara tillämplig. Vidare kan straffansvar åberopas med stöd av underlåtenhetsreglerna i de fall en skadlig handling inträffar, d.v.s. här finns det krav på en garantställning.¹⁴²

Förutom ovanstående krävs att grov oaktsamhet förelegat för att ett straffansvar skall kunna utdömas.¹⁴³

Straffskalan anger fängelse högst två år eller böter.¹⁴⁴

5.2.5 Arbetsmiljöbrott, BrB 3 kap. 10 §

Brott som kan bli aktuella enligt denna paragraf är brott enligt BrB 3 kap. 7-9 § § men att det här handlar om gärningar som begåtts i den inre arbetsmiljön och alltså är brott enligt AML (vilken i sin tur alltså hänvisar till BrB 3kap. 10 §). Här hänvisar jag till vad som skrivits tidigare om

¹⁴⁰ A a s 189f.

¹⁴¹ A a s 188.

¹⁴² A a s 191ff.

¹⁴³ A a s 194.

¹⁴⁴ A a s 190.

vållande till annans död, vållande till kroppsskada eller sjukdom samt framkallande av fara för annan i detta kapitel.

5.3 “Landskrona-fallet”, mål nr B 1257-02

I detta fall, vilket avgjordes i Landskrona tingsrätt, stod en sjuksköterska och en läkare åtalade för misshandel alternativt vållande till kroppsskada. Detta till följd av att en äldre, diabetessjuk kvinna på ett äldreboende fick ett trycksår på sin ena fot. Såret förvärrades och ledde till att stora hudflagor lossnade från hennes hälar och lilltå tills det slutligen kröp larver i hennes sår. Kvinnan led vidare av hög feber och kraftiga smärtor. Detta pågick under tiden 8 maj till den 6 juli. Kvinnan avled senare.

I åklagarens gärningsbeskrivning står det att sjuksköterskan och läkaren tillfogat kvinnan kroppsskada och smärta under perioden 8 juni till den 6 juli. De båda omnämnda hade, genom uppsåt eller av oaktsamhet, inte tillsett att kvinnan fått den medicinska behandling som hennes sår krävt. Trots att båda varit väl informerade om skadornas omfattning, sårens nekrotiska utveckling samt kvinnans fortsatt försämrade allmäntillstånd och ökade smärtor. Vidare framkom det att sjuksköterskan och läkaren medvetet valt att inte skaffa sig förstahandsinformation om kvinnans tillstånd trots att de båda, genom rapporter från övrig vårdpersonal, måste ha insett att de vidtagna medicinska åtgärderna uppenbarligen inte hade önskvärd effekt. Läkaren ansågs dessutom ha förlängt den äldre kvinnans sjukdomstillstånd samt smärtor genom att först den 27 juni ha upprättat en bristfällig remiss som sedan skickades till en semesterstängt sjukhus.

Tingsrätten kom fram till att sjuksköterskan och läkaren inte hade, varken genom oaktsamhet eller uppsåt, orsakat kvinnan kroppsskada eller smärta genom att inte ha gett henne den medicinska behandling som hon egentligen hade behövt. Domskälet till detta var att läkaren och sjuksköterskan medvetet valt att inte införskaffa sig förstahandsinformation om kvinnans sjukdomstillstånd. Vidare sade tingsrätten, vad gällde läkarens knapphändiga remiss som hade skickats till ett semesterstängt sjukhus, att läkaren inte kunde hållas ansvarig eftersom detta inte kunde ske genom uppsåt eller av oaktsamhet. Domstolen tolkade åklagarens påstående om tillfogande av kroppsskada och förläggande av sjukdomstillstånd som samma sak, nämligen att de skador som utvecklats på kvinnans fötter under maj månad hade förvärrats. Smärta kan inte orsakas genom oaktsamhet, vilket innebär att det då handlat om misshandel. Domstolen menade att det inte bevisats att sjuksköterskan genom underlåtenhet orsakat den äldre kvinna de förvärrade skadorna. Kausalsambandet mellan sjuksköterskans icke-handlande och vilken inverkan detta haft på sårens utveckling ansågs alltså inte bevisat. Vittnesmål från äldreboendets personal fanns och dessa berättade att det luktat förruttnelse över hela avdelningen på grund av kvinnas sår, vilket personalen påpekat för sjuksköterskan. Tingsrätten valde ut ett av dessa vittnesmål och menade att detta enbart var en reflektion utav den då gällande situationen.

När det gällde läkaren angav domstolen samma skäl som för sjuksköterskan, nämligen att kausalsambandet inte heller här var bevisat. Läkaren ansågs inte ha haft någon anledning att agera på annat sätt än hon gjort i samband med den information som framkommit. Tingsrätten konstaterade förvisso att remissen varit bristfällig men att det inte kartlagts att denna utgjort någon brist. Vidare menade domstolen att det inte framkommit vem som skickade remissen, varför det tagit så lång tid innan den kommit fram till rätt adressat samt att den borde ha framkommit i tid, d.v.s. innan semesterstängningen, med normal postgång. Tingsrätten menade att det här handlade om organisationsproblem och lämnas därför därhän.

Domslutet blev att Landskrona tingsrätt ogillade åtalet i sin helhet.

5.4 Socialstyrelsens lagändringsförslag

Idag finns det en spärregel som förhindrar att dubbelbestraffning inträder. Spärregeln innebär att ett disciplinförfarande inte får inledas eller fortsätta om åtgärder vidtagits för att åtala den som tillhör hälso- och sjukvårdspersonalen.¹⁴⁵ Problemet är att när målet gått till domstolsavgörande och domstolen inte kan utdöma något ansvar på grund av bristande bevisning så kan målet inte gå tillbaka till Socialstyrelsen eller HSAN och då kan inte heller någon disciplinär- eller skyddsåtgärd utdömas. Socialstyrelsen vill nu ändra på detta och har lagt in en begäran om lagändring.¹⁴⁶

Socialstyrelsen säger i sitt förslag att ett påtagligt problem idag återfinns i både HSAN: s och domstolarnas praxis genom tolkningen av kriteriet ”bristande bevisning” i YHSL 5 kap. 4 §.¹⁴⁷ Den tolkning som HSAN och domstolarna kommit fram till är inte acceptabel ur patient- och rättssäkerhetssynpunkt. Socialstyrelsen syftar på de fall när förundersökningar läggs ner eller åtal ogillas med motiveringen ”brott kan inte styrkas”. Domstolarna och HSAN har då ansett att anmälan inte kan prövas i disciplinär ordning eftersom de menar att ”brott kan inte styrkas” är synonymt med ”bristande bevisning”, vilket i sin tur leder till att HSAN inte kan göra en omprövning av den straffrättsliga bevisningen. Socialstyrelsen menar, att i de fall där det faktiska händelseförloppet är ostridigt, men där åtal läggs ner till följd av att den anmälda handlingen inte når upp till beviskravet för t.ex. misshandel, eller om handlingen är ostridig men kausalsambandet i förhållande till patientens död inte kan styrkas, är helt oacceptabel ur medicinsk synpunkt. Följden i dessa fall blir att en handling som inte anses som brottslig enligt BrB, överhuvudtaget inte kan prövas, vilket nedanstående rättsfall visar, menar Socialstyrelsen.

I det här fallet söker en kvinnan akut sjukvård på grund av plötsliga smärtor i bröstet. En legitimerad läkare undersöker henne och konstaterar att

¹⁴⁵ B. Sjölenius, *Delegering läkemedel ansvar*, s 306.

¹⁴⁶ Dnr. 02-4030, Socialstyrelsens begäran om lagändring.

¹⁴⁷ För lagtext, se bilagan denna uppsats, s 67.

kvinnan har muskulosskelettala smärtor och ordinerar smärtstillande medel, sedan skickas kvinnan hem. Kvällen efter påträffas kvinnan död i sitt badkar. Obduktionen visade att dödsorsaken var hjärtmuskelinflammation och drunkning. Kvinnans mamma anmälde läkaren samt en sjuksköterska till HSAN med motiveringen att det skett en felaktig diagnos och att oriktig information getts angående dotterns tillstånd. En kopia av anmälan skickades till polisen. Domstolen prövade brottet med brottsrubriceringen vållande till annans död, men domstolen menade att kausalsambandet mellan den uteblivna behandlingen och dödsfallet inte var bevisat. Förundersökningen lades ner och skälet som angavs var att brott inte kunnat styrkas. HSAN kunde därav inte ta upp fallet eftersom förundersökningen lagts ner till följd av bristande bevisning. Med andra ord ”brott kan inte styrkas” är detsamma som ”bristande bevisning”. Socialstyrelsen menar att detta fall påvisar deras tes om att ett tveksamt medicinskt agerande kan förbli oprövat.¹⁴⁸

Vidare är det teoretiskt tänkbart att gå fri från en hotande disciplinärpåföljd genom att själv anmäla händelsen till åklagaren. Detta ger en möjlighet till att undgå en prövning i HSAN om åklagaren lägger ner förundersökningen med motiveringen ”brott kan inte styrkas”. Socialstyrelsen menar att det inte finns något legalt utrymme att av taktiska skäl först anmäla till HSAN för att sedan avvakta tills ett beslut vunnit laga kraft, för att därefter gå vidare rent straffrättsligt. Principen om förbud mot dubbelbestraffning gäller inte i praktiken i de fall där en felbehandling först prövas disciplinärt i HSAN som sedan vunnit laga kraft och därefter åtalsanmäls. Det finns exempel på fall där hälso- och sjukvårdspersonal först fått en varning i HSAN och sedan dömts till ansvar för felbehandling. Denna turordning är accepterad till följd av att den disciplinära bedömningen är underordnad den straffrättsliga. Enligt lagstiftningen är det dock inte meningen att det skall finnas sanktioner genom två olika system. Ett exempel på detta dubbla system är när en sjuksköterska först fälls till ansvar för en felmedicinering i HSAN och får till följd av detta en varning. När HSAN:s beslut sedan fått laga kraft så anmäler patienten händelsen till åtal varpå sjuksköterskan döms till 60 dagsböter för vållande till sjukdom.¹⁴⁹

I fall som ovanstående har HSAN inte fullföljt sin plikt att åtalsanmäla i enlighet med YHSL 7 kap. 4 § st 2, menar Socialstyrelsen.

