

Aslak Syse

Pasient- og
brukerrettighetsloven
med kommentarer



GYLDENDAL
JURIDISK

ASLAK SYSE

**PASIENT- OG
BRUKERRETTIGHETSLOVEN**
MED KOMMENTARER

4. REVIDERTE UTGAVE



GYLDENDAL
JURIDISK

© Gyldendal Norsk Forlag AS 2015

1. utgave 2001
2. utgave 2004
3. utgave, 1. opplag 2009
4. utgave, 1. opplag 2015

ISBN 978-82-05-45072-1

Omslag: Gyldendal Juridisk

Sats: Type-it AS, Trondheim 2014

Brødtekst: Minion

Alle henvendelser om boken kan rettes til

Gyldendal Juridisk

Postboks 6730 St. Olavs plass

0130 Oslo

www.gyldendal.no/juridisk

juridisk@gyldendal.no

Det må ikke kopieres fra denne boken i strid med åndsverkloven eller avtaler om kopiering inngått med KOPINOR, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk. Kopiering i strid med lov eller avtale kan medføre erstatningsansvar og inndragning og kan straffes med bøter eller fengsel.

Tilegnet Norsk Pasientforening

En mann som følte seg litt slapp og dårlig
ble undersøkt av legen, doktor Stø.
På mannens spørsmål: «Er det svært alvorlig?»
lød legens svar: «De er så godt som død.

Men vil De leve, må De ikke drikke
en dråpe alkohol av noe slag,
og røke må De selvsagt heller ikke,
og aldri mere ha en arbeidsdag.

Hva kvinner anbelanger, må De sky dem,
og unngå all affekt. Det lyder hårdt,
men jeg må også konsekvent forby Dem
teater, kino, bøker, spill og sport.

En regel De må nøye overholde,
er den: spis aldri mat som smaker godt.
Dieten blir: en avkokt fiskebolle
og ett glass vann pr. dag. Har De forstått?»

«Ja, takk,» sa mannen tappert. «Men jeg vil at
det ikke her på noe legges skjul,
så svar meg, kjære doktor, er det tillatt
for meg å ha et juletre til jul?»

André Bjerke

Forord til 4. utgave

Det er skjedd omfattende endringer i pasient- og brukerrettighetsloven siden forrige utgave av boka, datert april 2009.

Det viktigste er at den tidligere kommunehelsetjenesteloven (av 1982) og den tidligere sosialtjenesteloven (av 1991) ble opphevet gjennom vedtaket av helse- og omsorgstjenesteloven som regulerte kommunens oppgaver og plikter på helse- og omsorgsområdet. Både de materielle rettighetsbestemmelsene og enkelte særlige saksbehandlingsregler i den tidligere sosialtjenesteloven ble overflyttet til pasient- og brukerrettighetsloven. Også rettighetsbestemmelser fra kommunehelsetjenesteloven ble innarbeidet i denne. Dette førte til endringer i et flertall av lovens bestemmelser, og flere av dem ble helt omskrevet. Samtidig endret loven navn fra pasientrettighetsloven til pasient- og brukerrettighetsloven, mens loven beholdt sitt gamle lovnummer.

Av andre viktige endringer kan nevnes at barns rettsvern er styrket, også i pasient- og brukerrettighetsloven. Flere bestemmelser ble også endret da ny vergemålslov trådte i kraft 1. juli 2013. Videre er det foretatt en bevisst styrking av pasienters, brukeres og pårørendes stilling ved alvorlige og uønskede hendelser i helsetjenesten. Fra 2013 er det åpnet for bruk av varslings- og lokaliseringsteknologi overfor personer med manglende samtykkekompetanse. De forannevnte lovendringene er trådt i kraft.

Sentrale bestemmelser for å styrke pasienters rett til vurdering og behandling i spesialisthelsetjenesten ble gitt ved endringslov 21. juni 2013 nr. 79. Disse bestemmelsene vil tre i kraft i 2015, og de blir behandlet og kommentert i sammenheng med någjeldende regler per 1. desember 2014. I den sammenhengen er det også foreslått lovendringer for å åpne opp for «fritt behandlingsvalg», i tråd med regjeringserklæringen fra 2013.

