



Vaksinering uten samtykke – til folkets eller pasientens beste?

KRONIKK

JACOB JOREM

E-post: jacob.jorem@medisin.uio.no

Jacob Jorem er konstituert overlege i psykiatri, jurist og forsker ved Senter for medisinsk etikk, Universitetet i Oslo.

Forfatteren har fylt ut ICMJE-skjemaet og oppgir ingen interessekonflikter.

JØRGEN DAHLBERG

Jørgen Dahlberg er advokat, lege og forsker ved Senter for medisinsk etikk, Universitetet i Oslo.

Forfatteren har fylt ut ICMJE-skjemaet og oppgir ingen interessekonflikter.

REIDAR PEDERSEN

Reidar Pedersen er ph.d., lege, filosof, professor, leder ved Senter for medisinsk etikk og nestleder ved Institutt for helse og samfunn, Universitetet i Oslo.

Forfatteren har fylt ut ICMJE-skjemaet og oppgir ingen interessekonflikter.

Vaksinering uten samtykke og eventuelt med tvang er problematisk og komplisert både juridisk og etisk. Når kan dette være aktuelt, og hvilke etiske hensyn må vurderes?

Vaksinering har til hensikt å gi individet beskyttelse mot sykdom og bidra til kollektiv beskyttelse mot smittespredning. Disse formålene er ivaretatt av henholdsvis pasient- og brukerrettighetsloven og smittevernloven. Regelverkene regulerer hver for seg adgangen til vaksinering uten samtykke, men det er tvilsomt om det åpnes opp for vaksinering ved bruk av tvang. En fragmentarisk og til dels overlappende lovregulering medfører fare for en sammenblanding av hvilket rettsgrunnlag og hvilke etiske avveininger som bør benyttes ved vaksinering uten samtykke. Dette illustreres av tvangsvaksinering av demente pasienter på sykehjem, som beskrevet i media i senere tid.

I denne kronikken tar vi sikte på å tydeliggjøre rettstilstanden og etiske utfordringer knyttet til tvangsvaksinering og samtidig synliggjøre behovet for tydeligere lovgivning ved vaksinering uten samtykke og ved bruk av tvang.

Formål med vaksinering og valg av lovverk

Formålet med et helsetiltak har avgjørende betydning for hvilket lovverk som kommer til anvendelse. Helsehjelp til pasientens beste er i hovedsak regulert i pasient- og brukerrettighetsloven (1) og til dels i helsepersonelloven (2). Smittevern for befolkningen reguleres av smittevernloven (3). Vaksinering vil som hovedregel alltid kunne gagne både den enkelte og befolkningen som helhet. En slik situasjon åpner for uklarhet om hvilke lover som skal benyttes ved vaksinering.

For å begrense smittespredning

Smittevernloven har til formål å regulere vern mot smittespredning. På samme måte som for individuell helsehjelp forutsetter smittevernloven at pasienten har gitt sitt informerte samtykke før tiltak kan iverksettes.

Vaksinasjon er bl.a. regulert i smittevernloven kapittel 3. § 3-8 annet ledd åpner opp for at departementet i forskrift kan fastsette at hele eller deler av befolkningen skal ha plikt til å la seg vaksinere når det er avgjørende for å motvirke et alvorlig utbrudd av en allmennfarlig smittsom sykdom, som covid-19. Per i dag finnes ingen slik forskrift for denne sykdommen.

Adgangen til å gi et slikt påbud etter smittevernloven åpner likevel ikke opp for å gjennomføre vaksinerings ved bruk av fysisk tvang (4). Behovet for vern mot smittespredning er ikke vurdert som sterkt nok i forhold til hvor stort inngrep tvangsvaksinering er for den enkelte. Smittevernloven åpner i stedet for bruk av andre virkemidler i slike situasjoner, som innskrenkning av bevegelsesfrihet, redusert kontakt med omverdenen og eventuelle andre forholdsregler anvist av kommunelegen.

Pasientens samtykkekompetanse ved vaksinerings er ikke berørt i smittevernloven. Det er heller ikke spørsmålet om motstand mot vaksinerings.

Til pasientens beste

Ved helsehjelp til pasientens eget beste finnes unntaksregler i pasient- og brukerrettighetsloven for situasjoner der pasienten mangler samtykkekompetanse og eventuelt motsetter seg helsehjelpen.