¹⁴⁸ Kammarrätten 1999-03-08, mål nr. 8656-1998.

¹⁴⁹ Svea Hovrätt 1998-05-29, mål B 2241/97.

6 Arbetsgivaransvar

6.1 Inledning

Om ansvar inte kan aktualiseras för personal inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen borde det kunna föreligga ett arbetsgivaransvar i samband med att äldre blivit utsatta för vanvård, övergrepp eller liknande missförhållanden. Jag kommer därför i detta kapitel att titta på när ett arbetsgivaransvar, rent generellt, kan bli aktuellt inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen. Dessutom kommer jag särskilt att titta på ansvaret i samband med delegeringar och vilka kriterier som rättspraxis fastställt vad gäller arbetsgivaransvaret.

6.2 Olika former av arbetsgivaransvar

Först och främst kan en arbetsgivare bli ansvarig för sina egna gärningar, men även för gärningar som begåtts av anställda eller medhjälpare under den förutsättningen att gärningen som utförts har med arbetsgivarens verksamhet att göra.¹⁵⁰

Det finns två huvudgrupper av arbetsgivaransvar, dels självständigt arbetsgivaransvar och dels accessoriskt arbetsgivaransvar.

6.2.1 Självständigt arbetsgivaransvar

Vid självständigt arbetsgivaransvar föreskriver lagen uttryckligen att arbetsgivaren skall agera på ett visst sätt och bryter han mot detta blir arbetsgivaren klart ansvarig för sin gärning. Det finns vidare två undergrupper till självständigt arbetsgivaransvar, vilka är *legalt* samt *rättspraxis* arbetsgivaransvar. Legalt arbetsgivaransvar innebär att lagstiftaren i författningstexten pekat ut ett specialsubjekt, arbetsgivaren. Författningstexterna kan använda sig av olika uttryck såsom t.ex. arbetsgivare, näringsidkare, innehavare eller utövare av viss verksamhet. Det finns även andra stadganden som saknar uttryckliga specialsubjekt men där gärningsbeskrivningen är sådan att enbart en arbetsgivare kan uppfylla rekvisiten.¹⁵¹

I rättspraxis arbetsgivaransvaret är det tvärtom, d.v.s. lagtexten riktar sig inte uttryckligen mot arbetsgivaren, utan här har domstolarna fastställt att det föreligger ett arbetsgivaransvar. Detta trots att gärningsbeskrivningen normalt inte passerat in på arbetsgivaren samt att denna inte tagit aktiv del i överträdelsen.¹⁵² Det räcker enligt praxis att arbetsgivaren har låtit något ske, d.v.s. att låta något ske är att göra något. Ett krav är dock att brottsbestämmelsens gärningsbeskrivning verkligen lämpar sig, eftersom

¹⁵⁰ N. Jareborg, *Straffrättens gärningslära*, s 68.

¹⁵¹ J. Persson, *Straffansvar inom företag*, s 10f.

¹⁵² A a s 10f.

analogi av straffbestämmelser är förbjudit i Sverige enligt RF 2 kap. 10 § samt BrB 1 kap. 1 §.¹⁵³ Vid ospecificerade brottssubjekt, d.v.s. när lagtexten inte speciellt anger eller riktar sig mot arbetsgivaren, anses medverkansreglerna vara tillämpliga. I och med detta kan den som utlöst arbetsgivaransvaret också bli straffad för att ha medverkat till att brottet eller gärningen begåtts. En förutsättning för att medverkansreglerna skall bli tillämpliga är dock att fängelse är med i straffskalan för det aktuella brottet som begåtts (BrB 23 kap. 4 §). Enligt Jareborg skall medverkansreglerna tillämpas fullt ut i fall där arbetsgivaren blir ansvarig trots ospecificerade brottssubjektsbestämmelser, åtminstone vid brott i enlighet med BrB (eller SBL och VSL).¹⁵⁴

6.2.2 Accessoriskt arbetsgivaransvar

Accessoriskt arbetsgivaransvar är ett skenbart vikarierande ansvar, vilket innebär att arbetsgivaren får ta ansvar för en gärning som någon annan begått. Anledningen till detta är att arbetsgivaren underlåtit att förhindra att någon inom dennes verksamhet begått ett brott.¹⁵⁵ Skenbart vikarierande ansvar finns också för t.ex. vårdnadshavare som döms till ansvar för gärningar som begåtts av den som står under hans vårdnad. En del lagtexter anger klart i brottsbeskrivningen vem som utlöser arbetsgivaransvaret såsom arbetstagare, befälhavare eller förare m.fl., medan en del lagstadganden lämnar det osagt vem som utlöser ansvaret. En förutsättning är dock att arbetsgivaren åtminstone brustit i sin tillsynsplikt för att ansvar skall kunna utdömas.¹⁵⁶ Om en arbetsgivare skall kunna undgå ansvar måste han visa att han gjort vad som står i hans makt för att förhindra att gärningen skulle kunna begås (omkastad bevisbörda vid gärningsculpa).¹⁵⁷ En fråga som kan vara intressant att försöka svara på är om den som egentligen utlöst ansvaret kan bli straffad för att ha medverkat till att gärningen begåtts. Jareborg menar att man bör avstå från att tillämpa medverkansreglerna vid accessoriskt arbetsgivaransvar.¹⁵⁸

6.2.3 Arbetsgivaransvar inom kommun, landsting och andra juridiska personer

Huvudregeln som vuxit fram genom rättspraxis är att den ansvarige eller de ansvariga återfinns i den juridiska personens ledning. Motivet till detta är att personen ifråga sitter i den faktiska maktpositionen och har härav en möjlighet att påverka den juridiska personens förvaltning och drift.¹⁵⁹

När det då gäller ansvar för gärningar med ospecificerat brottssubjekt är det avgörande om brottsbeskrivningen passar och om allmänna krav ifråga om

¹⁵³ N. Jareborg, *Straffrättens gärningslära*, s 71.

¹⁵⁴ A a s 71.

¹⁵⁵ A a s 66.

¹⁵⁶ A a s 68ff.

¹⁵⁷ A a s 70.

¹⁵⁸ A a s 70.

¹⁵⁹ A a s 75.

gärningskontroll samt personligt ansvar är uppfyllda. De som tillhör företagsledningen har ett ansvar för varandra och skall tillse att inte övriga personer inom ledningen handlar lagstridigt och måste därför hålla sig underrättade om vad som händer inom företaget. Om de inte fullgör denna skyldighet kan exempelvis en styrelseledamot bli ansvarig för en annan styrelseledamot under förutsättningen att brottsbeskrivningen passar samt att han underlåtit att ingripa. Vidare kan ansvarsfördelningar, delegeringar av arbetsuppgifter och befattningsbeskrivningar m.m. ha en avgörande betydelse vid den straffrättsliga bedömningen.¹⁶⁰ Även annan lagstiftning kan ha direkt betydelse då det rör sig om bestämmanderätt eller ansvarområde m.m., exempelvis ABL. Inom landsting och kommuner gäller först och främst författningsföreskrifter befattningsbeskrivningar och delegeringar som är speciellt inriktade på områden inom landsting samt kommun.¹⁶¹

Om det istället skulle gälla ansvar för brott som kräver specialsubjekt så måste man lokalisera den person eller de personer som i lagens mening är specialsubjekt. I sådana här fall måste man alltså ta sig igenom den juridik som organiserar den juridiska personen genom att titta i föreskrifter eller beslut gällande ansvarsfördelningar och delegeringar m.m.¹⁶² Vid accessoriskt arbetsgivaransvar placeras alltså inte ansvaret på den eller de personer som normalt anses ha ansvaret, i mitt fall fullmäktige, styrelse eller nämnd, utan här placeras ansvaret hos någon som har ett nära samarbete med de anställda. Ansvaret bör då åvila den befattningshavare som utövar ledning över den löpande verksamheten och personalens arbete, vilket i mitt fall bör leda till verksamhetschef eller motsvarande, eventuellt även MAS. Befattningshavaren eller verksamhetschefen har även ansvar för oaktsamhetsbrott som sker inom hans ansvarsområde, vilket motsvaras av den dagliga verksamheten. Vidare har rättspraxis valt att lägga ansvaret på verksamhetschef eller liknande för gärningar som begåtts inom verksamhetsområdet.¹⁶³

6.2.3.1 Rättspraxis

Domstolen konstaterar i NJA 1987 s 426 att ansvaret inom företagsledningen skall fördelas så att ansvaret i första hand tillkommer den ledamot inom vars verksamhetsområde en gärning har begåtts. Verkställande direktören är den som därför kommer ifråga eftersom han har hand om den löpande verksamheten. Delegering av ansvaret kan ske, men företagsledningen har ändå ansvaret för att verksamheten organiseras på ett sådant sätt att lagöverträdelser inte skall kunna ske. Ledningen skall ombesörja att företaget har en ändamålsenlig personalorganisation samt att underordnad personal är kompetent och har tillräckliga instruktioner för att klara sina uppgifter. Om en delegering har skett skall ledningen ingripa om det föreligger brister eller liknande. Vid oaktsamhetsbrott kan ansvar

¹⁶⁰ Se NJA 1987 B12, 1991 s 247.