Loven fortsetter derfor å være et (vel) levende juridisk instrument i sikringen av pasienters og brukeres rettsstilling. Men fordi det stadig gis nye regler med ulike siktemål, er loven blitt mindre oversiktlig, og den skal ivareta stadig nye hensyn.

Mens enkelte bestemmelser skal forstås ut fra sin ordlyd, må andre bestemmelser avstemmes mot øvrige bestemmelser i loven selv eller mot annen helse-

rettslig lovgivning. Lovendringene har videre ført til at enkelte av lovens regler vanskelig lar seg harmonisere idet de framstår som direkte selvmotsigende.

Redigeringen er fremdeles slik at boka består av to hoveddeler.

Del A «Innledning, historikk, lovendringer, forskrifter og EØS-rettslige regler» består av kapitlene I til IV (romertall). Kapittel I gir en introduksjon og historisk bakgrunn for loven. Kapittel II presenterer en samlet oversikt over de mange lovendringene fra forrige utgave og fram til 1. desember 2014. Kapittel III gir en oversikt over forskriftsverket gitt med hjemmel i loven eller som får direkte betydning for forståelsen av lovens bestemmelser. I kapittel IV er det inntatt en oversikt over hvilke rettigheter som kan utledes av Norges EØS-tilknytning, herunder betydningen av EUs pasientrettighetsdirektiv for norsk pasientrett.

Del B «Pasient- og brukerrettighetsloven med kommentarer» inneholder kommentarer til lovens ulike bestemmelser. Her er kapittelrekkefølgen i arabertall (kapittel 1 til kapittel 9) der kapitteloverskriften svarer til lovens kapittelnummerering. Det innebærer derfor at det også er et kapittel 4A, svarende til lovens kapittel 4A. Hvert kapittel har en generell innledningsdel der bestemmelsene ses i et bredere helserettlig perspektiv, med henvisninger til annen relevant lovgivning og forskrifter av betydning for forståelsen. Dette fører til at noteapparatet til den enkelte bestemmelsen kan gjøres mer kortfattet ved at det kan vises til disse generelle innledningsavsnittene.

Det er i løpet av 2014 framlagt høringsnotater som inneholder mange endringsforslag til lovens bestemmelser. Også disse er presentert og dels kommentert i sin naturlige sammenheng, det vil si knyttet opp mot gjeldende rett, og ofte i egne nummererte underavsnitt. Det er å håpe at dette kan øke bokas rettslige «holdbarhet».

Kommentarene er ajourført per 1. desember 2014 med lovvedtak, forskrifter, beløpsangivelser, framlagte lovforslag, høringsnotater mv.

Boka innledes med et dikt av André Bjerke og er fortsatt tilegnet Norsk Pasientforening. Begrunnelsene for disse valgene finnes avslutningsvis i forordet til førsteutgaven.

Ellers en takk til forlaget for velvillig bistand på mange måter, og til kollega Asbjørn Kjønsstad for stadige meningsutvekslinger over lovens ulike bestemmelser, og ikke minst for gjennomlesning og kommentering av det viktige kapittel 2 om retten til helsetjenester.

Oslo, 1. desember 2014

Aslak Syse

Fra forordet til 1. utgave

Sommeren 1999 ble det gitt fire nye helselover som vil regulere viktige spørsmål i helseretten i tiden framover, herunder forholdet mellom helsetjenestens utøvere og helsetjenestens brukere. Etter tradisjonell terminologi kalles de sistnevnte pasienter. Ordet pasient er hentet fra latin, og betyr en person som lider.

Pasienters rettigheter fikk fra 1970-årene økt oppmerksomhet, og her i landet er disse rettighetene nå samlet og kodifisert ved lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter, som trådte i kraft 1. januar 2001. Denne boka er et hjelpemiddel til å forstå og kunne anvende de bestemmelsene som er regelfestet i loven.

