

God praksis og faglig forsvarlighet – to sider av samme sak

Av Geir Sverre Braut, ass. direktør og Gorm Are Grammeltvedt, fagsjef, Statens helsetilsyn

Helsepersonellovens § 4 første og annet avsnitt har følgende ordlyd:

Helsepersonell skal utføre sitt arbeid i samsvar med de krav til faglig forsvarlighet og omsorgsfull hjelp som kan forventes ut fra helsepersonellens kvalifikasjoner, arbeidets karakter og situasjonen for øvrig.

Helsepersonell skal innrette seg etter sine faglige kvalifikasjoner, og skal innhente bistand eller henvise pasienter videre der dette er nødvendig og mulig. Dersom pasientens behov tilsier det, skal yrkesutøvelsen skje ved samarbeid og samhandling med annet kvalifisert personell.

Dette er den mest sentrale bestemmelsen i helseretten, ikke bare for de vurderinger som gjøres av Statens helsetilsyn i tilsynssaker, men også som grunnlag for helsepersonellens faglige vurderinger i daglig praksis.

Kravet er rettet mot hver enkelt helsearbeider, også de som arbeider i helsetjenesten uten å ha autorisasjon som helsepersonell. Men det er nok særlig personell med autorisasjon som bør merke seg denne bestemmelsen. Siden optikere er autorisert helsepersonell, vil bestemmelsen ha stor betydning for denne yrkesgruppens ytelse av helsehjelp.

Hva er helsehjelp?

I og med at optikere ofte utøver sin virksomhet i grenseflaten mellom helsehjelp og handel kan det være av interesse å se nærmere på hva som skal betegnes som helsehjelp. Dette framkommer av § 3 tredje ledd i helsepersonelloven. Der er det angitt at *helsehjelp er enhver handling som har forebyggende, diagnostisk, behandlende, helsebevarende eller rehabiliterende mål og som utføres av helsepersonell.*

Altså kan det legges til grunn at enhver direkte kontakt mellom en optiker og en pasient/kunde der det oppstår en dialog om for eksempel virkning av ulike

former for synshjelpemidler, i det enkelte tilfellet må betraktes som helsehjelp. Et eksempel på dette kan være kunden som kommer og ber om å få hjelp til å finne en høvelig lesebrille. I denne situasjonen vil derfor optikeren være bundet av kravet til faglig forsvarlighet i helsepersonelloven. Det vil være den konkrete kontaktens art som vil måtte legges til grunn for en vurdering av om det i det aktuelle tilfellet er ytt helsehjelp.

Det kan tenkes situasjoner der optikeren har solgt en vare til en kunde uten at dette kan karakteriseres som helsehjelp, men da må det legges til grunn at kontakten fra kundens side ikke har hatt helsehjelp som mål, jf. det som er sitert fra § 3 ovenfor. Et eksempel på dette kan være kunden som eksplisitt og utvetydig ber om å få kjøpe en billig lesebrille med dobbeltsidig korreksjon + 1,5 dioptrier.

I og med at kunden, sannsynligvis med rette, vil oppleve at den lovbeskyttede tittelen optiker innebærer en kvalitetssikring av tjenesten, bør dette etter vår vurdering tilsi at optikere er varsomme med å bevege seg utenfor det som tilligger optikerens naturlige virksomhetsområde også når det gjelder allmenn handelsvirksomhet. Kort sagt – når tittelen optiker benyttes, skal kunden være trygg for at vedkommende *som pasient* får en faglig forsvarlig behandling, og *bør* også være trygg *som kunde* for at det som tilbys av tjenester og produkter er i samsvar med som anses forsvarlig blant optikere.

Hva ligger i begrepet forsvarlig virksomhet?

Slik lovens ordlyd er, kan bestemmelsen synes ganske selvsagt og nesten unødvendig. Dette er feil. Bestemmelsen er å betrakte som et krav til helsepersonellens faglige virksomhet. Innenfor juridisk teori er denne type bestemmelser ofte benevnt

rettslige standarder. Dette er bindende rettsregler som endrer seg med tiden og finner sitt innhold i den "virkelige" verden utenfor rettslokalet og forvaltningen. For å fylle regelen med konkret innhold, må den fortolkes i lys av det som er ansett som god praksis på det aktuelle virksomhetsområdet.