¹⁶¹ N. Jareborg, *Straffrättens gärningslära*, s 76f.

¹⁶² A a s 77.

¹⁶³ J. Persson, *Straffansvar inom företag*, s 20ff.

utkrävas av den i företagsledningen som oaktsamt brutit i sin plikt enligt ovanstående.

I NJA 1995 s 215 gäller det när ett kommunalt företagansvar kan föreligga vid en delegering. En förutsättning för att straffansvar skall kunna föreligga är att personalorganisationen är ändamålsenlig och att underordnad personal är kompetent samt tillräckligt instruerad för sina uppgifter. Vidare anges det att enligt nuvarande kommunallag så gäller principerna om företagansvar vid delegeringar i ännu högre grad än tidigare inom den kommunala verksamheten. Det som framkommer i rättsfallet ovan, NJA 1987 s 426, är därför vägledande även inom denna sektor.

6.2.4 Ansvar för andra kategorier än arbetsgivare

Arbetsmiljöansvaret vid inhyring av arbetskraft ligger på den person som hyr in arbetskraften, som då ansvarar för just de specifika arbetsuppgifter som den inhyrda skall prestera.¹⁶⁴

Vid olika typer av entreprenadavtal eller andra situationer när flera arbetsgivare bedriver verksamhet på ett gemensamt arbetsställe uppkommer frågan om samordning i arbetsmiljöavseende. I dessa fall är alltså situationen den att flera arbetsgivares verksamheter går in i varandra. Samordning kan då sägas handla om de gemensamma riskerna som uppstår i den situationen. Samordningsansvaret handlar således om att se till att AML (arbetsmiljölagen 3 kap. 7 §) följs vad gäller dessa gemensamma risker.¹⁶⁵

I princip ligger samordningsansvaret på den som anlitar – byggherren har i princip samordningsansvar i förhållande till byggentreprenören o.s.v. Samordningsansvar kan dock också uppkomma utan att det förekommer ”ett anlitage”. Om således flera arbetsgivare bedriver verksamhet på ett gemensamt arbetsställe, har den som råder över arbetsstället ett samordningsansvar. I samtliga fall av samordningsansvar kan de inblandade träffa avtal om vem som skall vara samordningsansvarig.¹⁶⁶

Med andra ord skall alltså den samordningsansvarige tillse att arbetsmiljölagen följs vad gäller olika risker som är gemensamma för de verksamheter som samordnas. I praktiken handlar det oftast om att se till att skyddsanordningar finns och instruktioner utfärdas samt att personalutrymmen och sanitära anordningar finns eller inrättas.¹⁶⁷

6.2.5 Förutsättningar för att ett arbetsgivaransvar skall kunna föreligga

Först måste de objektiva kriterierna vara uppfyllda. Dessa beskrivs i det aktuella lagrummet, exempelvis om brott mot liv och hälsa i BrB 3 kap. 5 § om någon orsakat annan person kroppsskada, sjukdom eller smärta kan

¹⁶⁴ T. Iseskog, *Arbetsmiljöansvar*, s 176.

¹⁶⁵ A a s 177ff.

¹⁶⁶ A a s 178ff.

¹⁶⁷ T. Iseskog, *Personaljuridik*, s 293f.

denne bli dömd för misshandel. Dessutom måste det begångna brottet ha ett objektivt samband med arbetsgivarens verksamhet att göra, samt att gärningen utförts eller vid underlåtenhetsbrott, skulle ha utförts av någon som innefattas i den personkrets som arbetsgivaren ansvarar för.¹⁶⁸ Det finns inga krav på att den enskilde anställde eller medarbetaren själv måste ha begått den brottsliga gärningen, d.v.s. personen ifråga behöver inte själv ha utfört eller underlåtit alla de moment som innebär att de objektiva rekvisiten uppfyllts. Det är tillräckligt att skeendet totalt sett har orsakats av personer vilka ingår i den personkrets som arbetsgivaren ansvarar för.¹⁶⁹

För det andra måste man titta på de subjektiva rekvisiten för att det skall kunna föreligga ett straffrättsligt ansvar. De subjektiva rekvisiten består i att gärningsmannen måste ha handlat eller underlåtit att handla med uppsåt eller genom oaktsamhet för att gärningen skall kunna vara straffbar. Det aktuella lagrummet anger om den begångna gärningen kräver uppsåt eller oaktsamhet för att straff skall kunna utdömas. Om det krävs uppsåt (eller underlåtenhet) står detta inte angivet i lagtexten utan detta är vad som normalt krävs för att en gärning skall anses som begången (BrB 1 kap. 2 §), d.v.s. om det inte står oaktsamhet angivet i lagrummet krävs det uppsåt för straffbarhet.¹⁷⁰

6.2.5.1 Uppsåtsrekvisitet

Med direkt uppsåt (dolus) avses att gärningsmannen hade för avsikt att uppnå effekten som gärningen ledde till och att detta var det slutliga målet eller åtminstone ett genomgångsled för att nå det slutliga målet. Ett exempel på direkt uppsåt är när en person mördar en anhörig för att sedan ärva honom. Om det istället rör sig om indirekt uppsåt så har effekten inte varit att det slutgiltiga målet utan den var en nödvändig bieffekt som gärningsmannen haft insikt om i förväg. Ett exempel på indirekt uppsåt är om gärningsmannen i föregående exempel väljer att få ett flygplan att störtas så att den anhöriga tillsammans med övriga passagerare omkommer. I sådana fall anses gärningsmannen haft indirekt uppsåt till de övriga passagerarnas död, om han insett att de skulle omkomma, vilket han alltså borde ha gjort. Om det istället handlar om eventuellt uppsåt så innebär detta att gärningsmannen varit medveten om risken för att den uppnådda effekten skulle inträffa, samt att han dessutom skulle ha agerat likadant igen även om han vetat att den inträffade. Exempelvis om någon placerar råttgift med syftet att döda råttor och grannens hund äter av giftet och avlider. Om gärningsmannen insett denna risk, att hunden skulle äta av giftet och avlida, men ändå valt att handla likadant trots vetenskapen om att hunden skulle avlida så föreligger ett eventuellt uppsåt. I sistnämnda fallet blir alltså utfallet från det hypotetiska provet avgörande.¹⁷¹

¹⁶⁸ Se kap. 4.2 för att få reda på vilka personer som räknas in i denna personkrets.

¹⁶⁹ J. Persson, *Straffansvar inom företag*, s 13f.

¹⁷⁰ A a s 13f.

¹⁷¹ L. Holmqvist m.fl., *Brottsbalkskommentaren del I*, s 39f.

6.2.5.2 Oaktsamhetsrekvisitet

När det gäller oaktsamhet (culpa) finns det inga generella riktlinjer att följa. Det domstolarna diskuterar i oaktsamhetsfall är om den begångna handlingen avviker från ett ”aktsamt beteende”. Domstolarna har försökt skapa oaktsamhetsstandarder för att försöka underlätta vid oaktsamhetsbedömningen. De försöker att ”objektivera” värderingar rörande vad som innefattar goda skäl att avstå från att utföra handlingen som innefattar risker. Standarderna som satts kan enbart beaktas som empiriska generaliseringar, eftersom dessa kan förändras och förändras med tiden. Det finns inte alltid tillgång till sådana här oaktsamhetsstandarder varpå man får undersöka hur en normalt aktsam person hade bedömt situationen. Vidare kan man hämta ledning i myndigheternas föreskrifter, interna föreskrifter samt sedvana från hälso- och sjukvården och äldreomsorgen i mitt fall.