I boka er lovens bestemmelser kommentert. For å gi økt forståelse av disse er det også trukket inn hvordan bestemmelsene er vurdert i forarbeidene, særlig Ot.prp. nr. 12 for 1998–99 og Innst. O. nr. 91 for 1998–99, samt hvordan de er utviklet ved forskrifter, og belyst gjennom viktige domsavgjørelser, offentlige dokumenter, rettsvitenskapelig litteratur og annet rettskildemateriale som kan være til hjelp for lovforståelsen.

Boka retter seg til alle som er opptatt av pasienters rettigheter, i første rekke pasienter selv og deres pårørende, pasientorganisasjoner og pasientombud, i tillegg til ansatte i helsetjenesten som står overfor nye utfordringer når pasienter nå er gitt en «rettighetskatalog» som må respekteres.

I arbeidet med denne boka har jeg som alltid hatt glede av diskusjoner med kollega professor Asbjørn Kjønstad om forståelsen av sentrale bestemmelser i loven. I tillegg har fire velvillige helserettsjurister tatt seg bryet med å lese og kommentere hele boka. Takken går til seksjonsleder Anne Kjersti Befring (Legeforeningen), juridisk rådgiver Vera Christensen (Norsk Pasientforening), pasientombud Even Hagelien (Landsforeningen for Hjerter- og Lungesyke) og rådssekretær Ole Tom Røed (Rettsikkerhetsrådet). Vitenskapelig assistent Ivar Alvik takkes samtidig for en betydelig innsats ved å kommentere framstillingen og sjekke henvisninger til annen lovgivning mv. Boka er støttet med forfatterstipend fra Det fagliterære fond. Forlaget har sikret en hyggelig arbeidsprosess, fra de første utkastene forelå, gjennom perioder med kommentering og oppretting, og fram til ferdig bok.

Boka er tilegnet Norsk Pasientforening som fra 1985 har drevet et uavhengig og frittstående pasienthjelpkontor. Foreningen var også svært aktiv for å få spørsmålet om en egen pasientrettighetslov ut av «dødvannet» i midten av 1990-årene. Foreningen står samtidig som en representant for de mange som har engasjert seg for å bedre pasienters rettsstilling på generelt grunnlag eller ved å bidra med råd og hjelp i konkrete enkeltsaker.

Fordi sykdom og uhelse ofte skaper mange og alvorlige problemer, har jeg valgt et innledningsdikt som på en humoristisk måte avspeiler den tradisjonelle paternalistiske norm og pasientens uforbeholdne underdanighet i møtet med legen. Både holdningen og formen på rådene er med pasientrettighetsloven gått ut på dato.

Oslo 21. desember 2000

Aslak Syse

Innholdsoversikt

Del A

INNLEDNING, HISTORIKK, LOVENDRINGER, FORSKRIFTER OG EØS-RETTLIGE REGLER	25
I Fra pasientrettighetslov til dagens pasient- og brukerrettighetslov – en oversikt	27
II Viktige endringer i pasient- og brukerrettighetsloven 2009–2014	81
III Forskrifter med betydning for forståelsen av pasient- og brukerrettighetsloven – omtalt her i boka	105
IV Pasientrettigheter i EØS-rettslig kontekst	117

Del B

PASIENT- OG BRUKERRETTIGHETSLOVEN MED KOMMENTARER ..	137
Kapittel 1 Alminnelige bestemmelser	139
Kapittel 2 Rett til helse- og omsorgstjenester og transport	174
Kapittel 3 Rett til medvirkning og informasjon	320
Kapittel 4 Samtykke til helsehjelp	380
Kapittel 4A Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen mv.	448
Kapittel 5 Rett til journalinnsyn	493
Kapittel 6 Barns særlige rettigheter	524
Kapittel 7 Klage	551
Kapittel 8 Pasient- og brukerombud	602
Kapittel 9 Ikrafttredelse og endringer i andre lover	638
KILDER, REGISTRE MV.	643
LITTERATUR	645
OFFENTLIGE DOKUMENTER	649
DOMSREGISTER	655
LOVREGISTER	657
KONVENSJONER	667
SAKSREGISTER	668