Det er ikke bare innenfor helseretten at man kan finne slike formuleringer. Begreper som "god revisjonsskikk", "alminnelig god vare" og lignende er uttrykk for det samme prinsippet, nemlig at loven krever at man skal handle i henhold til det som er gangbare faglige vurderinger innenfor det aktuelle fagfeltet.

Når det gjelder begrepet faglig forsvarlighet i henhold til helsepersonelloven, gir selve lovteksten noen anvisninger på hvilke forhold som skal tas i betraktning. Parallelt med kravet til faglig forsvarlighet nevnes *omsorgsfull hjelp*. I dette må det legges at helsepersonellet i sin virksomhet skal ha pasientens beste som styrende verdi. Spesielt i situasjoner der den som yter helsehjelpen er direkte økonomisk avhengig av å selge hjelpemidler til pasienten, kan dette tenkes å være en utfordring. Bestemmelsen i helsepersonelloven § 6 om å ikke påføre pasienten unødvendig utgift eller tidstap bør således sees i sammenheng med kravet til faglig forsvarlighet.

Likeledes kan det være verdt å merke seg at man for eksempel innenfor omsetning av legemidler (apotekloven § 2-3) har nedlagt forbud mot at den som har rekvireringsrett for legemidler også kan ha konsesjon til å eie et apotek. Denne type begrensninger er ikke gitt for eksempel for optikere. Dette innebærer en tillit fra samfunnets side som optikere bør påse ikke misbrukes til egen vinningsformål.

Faglig forsvarlighet skal også vurderes

ut fra personellens *faglige kvalifikasjoner* og personellet skal innrette seg etter sine faglige kvalifikasjoner. Det betyr at samfunnet forventer at den som har autorisasjon som helsepersonell selv skal være i stand til å avgjøre når en beveger seg mot grensene for sin egen kompetanse. Disse grensene skal ikke utfordres. Om det er nødvendig med tiltak ut over det en selv kan bidra med, skal helsepersonellet innehente bistand eller henvise til annet helsepersonell med relevant kompetanse. For optikere vil rimeligvis dette i det vesentlige handle om å kjenne symptomer og tegn på sykdommer med relasjon til synsfunksjonen, og sørge for at slike blir fulgt opp av annet helsepersonell (for eksempel fastlege eller øyelege) når det er nødvendig. Likeledes må man kunne forvente at for eksempel leger og helsesøstre kjenner grensene for sin kompetanse når det gjelder testing av synsfunksjonen, og henviser til optiker når det er relevant.

Det framkommer videre at forsvarlighetsbegrepet må fortolkes ut fra arbeidets karakter og den konkrete situasjonen i hvert enkelt tilfelle. Det stiller store krav til god rolleforståelse hos helsepersonellet. Den som for eksempel arbeider som optiker med synstesting av bilførere må uten tvil forventes å kjenne relevante regler for syn hos førerkortinnehavere, og disponere utstyr som gjør at denne undersøkelsen kan foretas slik at gyldige resultater frambringes.

Hvor finner vi uttrykk for hva som er faglig forsvarlig?

Den enkle, men ikke helt presise måten å si dette på er: Faglig forsvarlig er det som en alminnelig god utøver av det aktuelle faget ville ha gjort i en tilsvarende situasjon. Sagt på en annen måte skal ikke en helsearbeider avvike fra det som er vanlige arbeidsmåter og vurderinger innenfor sitt eget fagfelt.