Om någon bryter mot en regel och därigenom skapar en risk för en oönskad effekt, föreligger en viss presumtion för att gärningen innefattar ett otillåtet risktagande. Exempelvis om någon begår ett brott enligt BrB 3 kap. så måste ett ställningstagande göras till om risktagandet anses som otillåtet med hänsyn till risken för personskada eller dödsfall. Presumtionen går att bryta genom att påvisa att det står klart att normefterlevnad och brott mot normen inte har någon större betydelse för hur risker i en viss riktning skapas. Om en preventiv regel uppkommit för att förhindra en viss typ av skador så är den vanligen irrelevant när det gäller att förhindra annan typ av skador.¹⁷²

Arbetsgivaransvaret är ofta av annan karaktär än det man normalt tänker på. I ”normalfallen” handlar det oftast om brister i utbildnings- och instruktionshänseende eller i kontroll- och övervakningssystem inom verksamheten, och väldigt sällan om oaktsamhet grundade på arbetsgivarens egna utförda handlingar (se NJA 1985 s 43).¹⁷³ Faktorer som kan påverka bedömningen av om en gärning är att anse som oaktsam är, förutom ovanstående, gärningsmannens sociala roll och allmänna kapacitet. Lekmän bedöms exempelvis mildare än yrkesutövare. Om någon ger sig in på en riskfylld verksamhet som kräver en viss kompetens, kan dock inte vid ett misslyckande försvara sig med att påstå att han saknar sådan kompetens. Detta följer av den s.k. övertagandegrundsatsen. Människor anses som rationella vilket är en förtroendegrundsats, som endast kan brytas genom att någon tror och har anledning att tro annorlunda till följd av t.ex. det faktum att en förhållningsregel ofta överträds. Enbart då kan denna presumtionen brytas.¹⁷⁴

6.2.5.3 Strikt arbetsgivaransvar

Vidare finns det ett strikt arbetsgivaransvar vilket innebär att det föreligger ett ansvar för arbetsgivaren oberoende av om gärningen begåtts genom uppsåt eller oaktsamhet. När det föreligger ett strikt arbetsgivaransvar finns det enbart en möjlighet att undgå straffansvar. Det är under den

¹⁷² N. Jareborg, *Straffrättens ansvarlära*, s 51ff.

¹⁷³ J. Persson, *Straffansvar inom företag*, s 15.

¹⁷⁴ N. Jareborg, *Straffrättens ansvarlära*, s 55ff.

förutsättningen att arbetsgivaren kan bevisa att han gjort vad som kan krävas av honom för att förhindra att gärningen skulle kunna begås.¹⁷⁵

Om och när det rör sig om ett accessoriskt ansvar föreligger tre olika typer av subjektiva rekvisit. I fall nummer ett bär arbetsgivaren det straffrättsliga ansvaret om den underordnade handlar med hans vetskap och vilja, med andra ord att han rent faktiskt känt till att gärningen skulle komma att begås. Handlingen som sker måste dessutom ha varit önskvärd eller nödvändig för att uppfylla något ändamål hos arbetsgivaren. I fall nummer två bär arbetsgivaren ansvaret om han inte gör sannolikt att gärningen skett utan hans vilja och vetskap. Här föreligger, till skillnad från fall nummer ett, att arbetsgivaren skall bevisa sin oskuld för att undgå ansvar. Det tredje och sista fallet innebär att arbetsgivaren är ansvarig om han haft eller borde ha haft vetskap om gärningen.¹⁷⁶

6.2.6 Arbetsgivaransvar vid delegeringar

Viktigt att notera är att det inte går att delegera straffansvar. Det är enbart arbetsuppgifter som går att delegera men en sådan delegering kan leda till straffrättsliga konsekvenser.¹⁷⁷

Inom åtminstone större företag måste arbetsuppgifter och ansvar, som primärt ligger på arbetsgivaren, delegeras nedåt i organisationen. Detta är nödvändigt till följd av att företagsledningen i praktiken inte kan ha kontroll över hela verksamheten och att ledningen av effektivitetsskäl inte kan syssla med detaljfrågor. Om en delegering sker på ett korrekt sätt medför den i allmänhet att straffansvaret förflyttas från företagsledningen till den person som arbetsuppgiften delegerats till. För att en delegering skall anses ha skett på ett korrekt sätt måste arbetsgivaren ha organiserat företagsverksamheten på ett rationellt sätt, utsett kompetenta befattningshavare samt tillsett att nödvändiga instruktioner lämnats. Vidare krävs det att den som fått ansvar delegerat till sig, också har tillräckliga beslutsbefogenheter och ekonomiska resurser för att kunna vidta de åtgärder som är påkallade. Arbetsgivaren är alltid skyldig att skapa förutsättningar för en betryggande tillsyn och kontroll även om han inte kan utöva den själv. Det bör emellertid observeras att arbetsgivaransvaret inte upphör vid en korrekt utförd delegering. Misstänker arbetsgivaren att det finns brister som inte rättas till eller om han inser att delegaten inte klarar av uppgiften måste han ingripa. I annat fall kan arbetsgivaren bli straffrättsligt ansvarig om något felaktigt inträffar. Det grundläggande kravet ligger alltså alltid på arbetsgivaren i första hand.¹⁷⁸

Om ett arbetsgivaransvar skall kunna delegeras och därmed även ett straffrättsligt ansvar, krävs att fyra rekvisit är uppfyllda enligt lagförarbeten, doktrin och rättspraxis, vilka är följande:

¹⁷⁵ J. Persson, *Straffansvar inom företag*, s 16.

¹⁷⁶ A a s 16f.

¹⁷⁷ N. Jareborg, *Straffrättens ansvarlära*, s 72.

¹⁷⁸ Prop. 1998/99:19, s 63.

1. Det skall finnas ett klart behov av att ansvarssubjektet befrias från sin övervakningsplikt.
2. Personen som ansvaret delegeras till måste inta en relativt självständig ställning gentemot arbetsgivaren.
3. Personen som ansvaret delegeras till skall vara tillräckligt kompetent att sköta uppgiften.
4. Det skall klart framgå vem och vad delegeringen avser.¹⁷⁹

Vanligen förekommer skriftliga instruktioner, arbetsordningar eller befattningsbeskrivningar som klart fastställer ansvarsförhållandena. Om en delegering skett på ett klanderfritt sätt kan den som delegerat ansvaret ändå bli straffrättsligt ansvarig. Detta är om han tillfälligt ingriper i verksamheten samtidigt som han ignorerar den underordnade eller om han ger den underordnade en order om att agera på ett visst sätt.¹⁸⁰

När det gäller förutsättningar för att en delegering skall få ske inom hälso- och sjukvården är de grundläggande kraven något annorlunda. En förutsättning är att en arbetsuppgift för att vara delegerbar måste ligga inom den delegerandes kompetensområde. Den som delegerar en uppgift skall således själv vara formellt kompetent för den uppgift som överlämnas. Personen skall genom sin yrkesutbildning ha förvärvat kunskaper och färdigheter som krävs för att på ett adekvat och betryggande sätt kunna fullgöra uppgiften. En andra förutsättning är att den som tar emot uppgiften är reellt kompetent, d.v.s. verkligen har förutsättningar att kunna fullgöra den. Med reell kompetens menas med andra ord sådan kompetens som yrkesutövaren förvärvat vid sidan av den egna egentliga yrkesutbildningen, t.ex. genom praktisk yrkesverksamhet eller genom enskilda kurser. Delegering får inte ske när sådan skulle strida mot lag, förordning eller föreskrift. Om ett krav ställs i författning om att viss uppgift enbart får vidtas av t.ex. en barnmorska är det inte tillåtit för barnmorskans att delegera ifrågavarande uppgift. I övrigt har en legitimerad yrkesutövare genom sin legitimation en formell kompetens att delegera vissa medicinska arbetsuppgifter.¹⁸¹ Den som brister i ovanstående ansvar kan drabbas av disciplinpåföljd.

En väsentlig fråga är då hur långt kontrollen skall gå vad gäller den blivande delegaten. Här sätter Socialstyrelsen upp två grundläggande krav, delegaten skall vara känd sedan tidigare och ha en betryggande praktisk erfarenhet samt ha en kunskapskompetens. Först när man är fullständigt säker i dessa frågor kan man ta ställning till om delegering får ske. Var och en måste vidare själv ta ställning till om de vill motta delegeringen och i sådana fall naturligtvis också ta ansvar för sitt beslut.¹⁸² Delegering får endast ske när det utifrån ett helhetsperspektiv bättre svarar mot patienternas behov och under förutsättning att patientsäkerheten inte

¹⁷⁹ N. Jareborg, *Straffrättens ansvarlära*, s 72.

¹⁸⁰ A a s 73.

¹⁸¹ B. Sjölenius, *Delegering, Läkemedel, Ansvar*, s 81ff.

¹⁸² B. Sjölenius, *Delegering, Läkemedel, Ansvar*, s 99ff.