Innholdsfortegnelse

Del A

INNLEDNING, HISTORIKK, LOVENDRINGER, FORSKRIFTER OG EØS-RETTLIGE REGLER	25
---	----

I

Fra pasientrettighetslov til dagens pasient- og brukerrettighetslov – en oversikt	27
I.1 Innledning	27
I.2 Helselovsreformen 1999 og etterfølgende lovgivning	28
I.3 Fra styring ved skjønn til styring ved regler	30
I.3.1 Fra «behandlingsmodell» til «rettighetsfesting»	30
I.3.2 Bakgrunnen for pasientrettighetenes framvekst	35
I.4 Oversikt over pasientrettighetene	35
I.5 Historisk framvekst av pasientrettighetene i Norge	38
I.5.1 Lovgivningshistorie. Om retten til å bli pasient	38
I.5.2 Lovgivningshistorie. Rettigheter som pasient	40
I.5.3 Lovgivningshistorie. Rett til en forsvarlig saksbehandling	41
I.5.4 Domstolskapt rett	44
I.5.5 Andre aktørers betydning for framveksten av pasientrettigheter	46
I.6 Arbeidet med en egen pasientrettighetslov	49
I.6.1 Lovutkastet i NOU 1992: 8 Lov om pasientrettigheter	49
I.6.2 Lovutkastet avvises: St.meld. nr. 50 for 1993–94	51
I.6.3 NOU 1997: 18 Prioriteringer på ny	52
I.6.4 Vurderings- og behandlingsgaranti: St.meld. nr. 44 for 1995–96	53
I.6.5 Fritt sykehusvalg: St.meld. nr. 24 for 1996–97	53
I.6.6 Fastlegeordning: St.meld. nr. 23 for 1996–97	54
I.6.7 Andre viktige satsingsområder: kreftpasienter og medisinsk utstyr	54
I.6.8 Opptrappingsplan for psykisk helse 1999–2006: St.prp. nr. 63 for 1997–98 ..	55
I.6.9 Lovutkastet fra Norsk Pasientforening	56
I.6.10 Høringsnotat til ny lov om pasientrettigheter	57
I.6.11 Særregler for samiske pasienter?	58
I.7 Pasientrettigheter i et internasjonalt perspektiv	59
I.7.1 Lovgivningen i øvrige nordiske land	59
I.7.2 Lovgivning om pasientrettigheter i andre europeiske land	62
I.7.3 Pasientrettigheter i et menneskerettighetsperspektiv	63

I.8 Forslaget til pasientrettighetslov i Ot.prp. nr. 12 for 1998–99, og Stortingets behandling av dette	67
I.9 Endringer i pasientrettighetsloven 1999–2009	71
I.9.1 Innledning	71
I.9.2 Helseforetaksloven	72
I.9.3 Regler om syketransport flyttet til pasientrettighetsloven	73
I.9.4 Endringer i tilsynsloven og fylkeslegens stilling	73
I.9.5 Styrking av de materielle reglene om rett til behandling	74
I.9.6 Stor revisjon av psykisk helsevernloven	76
I.9.7 Paternalismen styrkes – endringer i § 4-6 andre ledd og nytt kapittel 4A ...	77
I.9.8 Egen vurderings- og behandlingssgaranti for barn og unge med psykiske lidelser eller rusmiddelavhengighet. Oppfølging av rusreformen	79
I.9.9 Utvidet virkeområde for pasientombudet – nå: pasient- og brukerombudet	79

II

Viktige endringer i pasient- og brukerrettighetsloven 2009–2014	81
II.1 Innledning	81
II.2 Lovendringer etter 2009	81
II.2.1 Oppfølging av barn som pårørende, og noe om syketransport	82
II.2.2 NAV-reformen og lov om sosiale tjenester i NAV – og pasient- og brukerombudene	84
II.2.3 Styrking av barns rettsstilling og barns mulighet til behandling ved foreldresamtale	86
II.2.4 Ny vergemålslov – med endringer også i pasient- og brukerrettighetsloven	88
II.2.5 Helse- og omsorgstjenesteloven og samhandlingsreformen – mange lovmessige utfordringer	88
II.2.6 Endringer i helseregisterloven mv. og oppretting av annen lovgivning, herunder pasient- og brukerrettighetsloven	91
II.2.7 Endringer i helseforetaksloven – og i bestemmelsen om fritt sykehusvalg ..	92
II.2.8 Styrking av pasienters, brukeres og pårørendes stilling m.m.	93
II.2.9 Bruk av varslings- og lokaliseringsteknologi	96
II.2.10 Rett til brukerstyrt personlig assistanse	97
II.2.11 Utvidet rett til spesialisthelsetjenester	99
II.3 Oppsummerende vurderinger	102