Midtpunktet i den "blinken" man skal sikte mot i sin faglige virksomhet kan gjerne kalles "god praksis". God praksis er for eksempel det man ønsker at studentene lærer seg gjennom en profesjonsutdanning og eventuell etterfølgende spesialisering. God praksis vil variere med tiden. Det som var god praksis i dag, er ikke nødvendigvis god praksis i dag, er ikke nødvendigvis god praksis i morgen. Dette tilsier at enhver autorisert helsearbeider må følge med i utviklingen innenfor sitt fagfelt, i



Ass. direktør Geir Sverre Braut i Statens Helsetilsyn



Fagsjef i Statens Helsetilsyn Gorm Are Grammelvedt

alle fall den delen av fagfeltet der vedkommende selv er virksom, for å sikre at en utøver god praksis.

Når er det ikke slik at et hvert avvik fra god praksis kan sies å være i strid med kravet til faglig forsvarlighet. Figuren nedenfor viser litt av sammenhengen. Det skal et visst avvik til fra det som

kan betraktes som god praksis innenfor fagfeltet, før det kan karakteriseres som faglig uforsvarlig. Det er rimelig at eventuelle negative eller skadelige konsekvenser for pasienten legges til grunn for vurderingen av hvor store avvik fra god praksis som kan tolereres i det enkelte tilfellet. Der mye står på spill for pasientens

sikkerhet og velferd, vil det også være forbundet med større risiko og dermed større ansvar å avvike fra god praksis i sin virksomhet.

Når forsvarlighetskravet skal gis et innhold, vil det i mange tilfeller være rimelig å legge til grunn den teori og praksis som blir undervist ved de lærestedene som gir profesjonsutdanning i det aktuelle fagområdet. I andre tilfeller er praksis så pass entydig at man ved vurderingen kan legge til grunn det "håndverket" som utøves i praksisfeltet. Uansett er det vesentlig for enhver autorisert helsearbeider å sørge for å relatere seg til et faglig fellesskap hvor man kan få faglig påfyll, og få ideer og tanker om korrigerende og utvikling av egen praksis. Den praktiserende som isolerer seg i sin egenskapede faglighet løper en stor risiko for å komme i konflikt med kravet til faglig forsvarlig virksomhet.

Dette er for så vidt også prinsipper som legges til grunn ved vurderingen av tilsynssaker i Statens helsetilsyn. Ved behandlingen av konkrete saker benyttes blant annet sakkyndige som selv har sin virksomhet knyttet til det aktuelle praksisfeltet, nettopp for å sikre at forholdet vurderes ut fra intensjonene bak og kriteriene i helsepersonellovens § 4. Statens helsetilsyns praksis viser at det godtas en del mangler ved helsehjelpen før den blir ansett uforsvarlig. Det kreves på den annen side ikke en meget klanderverdig opptreden for at det konkluderes med uforsvarlighet. Helsepersonellnemnda synes å ha en tilsvarende tilnærming til hva som skal til for å anse forsvarlighetsgrensen som brutt.

Hva kan skje når man handler uforsvarlig?

Den mest vesentlige følgen av at helsepersonell handler i strid med kravet til faglig forsvarlighet, er selvsagt at pasienten ikke får så god behandling som loven forutsetter. I en del tilfeller vil dette kunne føre til varige og kanskje ganske dramatiske følger for pasienten.

Gjennom pasientrettighetslovens §7-4 gis pasienten adgang til å anmode tilsynsmyndigheten (Helsetilsynet i fylket) om en vurdering av forholdet dersom vedkommende mener at helsepersonellet har overtrådt krav i lovgivningen. En av de vanligste grunnene for pasientene til å fremme slike saker er spørsmål knyttet til handlingens faglige forsvarlighet.

Helsetilsynet i fylket vil da ta saken til vurdering, og gjennomgå den i lys av kravene i lovgivningen. Dersom helsepersonellens handlinger har avvirket fra god praksis vil tilsynet måtte ta stilling til om kravet til faglig forsvarlighet er brutt. Dersom dette kravet ikke er brutt, kan tilsynet gi en skriftlig veiledning for eksempel med sikte på endringer i praksis uten at dette er å betrakte som en administrativ reaksjon fra tilsynets side. Verken pasienten eller helsepersonellet har klageadgang på slike ytringer fra tilsynets side.