äventyras. Detta ställer mycket stora anspråk på gott omdöme, goda kunskaper och noggrannhet hos såväl den som delegerar uppgiften som den som genom delegeringen mottar arbetsuppgiften.¹⁸³

En arbetsledare inom hälso- och sjukvården har en skyldighet att leda, fördela och kontrollera arbetet. Detta innebär bl.a. att ta hänsyn till underställd personals kompetens, och en skyldighet att ingripa för att förhindra olyckor och andra incidenter. Även om hälso- och sjukvårdspersonal har ett eget självständigt yrkesansvar, d.v.s. att var och en ansvarar inför Socialstyrelsen eller HSN för sitt eget yrkesmässiga handlande och det sätt man väljer för att lösa sina arbetsuppgifter, måste dock arbetsledaren kontinuerligt vara informerad om underställd personals kompetens och förmåga att fungera i arbetet. Arbetsledaren har en skyldighet att samordna de olika insatserna inom enheten enligt gällande författningar och inom ramarna som huvudmannen fastställt, varvid patientsäkerheten är ett tungt moment. Det är alltså av yttersta vikt att en vård av god kvalitet och säkerhet för patienterna upprätthålls.¹⁸⁴

6.2.7 Ansvar i samband med delegeringar

Den som delegerar en uppgift har alltså ansvar för att uppgiftsmottagaren har tillräcklig kunskap och erfarenhet för uppgiften, och att denne därigenom kan fullgöra uppgiften på ett korrekt och säkert sätt. Den som delegerar en uppgift ansvarar också för den uppföljning som kan behövas för att förvissa sig om att mottagaren fullgör uppgiften på ett korrekt och säkert sätt.¹⁸⁵ Detta ansvar gäller oberoende av om en uppgift ligger inom den ordinarie yrkesutövningen eller en uppgift som man har fått genom en delegering. Med andra ord bär personalen i fråga alltid fullt ansvar för sitt sätt att fullgöra den mottagna uppgiften och är skyldig att utföra den efter bästa förmåga. Vidare ansvarar uppgiftsmottagaren för vad han/hon meddelat den som delegerar beträffande sin förmåga att kunna fullgöra den aktuella arbetsuppgiften.¹⁸⁶

Ytterst ansvarig för att delegeringar sker på ett korrekt sätt inom ett verksamhetsområde är verksamhetschefen eller motsvarande. Inom den kommunala hälso- och sjukvården är det dock MAS som bär det yttersta ansvaret. Personen som har detta ansvar kan också meddela restriktioner vad gäller delegeringar som skall tillgodose patienternas säkerhet. Naturligtvis kan även Socialstyrelsen meddela sådana restriktioner.¹⁸⁷

¹⁸³ A a s 91ff.

¹⁸⁴ A a s 81ff.

¹⁸⁵ Observera dock att var och en själv bär ansvaret för hur han/hon fullgör sin uppgift, vilket också tidigare nämnts (2 kap. 5 § YHSL).

¹⁸⁶ B. Sjölenius, *Delegering, Läkemedel, Ansvar*, s 101.

¹⁸⁷ A a s 93.

7 Analys och slutsatser

7.1 Viktimologiska perspektivet

7.1.1 Äldres rättighetsutveckling (och rättssäkerhet)

I viktimologin har det konstaterats att vissa kategorier av människor anses vara mer utsatta för risken att bli brottsoffer än andra. Äldre och dementa är en sådan kategori. Exempelvis har Fattah angett fyra begrepp vilka anger hur stor sannolikheten är för att någon skall kunna bli ett brottsoffer. Dessa är mottaglighet, utförbarhet, sårbarhet och utsatthet. En äldre som befinner sig inom hälso- och sjukvården eller äldreomsorgen är utlämnad till personalens omsorg i stort, speciellt om det handlar om en äldre utan anhöriga. En äldre människa är ofta mer utsatt på grund av sin ålderdom. Detta eftersom äldre ofta hör och ser sämre, är mindre rörliga, har sämre minne och ofta lider av någon sjukdom som måste behandlas eller av denna anledning har ett extra vårdbehov m.m. Härigenom anser jag att äldre uppfyller Fattahs begrepp, utsatthet, sårbarhet och mottaglighet. I och med att dessa begrepp är uppfyllda blir också möjligheten till utförbarheten stor. Förvisso finns det en teori om att tillfället ger tjuven eller gärningsmannen i detta fall, men nog krävs det dock att personalen ifråga har en benägenhet till att utföra en otillåten handling. I Socialstyrelsens utredningar och Lex Maria- samt Lex Sarahfall, vilka tidigare redovisats i uppsatsen, framkommer det att vissa äldre blir utsatta för vanvård och misshandel, vilket bevisar att det finns personal som är benägen att utföra otillåtna handlingar. Detta påvisar också att äldre är en mer utsatt grupp och därför kräver mer skydd än många andra.

Ytterligare en sak som påvisar det faktum, att äldre är en mer utsatt grupp än många andra, är att FN arbetat fram resolutionen om mänskliga fri- och rättigheter för äldre, vilken preciserar äldres rättigheter.

Brottsofferrörelserna, som vuxit fram genom viktimologin, har påverkat bl.a. de mänskliga fri- och rättigheterna, framförallt för enskilda grupper vilka har ansetts vara mer utsatta än andra. De är troligen också en bakomliggande faktor till att FN införde resolutionen för äldre då det framkommit, i olika utredningar och rättsfall, att det finns äldre som dagligen blir utsatta för vanvård och andra missgärningar inom bl.a. äldreomsorgen och hälso- och sjukvården. Trots detta faktum, att det nu finns en deklaration över äldres rättigheter vilka idag återfinns i svenska SoL, är det svårt för hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen att leva upp till dem.

Den kritiska viktimologin har en negativ inställning mot att olika grupper i samhället framhävs framför andra, då de menar att för många enskilda brottsoffers rättigheter leder till att de mest grundläggande rättigheterna

försvinner. De menar också att brottsoffret inte skall ursäktas eller försvaras, då man tappar bort brottsoffrets verkliga behov. Dessutom anses vissa människor vara födda till att bli brottsoffer och detta skall anses som normalt. Jag kan inte se att FN:s rättighetsdeklaration för äldre (eller barn, kvinnor m.fl.) är ett hot mot människors generella rättigheter, då de endast klargör något som egentligen borde vara en självklarhet för varje medborgare i ett land. Det framkommer dessutom, både i utredningar och i praxis, att det faktiskt finns skäl till att införa tydligare riktlinjer och regler för hur äldre skall behandlas, vilket även tydliggör deras rättigheter. Vidare undrar jag om viktimologer som kommit fram till denna slutsats, att vissa människor föds till att bli brottsoffer och att detta skall anses som normalt, själva har blivit drabbade av något personligt kränkande brott eller liknande. Jag har inte hittat någon undersökning som indikerar på att det finns någon som vare sig vill eller är födda till att bli brottsoffer, förutom Fattahs uppfattning. Förvisso finns det människor som genom provokation utsätter sig för större fara än andra eller vistas på platser som känns olämpligare än andra och härav inte ses som ”rena” brottsoffer. Äldre kan naturligtvis vara provokativa och besvärliga till följd av demens eller liknande. Jag anser dock inte att äldre hamnar i denna kategori eftersom det inte handlar om provokation i ”normalvariationen” utan den uppkommer till följd av sjukdom eller ålderdom. Vårdpersonal inom de båda områdena bör dessutom ha utbildning nog för att kunna hantera sådana situationer. Jag kan förstå att frustration uppstår ibland men då får personalen ifråga lära sig hantera det på ett sätt så att ingen annan människa utsätts för fara.

Om jag har förstått den kritiska viktimologin rätt, så skall inte ens barn ha specifika rättigheter och skydd, trots att de flesta i ett samhälle är överens om att barn är i behov av extra skydd på grund av sin låga ålder och oerfarenhet m.m. Begreppet ”barnets bästa” är något som framhävs mer och mer vilket jag anser är bra. Även äldre är en grupp av människor som är i behov av extra skydd då de ofta genomgår en regression och härigenom förlorar den normala vuxna personens förmåga att ta vara på sig själv. Ett nytt begrepp i form av ”äldres bästa” kanske borde införas. Äldre behöver trots allt mer vård och har större behov av omsorg både i hemmet och utanför hemmet, samt behöver en tillsyn som yngre människor själva oftast kan tillgodose själva.

7.1.2 Anmälningsskyldigheten – en reparativ rättvisa?

Inom den kritiska viktimologin menar man att en reparativ rättvisa kommer att bli ett välkänt begrepp. Denna reparativa rättvisa kommer att suddas ut gränserna mellan det straffrättsliga och civilrättsliga. Frågan är om anmälningsskyldigheten inom framförallt äldreomsorgen men även inom hälso- och sjukvården är ett exempel på en reparativa lagreglering? Det som framkommer i uppsatsen, åtminstone enligt mig, är att anmälningsskyldigheten är en form av relativ rättvisa. Skälen till detta är dels för att den skall ha en reparativ funktion inom både äldreomsorgen och hälso- och sjukvården, dels då den faller mellan det straffrättsliga och civilrättsliga systemet. Det straffrättsliga systemet och dess lagar kan

förvisso bli aktuella, men i de flesta fall väljer man att inte åtalsanmäla. Även om en åtalsanmälan sker så leder det inte till påföljder i domstolarna, då dessa anser att det handlar om organisationsbrister och inte om en enskild persons skuld.

