

Flere rettsregler er ikke nødvendigvis løsningen på medisinsketiske problemer

## Om medisinsk etikk, medisin og jus

De siste 60 årene har det skjedd store endringer i lege-pasientforholdet – fra paternalisme til pasientautonomi som fremherskende medisinsketisk og rettslig norm (1). Så sent som i lege-loven av 1980 var informasjonsplikten i § 25 gitt en paternalistisk utforming: «Han [legen] skal gi hver pasient de opplysninger han [pasienten] bør ha om sin helsetilstand og behandling.» Pasientrettighetsloven fra 1999 er derimot ubetinget pliktorientert; ifølge § 3-2 skal pasienten informeres uavhengig av hva legen måtte mene er best for vedkommende. Dette er ett av mange eksempler på medisinsens og jusens krysningsspunkter gjennom historien. I to artikler i dette nummer av Tidsskriftet behandles henholdsvis kravene til pasientsamtykke og legitimiteten av behandlingsunntatelse (2, 3). Begge tar utgangspunkt i medisinsk etikk med et samtidig sideblikk til jusen på feltet.

Kravet til samtykke er det klareste rettslige uttrykket for overgangen fra paternalisme til pasientautonomi. Utover rene øyeblikkelig hjelp-situasjoner der behandling anses som «påtrengende nødvendig», vil pasientens rett til å samtykke også medføre en rett til å motsette seg behandling. Dette gjelder selv om helsepersonell mener at en anbefalt behandling klart er i pasientens egen interesse. Pliktetiske normer knyttet til pasientautonomi gis da forrang for nytteverdier. I artikkelen om samtykke vises det til nyere medisinsketiske begrunnelser for den økte vektleggingen av pasientautonomi, herunder betydningen av informasjonsutveksling, forståelse, tilliten i behandlingsforholdet og pasientens frivillighet (2). Artikkelen legger mest vekt på «informert samtykke», mens pasientrettighetsloven § 4-1 krever at samtykket skal være «gyldig». Tilstrekkelig informasjon er bare én nødvendig forutsetning (4). Forfatterne synes likevel å erkjenne dette når de uttaler at det vanligvis stilles tre krav for at en persons handling skal kunne betraktes som autonom, nemlig tilstrekkelig forståelse, samtykkekompetanse og frivillighet. Og videre: «Dersom man ikke tilfredsstiller alle disse kravene, handler man ikke autonomt og kan heller ikke gi gyldig samtykke» (2).

Artikkelen om behandlingsunntatelse drøfter spørsmål vedrørende det å unnlate nytteløs, hensiktsløs eller meningsløs behandling (3). Betydningen av god kommunikasjon mellom de impliserte parter i slike sammenhenger diskuteres. Men det klages over at helseavgivningen bare «i liten grad» gir veiledning om «hva som er nytteløs behandling og hvordan pasient og pårørende skal informeres dersom behandlingen vurderes som nytteløs» (3). Etter min mening er slike forhold uegnet for rettslig regulering utover det generelt virkende forsvarlighetskravet i helsepersonelloven § 4. Utfordringene må håndteres av leger og annet helsepersonell og med godt klinisk skjønn og klokskap. Kunnskapsgenerering om hvordan dette best kan gjøres, tilhører medisinen og etikken.

Forfatterne begrenser seg til å omtale prinsipper og synspunkter som det i dag er «stor grad av enighet om innenfor den medisinske etikken» (3). De unnlater således å drøfte grensene mot «legitim paternalisme». Bør for eksempel en 18 år gammel jente med alvorlig anoreksi kunne fravelge seg livet gjennom behandlingsvegring (5)?