Det er i hovedsak to generelle regelsett som gir hjemmel for vaksinerings uten samtykke. For det første gir reglene i pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 med tilhørende bestemmelser adgang til å yte helsehjelp til pasienter som mangler samtykkekompetanse og som ikke motsetter seg helsehjelpen. For det andre åpner bestemmelsene i samme lovs kapittel 4A for bruk av tvang i unntakstilfeller der pasienten mangler samtykkekompetanse og motsetter seg helsehjelpen.

Behovet for vern mot smittespredning er ikke vurdert som sterkt nok i forhold til hvor stort inngrep tvangsvaksinering er for den enkelte

Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 regulerer hvem som har eller ikke har samtykkekompetanse. Ved manglende samtykkekompetanse hos myndige personer som samarbeider, skal nærmeste pårørende involveres for å få relevant informasjon om hva pasienten ville ha ønsket dersom vedkommende var samtykkekompetent. Pasientens antatte vilje er avgjørende, fordi beslutningen skal bygge på det pasienten sannsynligvis ville ha samtykket til. Hensynet til smittevern overfor andre vil her neppe kunne tillegges nevneverdig betydning. Ansvarlig helsepersonell (som oftest en lege) skal ta beslutningen i tråd med pasientens beste og det man vet om pasientens ønsker i samråd med annet kvalifisert helsepersonell.

Dersom en pasient motsetter seg vaksine, vil vaksinerings være et tiltak som anses å skje med tvang. Pasientens motstand trenger ikke å være fysisk, det er tilstrekkelig med muntlig eller annet uttrykk for motstand. En pasient som eksempelvis unngår å sette seg til rette når vaksinen skal gis, vil regnes som å yte motstand. Det er med andre ord lite motstand som skal til for at vaksinerings anses å skje med tvang.

Utfordringen i slike tilfeller blir om det eventuelt finnes rettslig grunnlag for å vaksinere en pasient ved tvang. I et brev fra Helsedirektoratet gis det en snever adgang til å anvende reglene i pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 4A i enkeltstående tilfeller ved manglende samtykkekompetanse og motstand (5).

De konkrete vilkårene i pasient- og brukerrettighetsloven § 4A-3 for vaksinerings forutsetter at:

- tvang er forsøkt unngått ved tillitsskapende tiltak
- unnlatelse av vaksinerings kan medfører vesentlig helseskade for pasienten
- vaksinerings er nødvendig
- tvangsbruken og andre ulemper står i forhold til behovet for vaksine
- vaksinerings med tvang fremstår etter en helhetsvurdering som den klart beste løsningen

Omfanget av pasientens motstand vil spille en sentral rolle i forbindelse med spørsmålet om tvangsvaksinerings. Helsedirektoratet skriver i sitt brev at fysisk tvang sjelden vil være forholdsmessig ved covid-19-vaksinerings. Utgangspunktet er at bruk av tvang gjør skade psykisk og eventuelt fysisk. Jo mer tvang som skal til, jo bedre begrunnet bør tiltaket være.

Vaksinerings etter helsepersonelloven § 7?

Helsepersonelloven § 7 skal sikre at pasienter i akutt fare får behandling så raskt som mulig. Plikten til å yte slik øyeblikkelig helsehjelp gjelder uavhengig av om pasienten samtykker til eller motsetter seg helsehjelp. Bestemmelsen gir således grunnlag for helsehjelp uten gyldig samtykke, eventuelt bruk av tvang.

Helsepersonelloven § 7 er imidlertid ment å være en snever unntaksregel for nødsituasjoner. Dette fremgår av kravet om at helsehjelpen må være «påtrengende nødvendig». Bestemmelsen er med andre ord avgrenset til alvorlige, akutte og tidskritiske situasjoner. Vaksinerings uten samtykke med eventuell bruk av tvang kan dermed ikke hjemles i denne bestemmelsen. Tilsvarende betraktninger vil også gjelde for tvangsvaksinerings på bakgrunn av generelle nødrettsvurderinger.

Sentrale etiske hensyn

Pasientens autonomi er ett av de sentrale etiske prinsippene i dagens helsetjeneste. I helselovgivningen er pasientens autonomi operasjonalisert gjennom kravet til informert samtykke. Vaksinerings, i likhet med andre helsetiltak, skal som utgangspunkt gis med pasientens samtykke. I forbindelse med vaksinerings er det avgjørende at helsepersonell legger til rette for at pasienten får god og tilpasset informasjon, slik at pasienten kan gi et gyldig samtykke.