III

Forskrifter med betydning for forståelsen av pasient- og brukerrettighetsloven – omtalt her i boka	105
III.1 Innledning	105
III.2 Forskrifter gitt med hjemmel i pasient- og brukerrettighetsloven	105
III.2.1 Innledning	105
III.2.2 Rett til helse- og omsorgstjenester til personer uten fast opphold i riket ..	106
III.2.3 Rammeforskriften vedrørende petroleumsvirksomheten	107
III.2.4 Prioriteringsforskriften	107
III.2.5 Pasient- og brukerrettigheter i fastlegeordningen	108
III.2.6 Stønad til helsetjenester mottatt i et annet EØS-land	109
III.2.7 Syketransportforskriften	109
III.2.8 Stønad til dekning av utgifter til undersøkelse og behandling hos lege mv.	110
III.2.9 Pasientjournalforskriften og kjernejournalforskriften	110
III.3 Forskrifter som kunne vært gitt med hjemmel i pasient- og brukerrettighetsloven	111
III.3.1 Innledning	111

III.3.2 Forskrift om habilitering og rehabilitering, individuell plan og koordinator	112
III.3.3 Helsestasjonsforskriften	112
III.3.4 Forskrift om barns opphold i helseinstitusjon	112
III.4 Øvrige forskrifter som er omtalt i boka	113
III.4.1 Innledning	113
III.4.2 Verdighetsgarantien	113
III.4.3 Psykisk helsevernforskriften	113
III.4.4 Kosmetisk kirurgi	114
III.4.5 Ventelisteforskriften	114
III.4.6 Sykehjemsforskriften	114
III.4.7 Klinisk utprøving av legemidler	115
III.4.8 Akuttmedisinske tjenester utenfor sykehus	115
III.4.9 Internkontroll i helse- og sosialtjenesten	115
III.5 Oppsummerende om forskriftsverket til pasient- og brukerrettighetsloven	116

IV

Pasientrettigheter i EØS-rettslig kontekst	117
IV.1 Innledning. Framvekst av EØS-rettighetene på helserettens område.	
Framstillingen videre	117
IV.2 Forskrift om stønad til helsetjenester mottatt i et annet EØS-land	120
IV.2.1 Innledning	120
IV.2.2 Forskriftens oppbygning	121
IV.2.3 Helsehjelp det ytes stønad til	122
IV.2.4 Virkninger av EØS-regelverket for norsk helserett	123
IV.2.5 Høringsutkast om viktige forskriftsendringer	124
IV.3 Pasientdirektivet – Europaparlaments- og rådsdirektiv 2011/24/EU	126
IV.3.1 Direktivets formål og virkeområde	126
IV.3.2 Behandlingslandets ansvar	127
IV.3.3 Nasjonalt kontaktpunkt for informasjon mv.	128
IV.3.4 Trygdelandets ansvar	128
IV.3.5 Enkelte andre viktige bestemmelser i pasientdirektivet	130
IV.3.6 Stortingets godkjenning om innlemmelse av pasientdirektivet i EØS-avtalen	131
IV.4 Lovregler for å sikre oppfyllelse av forpliktelsene i pasientdirektivet	131
IV.4.1 Innledning	131
IV.4.2 Endringer i folketrygdloven § 5-24a	132
IV.4.3 Endringer i spesialisthelsetjenesteloven § 5-3	132
IV.4.4 Endringer i helse- og omsorgstjenesteloven § 11-2 andre ledd	133
IV.5 EUs tredje handlingsprogram på området helse	134
IV.5.1 Innledning	134
IV.5.2 EUs helseprogrammer	134
IV.6 Oppsummerende om EØS-krav til norsk helsepolitikk og rettslige utfordringer i dette	136