En annan sak att fundera över är att om människan av idag är beredd att överge det nuvarande straffrättssystem, vilket främst bygger på viktimologins/brottsofferrörelsernas vedergällningsideologi (med ett visst inslag av återupprättelseideologin genom t.ex. medling eller konfrontation). Jag tror inte att allmänheten är beredd att överge det nuvarande straffrättssystem. Tittar man på vad som framkommer i media så är folket snarare benägna att kräva hårdare och längre straff samt anser att rättssäkerheten inte är tillräcklig som den är idag. Det som framkommer i min uppsats pekar också på att rättsskyddet och rättigheterna, i mitt fall, för äldre minimeras. Varför skall en oskyldig människa, som kanske till och med har varit försvarslös, ta på sig en skuld eller ursäkta något som begåtts gentemot denna, samtidigt som gärningsmannen ifråga går mer eller mindre fri från sitt ansvar både som vårdgivare och människa? Anmälningsskyldigheten handlar om en relativ eller reparativ rättvisa vilken tar ”gärningsmannen” mer i försvar än brottsoffret. Jag tror det kommer att bli svårt att införa denna ”rättvisa” i andra sammanhang. Detta på grund av att människan i samhället fortfarande tror på och behöver sin vedergällningsideologi för att överleva och fortsätta tro på en rättvisa då någon begått en otillåten gärning. Riskerna är stora för att människan annars tar lagen i egna händer och begreppet ”ett öga för ett öga - en tand för en tand” återinförs. Idag kan de flesta i samhället behärska sig då de förlitar sig på att rättssystemet skall döma de skyldiga.

7.1.3 Rättssäkerheten i anmälningsskyldigheten

Först och främst skiljer sig de olika anmälningskriterierna från varandra vilket inte är speciellt underligt då de är anpassade efter hälso- och sjukvårdens samt äldreomsorgens arbetsförhållanden och förutsättningar. Kriterierna inom äldreomsorgen borde dock även gälla inom hälso- och sjukvården även om incidenter som dessa troligen är vanligare inom äldreomsorgen till följd av att äldre spenderar mer av sin tid inom äldreomsorgen. Det finns dock ingen anledning till att dessa kriterier inte skall återges som en anmälningsskyldighet även inom hälso- och sjukvården. Tvärtom bör de införas då kriterierna enbart utökar skyddet för äldre.

För det andra skiljer sig de båda systemen åt när det gäller påföljdssystemen. Inom Lex Maria återfinns ett påföljdssystem medan Lex Sarah endast fungerar som en relativ reglering. I förarbetena till Lex Sarah anges skälet till detta vara att personal inom äldreomsorgen inte skall behöva vara rädda för repressalier. Detta skall i sin tur göra så att personalen anmäler varje incident med en äldre så att äldreomsorgen skall komma till rätta med de inträffade händelserna genom reparativa åtgärder. Här återfinns dock två problem. Ett är att det finns personal som är rädd för

annan personals reaktion och därav låter bli att anmäla. Ett annat är att det finns personal som inte är informerad om den föreliggande anmälningsskyldigheten inom äldreomsorgen, vilket i sin tur leder till att anmälningar uteblir. Med andra ord fungerar anmälningsskyldigheten inte särskilt väl med den eventuella effekten att äldre blir drabbade ytterligare. Jag har svårt att förstå anledningen till att regeringen infört ett påföljdssystem inom Lex Maria men inte inom Lex Sarah. Har regeringen ansett att personalen inom hälso- och sjukvården är mer kapabel eller mindre kapabel i en jämförelse med personalen inom äldreomsorgen? Jag anser att ett påföljdssystem borde föreligga även inom äldreomsorgens verksamhet då ett icke-påföljdssystem undergräver ansvarstagandet av den begångna otillåtna handlingen. De utsatta äldres rättigheter och rättssäkerhet hamnar någonstans i bakgrunden, medan personalens rättsskydd hamnar i första rum. Härmed anser jag att anmälningsskyldigheten tappar sitt ursprungliga syfte att skydda en utsatt äldre.

En tredje skillnad är att en åtalsanmälan skall ske av HSN eller Socialstyrelsen när det finns anledning att misstänka att en brottslig handling har begåtts av personal inom hälso- och sjukvården. Det står ingenstans att detta skall göras om det handlar om personal inom äldreomsorgen. Här är det den äldre som i sådana fall själv skall åtalsanmäla gärningen. Om den äldre inte är kapabel och inte har anhöriga som kan hjälpa dem, blir det ingen åtalsanmälan och personalen kan obehindrat fortsätta begå felaktiga och brottsliga gärningar. Förvisso kan en Lex Sarah anmälan ske om systemet fungerat. Då inträder den reparativa ”rättvisan”, d.v.s. att händelserna, såsom vanvård och andra missgärningar som inträffat, utreds inom den berörda verksamheten så att den uppkomna situationen inte skall behöva inträffa igen. Den reparativa rättvisa sker genom samtal. I enlighet med vad som framkommit genom uppsatsen skall dessa samtal även inkludera den utsatta äldre. Dock kan jag inte se att den utsatta äldre varit inblandade i Lex Sarah utredningarna, utan i de ärenden som jag läst har enbart personalen ifråga samt avdelningschef eller liknande haft samtal sinsemellan. Med andra ord hamnar den äldre även här i andra hand och det finns inget som tyder på att det tas någon hänsyn till hur den utsatta äldre mår eller att denna får någon hjälp av kurator eller liknande. Detta talar för att åtgärder inom denna reparativa rättvisa skyddar personalen. Äldres rättssäkerhet är implicit mer eller mindre obefintligt i sådana här situationer och likaså deras rättigheter. Förvisso finns den reparativa ”rättvisan” även inom hälso- och sjukvården, d.v.s. att även här skall en utredning ske av den inträffade händelsen så att organisationsbrister skall kunna repareras. Dock finns här ytterligare möjligheter att tillgå, såsom disciplinpåföljder m.m. Jag anser att själva tanken med att återföra information om de inträffade händelserna till de två olika systemen är bra. Det bör leda till en förbättring då det faktiskt handlar om organisationsbrister eller dylikt. Tyvärr finns det en tendens att utnyttja ordet organisationsbrist i tid och otid vilket leder till att äldres rättssäkerhet får stå tillbaka för den reparativa rättvisan.

7.2 Det straffrättsliga ansvaret kontra äldres rättssäkerhet och rättsskydd

Finns det någon rättssäkerhet för äldre som blivit utsatta för någon form av missgärningar inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen i det straffrättsliga systemet? Ett problem är naturligtvis det som angivits ovan om att det måste ske en åtalsanmälan för att ett straffrättsligt ansvar överhuvudtaget skall kunna bli aktuellt.

7.2.1 Personliga ansvaret – brottsrubriceringar och rättspraxis

När det gäller det personliga ansvaret krävs naturligtvis först och främst att en åtalsanmälan skett och problemen i samband med detta har tidigare tagits upp i analysen. Om en åtalsanmälan har skett så kommer nästa problem. För det första finns det svårigheter med att välja vilken brottsrubricering gärningen skall gå under. Ofta handlar det om rubriceringar som misshandel, vållande till annans död eller kroppsskada.

Misshandel kräver uppsåt vilket är svårt att bevisa i fall med äldreomsorgs- och sjukvårdspersonal och äldre enligt rättspraxis. Det är svårt att mäta exempelvis smärta i vanliga fall och i mål med äldre har dessa många gånger avlidit innan fallet tas upp till rättegång. Genom detta uppkommer också det andra problemet. Rättsprocessen blir svårare att genomföra för åklagaren då huvudvittnet inte längre finns i livet. I andra fall lider den äldre av demens eller liknande sjukdom och kan till följd av detta inte vittna.

Om det istället skulle handla om en oaktsamhetsgärning blir brottsrubriceringen vållande till kroppsskada. Denna paragraf nämner dock inget om rekvisitet smärta utan handlar om ren kroppsskada eller sjukdom, vilket leder till att om gärningen gett oaktsam smärta så finns det ingen brottsrubricering att tillgå för åklagaren och målet nerläggs på grund av bristande bevisning.

En fundering är om det inte borde införas en ny brottsrubricering. Detta till följd av att direkt vanvård eller liknande missgärningar begångna mot äldre har en tendens att hamna mellan två stolar, vilket påvisats ovan. Mitt brottsrubriceringsförslag lyder enligt följande:

Om någon av grov oaktsamhet genom misshandel, vanvård eller på annat sätt utsätter äldre människor för lidande inom den äldre människans vård och omsorg, dömes för plågeri av människa, till fängelse högst två år.

Ytterligare en anledning till brottsrubriceringsförslaget är att äldre inte har den rättssäkerhet som de är berättigade till enligt vad som framkommit i uppsatsen. Många äldre är utelämnade till äldreomsorgens och hälso- och sjukvårdens vård och omsorg. Dels till följd av att det krävs att äldre som skall få plats på ett särskilt vårdboende är i stort behov av omvårdnad eller

vård. I annat fall nekas de plats. Även i väntan på vårdboendeplats kan de ha speciella behov som måste tillgodoses. Dels finns det äldre som inte har några anhöriga som kan tillse att deras behov tillgodoses. Även om de har anhöriga är de ändå till stor del utelämnade till personalens vård och omsorg.