Samtykkeproblematikken blir enda mer brennbar når man nå ser alvorlige og uventede bivirkninger og når det tas raske beslutninger på usikkert grunnlag

Andre sentrale etiske prinsipper, som ikke-skade og velgjørenhet, vil også spille inn i forbindelse med vaksinerings. Prinsippene blir mer sentrale når pasienten mangler samtykkekompetanse eller evnen til å utøve sin autonomi. Bruk av tvang er uansett alltid utfordrende og vil kunne oppleves som krenkende. Avvik fra utgangspunktet om et gyldig samtykke må være godt begrunnet. Slike begrunnelser er i helsetjenesten primært knyttet til pasientens eget beste.

I tilfeller der pasienten er samtykkekompetent skal det svært mye til for å kunne benytte tvang, særlig hvis tiltakene primært er begrunnet ut fra pasientens egne interesser. Dersom hensynet til andre er tungtveiende nok, kan det i enkelte situasjoner være legitimt å tilsidesette hensynet til selvbestemmelse gjennom bruk av tvang. Dette finner vi eksempler på i psykisk helsevernloven (6) og den nevnte øyeblikkelig hjelp-plikten i helsepersonelloven § 7.

Under en pandemi blir hensynet til andre eller folkehelsen mer sentralt enn ellers. Individets bidrag til smittevern, for eksempel gjennom å la seg vaksinere, får større helsekonsekvenser for resten av befolkningen enn det som vanligvis er tilfellet ved beslutninger om annen helsehjelp. Dette gjenspeiler seg i smittevernloven, som i større

grad enn øvrige helselover vektlegger hensynet til andre. Samtidig gir smittevernloven altså ingen åpning for tvangsvaksinering, uansett hvor sikker og nyttig vaksinen er for individet og folkehelsen.

Det er utfordrende å avveie hensynet til den enkelte pasient mot hensynet til andre i forbindelse med vaksinering. Dette gjelder særlig der pasienten mangler samtykkekompetanse eller motsetter seg helsehjelpen. Selv om hensynet til pasientens autonomi delvis kan måtte vike for hensynet til andre under en pandemi, bør autonomien til den enkelte likevel ikke overses. Motsatt er det problematisk om hensynet til andre ikke gis noen vekt hvis effektivt smittevern forutsetter en kollektiv innsats.

Usikkerhet knyttet til bivirkninger ved vaksinering kan også spille inn i den etiske vurderingen og hensynet til individuelle preferanser. For noen kan eksempelvis sosial isolering i påvente av en sikrere vaksine være et mindre onde enn vaksinering så raskt som mulig.

Diskusjon

Vaksinering spiller en avgjørende rolle i håndteringen av covid-19-pandemien. Likevel forblir spørsmålet om vaksinering uten samtykke utfordrende. Samtykkeproblematikken blir enda mer brennbar når man nå ser alvorlige og uventede bivirkninger og når det tas raske beslutninger på usikkert grunnlag.

Vaksinering av hensyn til befolkningen reguleres av smittevernloven, som ikke gir adgang til å iverksette vaksinering ved bruk av fysisk tvang. Det er uheldig at lovverket ikke avklarer tydeligere hvilke hensyn som må vektlegges før vaksinering kan skje uten samtykke eller med tvang. Bør hensyn til smittevern kunne vektlegges ved vurdering av vaksinering uten gyldig samtykke? Eller er det utelukkende hensynet til den enkeltes helsetilstand som er av betydning i en slik situasjon?

Spørsmålet om smitteverntiltak uten gyldig samtykke burde bli vurdert i lovutkastet til ny tvangsbegrensingslov

Lovgivning om vaksinasjon bør inkludere og balansere de ulike etiske hensynene, både for pasienter med og uten samtykkekompetanse. Ved mangel på samtykkekompetanse kan det være vanskelig for en pasient å forstå hvilke konsekvenser motstand mot vaksine kan ha for en selv og andre. Det er uheldig at smittevernloven ikke sier noe om hvordan vi skal håndtere situasjoner der pasienten mangler samtykkekompetanse. Tilsvarende er det uheldig at pasient- og brukerrettighetsloven ikke ivaretar hensynet til andre.