Forfatternes rettslige betraktninger fortjener noen kommentarer. Slik jeg ser det, er det rimelig klart at behandlingsansvarlig lege i siste instans også er beslutningsansvarlig, dog uten at forfatterne

nevner dette. Imidlertid ønsker forfatterne seg flere regler på området: «Det er trolig behov for å presisere lovverket og utvikle rutiner for hvordan «second opinion» kan gjennomføres» (3). Det som ofte overses når man etterlyser «flere lovregler» og «presisering av lovverket», er at jo mer entydig den normative virkelighet er, desto mindre er den tilpasset en sterkt vekslende medisinsk virkelighet. Og nye regler skaper ofte flere nye tolkingsspørsmål.

En sentral forskjell på medisinsk og juridisk tenkemåte er at medisinen forholder seg til virkelighetens verden som et handlings-søkende fag, mens jusen forholder seg til en normativ virkelighet (5, 6). Medisinen skal primært være til nytte for den enkelte pasient (formålsrasjonalitet), mens jusen må prøve å lage en god regel, tilpasset helheten av andre regler, samtidig som regelen synes å gi en bra løsning i de fleste tilfeller (normrasjonalitet). De skjønnsmessige avveiningene som foretas ved henholdsvis medisinskfaglige og juridiske vurderinger, vil måtte ta utgangspunkt i denne forskjellen i tenkemåte. Begge tenkemåtene er fruktbare, men det er en konflikt mellom dem. Det finnes ingen enkel måte å kombinere dem på. Derfor bør heller ikke medisinetikere, selv om de arbeider i krysningsspunktet mellom virkeligheten og normenes verden, ha så stor tro på at flere lovregler vil kunne avhjelpe vanskelige kliniske avveiningsituasjoner.

Den daglige kliniske virksomheten bør ikke gjennomstyres av rettsregler. Der helsemyndighetene har gitt nasjonale retningslinjer, har ikke dette nødvendigvis «løst» vanskelige skjønnsspørsmål, heller ikke på områder forfatterne drøfter (7). Men ved at sykehusene selv tar fatt i vanskelige medisinsketiske spørsmål gjennom utarbeiding av lokale retningslinjer for behandlingsunntatelse, vil klinikere kunne oppnå den økte bevisstheten som forfatterne etterlyser. Jeg tror, som forfatterne, at lokale medisinsketiske komiteer har en viktig oppgave i å tilrettelegge for åpenhet og gjennomdrøfting av vanskelige spørsmål – både på et prinsipielt plan og i den enkelte sak. Det er en bedre tilnærming enn å be om et mer detaljert lovverk. For jo sterkere de rettslige føringene er, desto mindre rom vil det være for det medisinske skjønn.

### Aslak Syse

aslak.syse@jus.uio.no

Aslak Syse (f. 1946) er dr.juris og professor i rettsvitenskap ved Institutt for offentlig rett, Universitetet i Oslo. Han arbeidet som lege 1972–90, bl.a. som områdeoverlege i Helsevernet for psykisk utviklingshemmede i Finnmark.

Oppgitte interessekonflikter: Ingen

### Litteratur

1. Syse A. Historiske streiflyv på lege/pasient-forholdet – medisinsketisk og rettslig. I: Kjønstad A, Syse A, red. Helseprioriteringer og pasientrettigheter. Oslo: Gyldendal Akademisk, 1992: 9–38.
2. Pedersen R, Hofmann B, Mangset M. Pasientautonomi og informert samtykke i klinisk arbeid. Tidsskr Nor Lægeforen 2007; 127: 1644–7.
3. Pedersen R, Bahus MK, Kviste EM. Behandlingsunntatelse, etikk og jus. Tidsskr Nor Lægeforen 2007; 127: 1648–50.
4. Syse A. Norway: valid (as opposed to informed) consent. Lancet 2000; 356: 1347–8.
5. Materstvedt LJ, Syse A. Helsejus og medisinsk etikk. Tidsskr Nor Lægeforen 2006; 126: 1081.
6. Førde OH. Medisinsk praksis og usikkerheit. I: Syse A, Førde R, Førde OH, red. Medisinske feil. Oslo: Gyldendal Akademisk, 2000: 45–58.
7. Markestad T. Avslutning av livsfortengende behandling. Dagens Medisin 11.1.2007.