Ett annat förslag är att domstolarna sänker beviskravet i sådana här fall. Skälet till detta är, precis som beskrivits ovan, att äldre är i en beroendeställning samt ofta är utlämnade till personal inom vård och omsorg. Beviskravet har ju sänkts i vissa sorters mål som t.ex. i misshandelsfall som skett under en längre tid av maka/sambo till följd av bevisvårigheter då det oftast inte finns vittne till händelserna. Bevisproblemen är snarlika då det sker inom hemmets fyra väggar och att det oftast inte finns vittnen som kan styrka händelserna. I fall med äldre har de dessutom ofta avlidit innan rättsprocessen påbörjats, vilket också nämnts tidigare.

Vidare har jag funderat över varför det verkar till att vara svårare, att bevisa kausalsambandet mellan handling och resultat i allmänna domstolar i straffrättsliga mål som rör äldre och personal inom hälso- och sjukvården samt äldreomsorgen, i en jämförelse med Regeringsrättens och HSAN: s mål. Förvisso handlar det inte om straffrättsliga påföljder i Regeringsrätten och HSAN men de måste ändå bevisa det kausalsamband som allmänna domstolarna tycks ha bevisvårigheter med. Beviskraven är lika högt ställda så vitt jag kan se.

Dessutom är det HSAN eller Socialstyrelsen som åtalsanmäler ärenden inom hälso- och sjukvården, vilket borde föranleda att det finns bevis nog för att ett straffrättsligt ansvar skall kunna utdömas. De vet att kausalsambandet mellan handling och resultat måste vara bevisat för att ärendet inte skall nerläggas till följd av bristande bevisning. I annat fall väljer de att själva utreda och eventuellt utdöma disciplinpåföljd m.m. Detta eftersom ärendet inte kan returneras till HSAN även om ärendet nerläggs i domstolarna. Med den följderna att eventuellt ansvarig personal går fri utan någon som helst anmärkning, trots att de åtminstone borde ha fått en sådan.

Det faktum att man idag inte kan returnera ärendet från domstolarna till HSAN anser Socialstyrelsen idag vara ett problem. De har därför lagt in om ett lagändringsförslag, vilket presenterats tidigare i uppsatsen. Om detta förslag skulle gå igenom kommer ett ärende att kunna returneras till HSAN om målet avskrivs eller nedläggs i domstolen. Jag kan inte se något hinder till att detta lagförslag inte skulle kunna genomföras. HSAN utdömer inte något straffrättsligt ansvar eller någon straffrättslig påföljd och bör därför inte strida mot den straffrättsliga rättsprincipen om att en person inte får dömas för samma brott två gånger.

I Landskrona-fallet var det just kausalsambandet som orsakade problem. Tingsrätten ansåg inte att det var bevisat att det förelåg ett orsakssamband

mellan icke-handlandet av sjuksköterskan och läkaren och de förvärrade såren. Det fanns vittnesmål från övrig äldreomsorgspersonal om hur de försökt att få sjuksköterskan att agera då kvinnans sår luktat så fruktansvärt, att det nästintill varit outhärdligt att jobba på avdelningen (det stank alltså inte bara på kvinnans rum). Dock avfärdades deras vittnesmål som en reflektion över den dåvarande situationen. Jag har inte hittat någon anledning till detta och jag anser att tingsrätten borde ha tagit dessa iakttagelser mer allvarligt. Den äldre kvinnan hade inte en chans att själv infinna sig och berätta om händelsen då hon avlidit innan rättegången påbörjats.

Kvinnan hade dokumenterad diabetes, vilket borde ha varit ytterligare en anledning till att sjuksköterskan borde ha tittat till kvinnans sår på ett mer uppmärksamt sätt. Detta på grund av att diabetes orsakar dålig blodcirkulation och diabetespatienter ofta får amputera bl.a. tår till följd av sjukdomen. Jag har själv ingen speciell kännedom om sjukdomar eller hur kroppen fungerar, mer än i stort, men känner ändå till att diabetes kan orsaka ovanstående. Därför anser jag att framförallt läkare och sjuksköterskor som har utbildning inom området absolut borde ha denna kännedom och att tingsrätten även borde förutsätta detta. Här borde alltså föreligga oaksamhet genom att läkaren och sjuksköterskan medvetet ignorerat sår som de har vetskap om kan leda till kallbrand, förruttnelse och amputering. De medger att de medvetet låtit bli att införskaffa sig förstahandsinformation. Här föreligger kanske till och med ett eventuellt uppsåt eftersom kvinnan dels led av diabetes och dels hade kraftig sårutveckling vilket läkaren och sjuksköterskan varit likgiltiga inför. Domstolen menar att det inte är bevisat att sårens utveckling kunnat förhindras genom den uteblivna behandlingen. Jag tycker att det verkar uppenbart att så är fallet. Det måste finnas dokumenterade studier på att diabetessår eller liknande sår som börjat förruttna till följd av dålig blodcirkulation (kallbrand) och som inte behandlas rent faktiskt leder till att såren utvecklas till det sämre, om inte rent av till döden (till följd av att kallbrand uppstår). Tingsrätten borde ha kallat in en sakkunnig som vittnat om detta.

Ytterligare en sak som är underlig i tingsrättens bedömning av fallet är att läkarens remiss hamnar på en semesterstängd avdelning, vilket anses vara en brist i posthanteringen, vilket då blir bedömt som en organisationsbrist. För att en läkare skall kunna skriva en remiss krävs vanligtvis att läkaren träffat patienten. Om läkaren träffat patienten borde han också härmed ha införskaffat sig förstahandsinformation och då ta sitt ansvar att tillse att patienten faktiskt får den vård som krävs. En förbättring av posthanteringen bör säkert ske i alla fall, men om ingenting har hänt under tre veckors tid borde läkaren ändå ha reagerat eftersom kvinnans sår var av akut vårdbehov.

Om en läkare inte har detta vidareansvar borde det snarast införas. Det kanske sker en förändring i och med att en patient numera inte får skrivas ut utan att ha en patientansvarig läkare.

En annan sak som jag funderat över är om det nu var risk för att det handlade om organisationsbrister borde åklagaren även ha åtalat arbetsgivaren – verksamhetschefen eller MAS: en – i detta mål.

Totalt sett känns det idag som om domstolarna inte är beredda att lägga ett straffrättsligt ansvar för incidenter/gärningar som ovan eller likartade på ett personligt ansvar utan avfärdar det som organisationsbrister eller liknande. Äldres rättssäkerhet och rättsskydd kommer i andra hand.

7.2.2 Arbetsgivaransvaret – ett alternativ till det personliga ansvaret

I enlighet med vad som framkommit i min uppsats borde det inte finnas något tvivel om att ett arbetsgivaransvar skall kunna aktualiseras. Vem som skall anses vara arbetsgivare och alltså också har ett straffrättsligt ansvar är det heller inga problem med att utse. Varken då det rör sig om offentliga eller enskilda verksamheter. Dock har jag inte hittat ett rättsfall som de facto åberopat ett straffrättsligt arbetsgivaransvar inom hälso- och sjukvården eller äldreomsorgen. Jag anser att detta är något märkligt eftersom reglerna för när ett arbetsgivaransvar kan göras gällande inom verksamheterna är explicita. Om det exempelvis handlar om en organisationsbrist kan och bör ett straffrättsligt arbetsgivaransvar bli aktuellt. Med andra ord borde det förekomma rättsfall där ett arbetsgivaransvar åberopats. Vidare är ansvarsreglerna tydliga när det skett en delegering så detta skall inte heller ställa till några problem.

Det föreligger dessutom ett strikt arbetsgivaransvar vilket inträder till följd av arbetsgivarens övervakningsplikt. Även här finns det regler och rättspraxis som klart påvisar vem som anses vara arbetsgivare i lagens mening. Förvisso har det tidigare funnits problem med att avgöra om inträffade incidenter tillhörde hälso- och sjukvårdens eller äldreomsorgens verksamhetsområde. Idag skall dessa svårigheter vara uttraderade eftersom det här har skett ett förtydligande om vad som ingår i den ena och den andras verksamhet. Trots allt känns det som om äldres rättssäkerhet och rättigheter även här hamnar i skymundan.

7.3 Övrigt

Det faktum att domstolarnas avgöranden inte fullföljs av kommunerna leder till domstolstrots. Mer än så händer inte. Kommunerna kan få en sanktionspåföljd för domstolstrots men detta verkar inte hjälpa nämnbart om man tittar på siffrorna som framkommit i rapporten från januari 2001.¹⁸⁸ De äldre blir lidande i alla fall och äldres rättigheter försvinner även i denna process och kommunerna kommer undan trots domstolstrots.