Fra klinisk praksis får vi nå gjengitt situasjoner hvor vaksinering skjer uten samtykke, i hovedsak av hensyn til andre, men likevel med henvisning til reglene i pasient- og brukerrettighetsloven. På denne måten omgår man forbudet i smittevernloven om vaksinasjon ved bruk av fysisk tvang. Uklarheten i lovverket rundt tvangsvaksinering kan få betydelige konsekvenser både for pasienter og helsepersonell.

Forslaget til ny tvangsbegrensingslov tar sikte på å være et samlet regelverk om tvang og inngrep uten samtykke i helse- og omsorgstjenesteloven (7). Det kan bl.a. bidra til et mer oversiktlig regelverk og sikre lik behandling overfor flere pasientgrupper. Spørsmålet om smitteverntiltak uten gyldig samtykke burde blitt vurdert i dette lovutkastet. Slik kunne ny felles lovgivning bidra til en mer balansert og tydeligere regulering av spørsmålet om vaksinering ved mangel på samtykkekompetanse eller motstand.

Oppsummering

Koronapandemien har aktualisert spørsmålet om vaksinering ved mangel på samtykkekompetanse og ved motstand. Vaksinering har til hensikt både å gi individet beskyttelse mot sykdom og befolkningen beskyttelse mot smittespredning, og reguleres av henholdsvis pasient- og brukerrettighetsloven og smittevernloven. Pasient- og

brukerrettighetsloven kapittel 4A gir en svært begrenset adgang til å vaksinere pasienter uten samtykkekompetanse som yter motstand. Tvangsvaksinering kan ifølge gjeldende lovverk, slik vi ser det, utelukkende begrunnes av hensynet til den enkeltes egen helse. Det er imidlertid ikke hjemmel for tvangsvaksinering hvis formålet er å begrense smittespredning for befolkningen.

Lovgiver må rydde opp i et fragmentert lovverk, som er vanskelig tilgjengelig for pasienter, pårørende og helsepersonell. Spørsmålet om tvangsvaksinering blir dessverre heller ikke berørt i det kompliserte og omfattende utkastet til ny tvangsbegrensningslov, som muligens ikke vil forenkle lovreguleringen for pasienter og helsepersonell. Lovverket må sikre forutsigbarhet for sårbare grupper og helsepersonell i en krevende pandemisituasjon. Dette gjelder ikke minst klarheten i adgang til tvangsvaksinering.

LITTERATUR:

1. LOV-1999-07-02-63. Lov om pasient- og brukerrettigheter (pasient- og brukerrettighetsloven). <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-07-02-63> Lest 19.3.2021.
2. LOV-1999-07-02-64. Lov om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven). <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-07-02-64> Lest 19.3.2021.
3. LOV-1994-08-05-55. Lov om vern mot smittsomme sykdommer (smittevernloven). <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1994-08-05-55> Lest 19.3.2021.
4. Ot.prp. nr. 91 (1992–1993). Om lov om vern mot smittsomme sykdommer (smittevernloven). Del IV. <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Stortingsforhandlinger/Lesevisning/?p=1992-93&paid=4&widc&psidDIVL467> Lest 19.3.2021.
5. Helsedirektoratet. Vaksinering mot SARS-CoV-2 av personer som ikke selv kan samtykke til vaksineringen. https://www.helsedirektoratet.no/tema/beredskap-og-krisehandtering/koronavirus/anbefalinger-og-beslutninger/Vaksinering%20mot%20Covid-19%20av%20ikke%20samtykkekompetente%20personer.pdf/_attachment/inline/27b756ac-8dc8-484e-99bd-c4b709e70ad1:3a023ed301e79bb9132aafaf9d6e46bbe22897/Vaksinering%20mot%20Covid-19%20av%20ikke%20samtykkekompetente%20personer.pdf Lest 15.3.2021.
6. LOV-1999-02-62. Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven). <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-02-62> Lest 19.3.2021.
7. NOU 2019:14. Tvangsbegrensningsloven – Forslag til felles regler om tvang og inngrep uten samtykke i helse- og omsorgstjenesten. <https://www.regjeringen.no/contentassets/78974ebb760a412cb646611ad2e57b9d/nou201920190014000ddpdfs.pdf> Lest 18.3.2021.

Publisert: 13. april 2021. Tidsskr Nor Legeforen. DOI: 10.4045/tidsskr.21.0220

Mottatt 18.3.2021, godkjent 19.3.2021.

© Tidsskrift for Den norske legeforening 2020. Lastet ned fra tidsskriftet.no