Dersom det foreligger brudd på kravet til faglig forsvarlighet, vil saken i mange tilfeller bli oversendt fra Helsetilsynet i fylket til Statens helsetilsyn. Statens helsetilsyn vil da vurdere om det foreligger grunnlag for administrative reaksjoner mot helsepersonellet. Helsepersonelloven gir anvisninger for hva som skal til for å kunne fatte vedtak om administrative reaksjoner.

I forhold til brudd på kravet til faglig forsvarlighet er det særlig advarsel som er den aktuelle reaksjonsformen. Helsepersonellovens § 56 sier at for å gi en advarsel må det foreligge brudd på en bestemmelse i helsepersonelloven, for eksempel kravet til faglig forsvarlighet i § 4. I tillegg må dette bruddet være framkommet ved forsett eller uaktsomhet og det må være egnet til å medføre fare for sikkerheten i helsetjenesten eller egnet til å påføre pasienter en betydelig belastning.

Fram til nå har ikke Statens helsetilsyn gitt noen advarsler til optikere med hjemmel i helsepersonelloven av 1999.

I sjeldne tilfeller der det foreligger forsettlig eller grovt uaktsomme brudd på kravet til faglig forsvarlighet kan straffereaksjoner forekomme, jf. helsepersonellovens § 67.

Rent faglige forhold ligger sjelden til grunn for tilbakekall av autorisasjon. For at en autorisasjon skal kunne tilbakekalles, sier helsepersonellovens § 57 at vedkommende må være uegnet til å utøve sitt yrke forsvarlig på grunn av diverse sykdomsforhold, rusmiddelbruk, grov mangel på faglig innsikt eller liknende. Den vanligste grunnen til tilbakekall av autorisasjon i Norge i dag er rusmiddelbruk av en slik art at det truer pasientenes sikkerhet.

Vedtak fra Statens helsetilsyn om advarsel eller tilbakekall av autorisasjon kan helsepersonellet påklage til Statens helsepersonellnemnd og eventuelt videre

bringe inn for domsstolene. Pasienten har ingen klagerett på slike vedtak, eller mangel på slike vedtak, fra Statens helsepersonells side i en konkret sak.

Ligger alt ansvaret for faglighet på helsepersonellet?

Svaret på dette kan nok sies å være ja når det handler om helsepersonell som driver egen praksis. Da har også helsepersonellet ansvar for virksomheten til eventuelle medhjelpere, jf. helsepersonellovens § 5. Helsepersonell som driver egen virksomhet har også plikt til å ha forsikring som dekker det ansvaret vedkommende kan pådra seg som autorisert yrkesutøver, jf. helsepersonellovens § 20.

Når det handler om personell som er i et ansettelsesforhold, er situasjonen noe annerledes. Også ansatt helsepersonell er i sin virksomhet bundet av kravet til faglig forsvarlighet i lovens § 4. Men her ligger ikke ansvaret alene på helsepersonellet. Loven stiller nemlig i § 16 krav til virksomhet som yter helsehjelp at denne skal organiseres slik at personellet blir i stand til å overholde sine lovpålagte plikter. Dette er plikter som virksomhet som yter helsetjenester bør sørge for blir realisert gjennom en hensiktsmessig oppbygning og bruk av internkontrollsystemet som alle som yter helsetjenester skal ha med hjemmel i lov om statlig tilsyn med helsetjenesten § 3 og forskrift om internkontroll i sosial- og helsetjenesten.

Utfyllende litteratur:

Molven, O. Helse og juss. En innføring for helsepersonell. Oslo: Gyldendal Akademisk, 2002.

Molven, O; Holmboe, J; Cordt-Hansen, K. Forsvarlighetskravet i helsepersonelloven. Tidsskrift for Den norske lægeforsking nr. 5, 2006;126:643-44.

Internettisider:

www.helsetilsynet.no

(for eksempel

http://www.helsetilsynet.no/upload/Publikasjoner/tilsynsinfo/tilsynsinfo_4_2005.pdf)

www.helsepersonellnemnda.no