Det faktum att länsstyrelsen nu kan meddela ett föreläggande inom en kommunal verksamhet i samband med missförhållanden eller stänga den aktuella verksamheten tills åtgärder vidtagits, känns som ett bra alternativ

¹⁸⁸ Denna uppsats, s 21.

för att skydda äldre och deras rättigheter. Likaså är det med inspektionerna som skall genomföras. Det enda bekymret är att det skall ske vart femte år, vilket jag anser är för sällan. En inspektion borde åtminstone ske vart år eller oftare, framförallt om inspektionerna lett till anmärkningar. Om det enbart skall ske vart femte år känns det som om äldres rättigheter och rättssäkerhet kraftigt försvagas, eftersom det hinner gå väldigt lång tid mellan besöken. Om det pågår vanvård m.m. av äldre är fem år en väldigt lång tid att uthärda för de äldre innan hjälp eventuellt infinner sig. Ett förslag är att äldreomsorgsinspektörer eller äldreombudsmän införs i alla kommuner och att dessa samarbetar med länsstyrelsen och Socialstyrelsen och att det sker med jämna mellanrum och med kortare tidsintervaller.

Vidare bör en kommunal nämnd, i likhet med patientnämnden, införas så att äldre som blivit utsatta för vanvård eller misshandel m.m. har någon instans att vända sig till för råd och hjälp. Det finns förvisso en regel som säger att en kommun skall ha en liknande inrättning men det är enbart genomfört i ett fåtal kommuner. Staten borde tillse att kommunerna faktiskt inför denna instans. Det är av extra vikt inom den kommunala verksamheten eftersom det är den äldre själv som eventuellt skall åtalsanmäla personal ifråga. Äldre som blivit utsatta har då åtminstone någon att vända sig till för att få reda på, dels sina rättigheter och dels få hjälp med att komma till rätta med eventuella problem.

Bilaga A

FN:s resolution 46/91 "FN:s principer för äldre personer":

Independence

1. Older persons should have access to adequate food, water, shelter, clothing and health care through the provision of income, family and community support and self-help.
2. Older persons should have the opportunity to work or to have access to other income-generating opportunities.
3. Older persons should be able to participate in determining when and at what pace withdrawal from the labour force takes place.
4. Older persons should have access to appropriate educational and training programmes.
5. Older persons should be able to live in environments that are safe and adaptable to personal preferences and changing capacities.

Participation

7. Older persons should remain integrated in society, participate actively in the formulation and implementation of policies that directly affect their well-being and share their knowledge and skills with younger generations.
8. Older persons should be able to seek and develop opportunities for service to the community and to serve as volunteers in positions appropriate to their interests and capabilities.
9. Older persons should be able to form movements or associations of older persons.

Care

10. Older persons should benefit from family and community care and protection in accordance with each society's system of cultural values.
11. Older persons should have access to health care to help them to maintain or regain the optimum level of physical, mental and emotional well-being and to prevent or delay the onset of illness.
12. Older persons should have access to social and legal services to enhance their autonomy, protection and care.
13. Older persons should be able to utilize appropriate levels of institutional care providing protection, rehabilitation and social and mental stimulation in a humane and secure environment.
14. Older persons should be able to enjoy human rights and fundamental freedoms when residing in any shelter, care or treatment facility, including full respect for their dignity, beliefs, needs and privacy and for the right

to make decisions about their care and the quality of their lives.

Self-fulfilment

15. Older persons should be able to pursue opportunities for the full development of their potential.

16. Older persons should have access to the educational, cultural, spiritual and recreational resources of society.

Dignity

17. Older persons should be able to live in dignity and security and be free of exploitation and physical or mental abuse.

18. Older persons should be treated fairly regardless of age, gender, racial or ethnic background, disability or other status, and be valued independently of their economic contribution.

SoL 14 kap 2§ lyder enligt följande:

Var och en som är verksam inom omsorger om äldre människor eller människor med funktionshinder skall vaka över att dessa får god omvårdnad och lever under trygga förhållanden. Den som uppmärksammar eller får kännedom om ett allvarligt missförhållande i omsorgerna om någon enskild skall genast anmäla detta till socialnämnden. Om inte missförhållandet avhjälpas utan dröjsmål, skall nämnden anmäla förhållandet till tillsynsmyndigheten.

Första stycket gäller även inom motsvarande yrkesmässig bedriven enskild verksamhet. Anmälan skall göras till den som är ansvarig för verksamheten. Den ansvarige är skyldig att utan dröjsmål avhjälpa missförhållandet eller anmäla detta till tillsynsmyndigheten.

YHSL 6 kap. 4§

Om en patient i samband med hälso- och sjukvård drabbats av eller utsatts för risk att drabbas av allvarlig skada eller sjukdom skall vårdgivaren snarast anmäla detta till Socialstyrelsen. Om en patient drabbats av eller utsatts för risk att drabbas av allvarlig skada eller sjukdom genom sådan verksamhet som avses i 2 §, skall även den som bedriver sådan verksamhet anmäla detta till Socialstyrelsen.

I 2 kap. 7 § finns bestämmelser om skyldighet för personalen att rapportera till vårdgivaren om en patient drabbats av eller utsatts för risk att drabbas av allvarlig skada eller sjukdom.

YHSL 2kap. 7§

Den som tillhör hälso- och sjukvårdspersonalen skall rapportera till vårdgivaren om en patient i samband med hälso- och sjukvård drabbats av eller utsatts för risk att drabbas av allvarlig skada eller sjukdom.

YHSL 5 kap. 4§

Om någon som tillhör hälso- och sjukvårdspersonalen har anmälts till åtal, får ett disciplinärt förfarande enligt detta kapitel inte inledas eller fortsättas i fråga om den förseelse som avses med åtgärden. Underrättelse om anmälan enligt 7 kap. 12 § får dock ske.

Om en gärning har prövats i straffrättslig ordning, får ett disciplinärt förfarande inledas eller fortsättas bara om gärningen, av någon annan orsak än bristande bevisning, inte har ansetts vara något brott.

Litteraturförteckning

- Alaby, Gert, *Ädelboken*, Älvsjö 1992.
Backerling, Eva, *Juridik i vården*, Stockholm 2000.
Fröberg, Ulf, *Nya Lex Maria*, Lidingö 1992.
Holmqvist, Lena m.fl., *Brottsbalken En kommentar Del 1*, studentutgåva 2, Göteborg 2000.
Iseskog, Tommy, *Arbetsmiljöansvar*, nionde uppl., Stockholm 2001.
Iseskog, Tommy, *Personaljuridik*, femte uppl., Stockholm 2002.
Jareborg, Nils, *Straffrättens ansvarslära*, Göteborg 1998.
Jareborg, Nils, *Straffrättens gärningslära*, Göteborg 2000.
Lindqvist, Rafael m.fl., *Tillämpning av Lex Maria*, Stockholm 1997.
Nielsen, Beth Grothe och Snare, Annika, *Viktimologi Om förbrydelsens ofre: teori og praksis*, Århus 1998 (ISBN87 7288 706 0).
J. Persson, *Straffansvar inom företag*, ??????
Sahlin, Jan m.fl., *Hälso- och sjukvårdspersonalens åligganden och ansvar*, Stockholm 1995.
Sjölenius, Bengt, *Delegering Läkemedel Ansvar*, tredje uppl., Lund 1998.
Wergens, Anna, *Ett viktimologiskt forskningsprogram*, Umeå 2002.
Ågren, Margareta, *Lex Sarah*, Jönköping 2001.

Artiklar

- Lasse Sandström, *Är du rädd för att bli gammal?*, Sydsvenska Dagbladet 030413.
Lasse Sandström, *Är du rädd för att bli gammal?*, Sydsvenska Dagbladet 030415.
Lasse Sandström, *Är du rädd för att bli gammal?*, Sydsvenska Dagbladet 030417.
TT, *Är du rädd för att bli gammal?*, Sydsvenska Dagbladet 030417.
Lasse Sandström, *Är du rädd för att bli gammal?*, Sydsvenska Dagbladet 030420.
Lasse Sandström, *Är du rädd för att bli gammal?*, Sydsvenska Dagbladet 030422.
Ida Östberg, *En 75-årig kvinnas allmäntillstånd förvärrades kraftigt sedan hon vistats på Sundhem*, Östra Älvsjö's Allehanda 030313.

Offentliga tryck

Prop. 1978/79:220.
Prop. 1997/98:113.
Prop. 1997/98:109.
Prop. 1998/99:4.
Prop. 1998/99:13

SOU 1997:51.

Regeringens skrivelse 2002/03:30
Dnr. 02-4030, Socialstyrelsens begäran om lagändring

Rättsfallsförteckning

KamR 1999-03-02 mål nr. 8656-1998.

KamR 1999-03-08 mål nr. 9259-1998.

Svea HovR 1998-05-29 mål B 2244/97.

RÅ 1990:64

RÅ 2000:10

NJA 1937 s 613

NJA 1946 s 712

NJA 1953 s 201

NJA 1974 s 99

NJA 1985 s 43

NJA 1987 B12

NJA 1987 s 426

NJA 1987 s 655

NJA 1991 s 247

NJA 1995 s 215

HSAN, ansvarsärende 472/95.

HSAN, ansvarsärende 2257/94.

Socialstyrelsens beslut 2001-07-19, dnr. 500-280/2001