Del B

PASIENT- OG BRUKERRETTIGHETSLOVEN MED KOMMENTARER	137
---	-----

Kapittel 1

Alminnelige bestemmelser	139
1.0 Innledning	139
1.0.1 Om innholdet i kapitlet «Alminnelige bestemmelser»	139
1.0.2 Om lovens formålsbestemmelse	140

1.0.3 Lovens virkeområde	142
1.0.4 Lovens legaldefinisjoner	144
1.0.4.1 Pasient	144
1.0.4.2 Pårørende og nærmeste pårørende	144
1.0.4.3 Helsehjelp	145
1.0.4.4 Helse- og omsorgstjenesten	147
1.0.4.5 Helsepersonell	149
1.0.4.6 Bruker	150
1.0.4.7 Oppsummerende om lovens legaldefinisjoner	151
1.1 Lovens formål (§ 1-1)	152
1.2 Lovens virkeområde (§ 1-2)	155
1.3 Lovens definisjoner (§ 1-3)	160

Kapittel 2

Rett til helse- og omsorgstjenester og transport	174
2.0 Innledning	174
2.0.1 Om innholdet i kapitlet «Rett til helse- og omsorgstjenester og transport»	174
2.0.2 Om materielle pasientrettigheter	175
2.0.3 Om prioritering av pasientgrupper	181
2.0.4 Rett til nødvendig helsehjelp – opprinnelig bestemmelse	183
2.0.5 Rett til nødvendig helsehjelp – per 1. desember 2014	185
2.0.5.1 Innledning	185
2.0.5.2 Rett til helse- og omsorgstjenester fra kommunen	186
2.0.5.3 Nødvendig helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten	198
2.0.5.4 Prioriteringsforskriften	201
2.0.5.5 En ikke vedtatt grunnlovsbestemmelse om rett til helsehjelp	207
2.0.6 Prioriteringsprosjektet, prioriteringsveilederne og ny rettighetsbestemmelse	208
2.0.6.1 Innledning	208
2.0.6.2 Prioriteringsveilederne, formål og fagområder	209
2.0.6.3 Bruken av prioriteringsveilederen	210
2.0.6.4 Rettighetsvurderinger under et behandlingsforløp og ved uavklarte tilstander	211
2.0.6.5 Helsehjelp til pasienter som ikke gis rett til nødvendig helsehjelp i spesialisthelsetjenesten	213
2.0.6.6 Ny vedtatt bestemmelse om rett til nødvendig helsehjelp	214
2.0.6.7 Utredning fra prioriteringsutvalget av 2013 – Norheim-utvalget	218
2.0.7 Om rett til vurdering og ny vurdering	220
2.0.7.1 Innledning	220
2.0.7.2 Rett til vurdering. Regler per 1. desember 2014	221
2.0.7.3 Ny vedtatt bestemmelse om rett til vurdering av spesialisthelsetjenesten	225
2.0.7.4 Om rett til fornyet vurdering	227
2.0.8 Om fritt sykehusvalg	229
2.0.9 Forslag om «Fritt behandlingsvalg»	238
2.0.10 Om retten til individuell plan, koordinator og kontaktleger	241
2.0.10.1 Individuell plan	241
2.0.10.2 Koordinator	245
2.0.10.3 Forslag om rett til kontaktleger	246
2.0.11 Rett til utgiftsdekning ved syketransport	248
2.0.11.1 Reglene for utgiftsdekning per 1. desember 2014	248
2.0.11.2 Forslag om regelendringer	257
2.0.12 Forvaltningslovens anvendelse. Rett til vedtak ved tyngende omsorgsoppgaver	261
2.0.12.1 Innledning. Gjelder forvaltningsloven?	261

2.0.12.2	Anvendelse av forvaltningslovens bestemmelser om enkeltvedtak . . .	263
2.0.12.3	Vedtak ved særlig tyngende omsorgsoppgaver	265
2.0.13	Klage og omgjøring når rett til helsehjelp ikke oppfylles	266
2.1	(§ 2-1 – Opphevet ved lov 24. juni 2011 nr. 30, ikr. 1 jan 2012 iflg. res. 16. des 2011 nr. 1252)	269
2.1a	Rett til nødvendig hjelp fra kommunens helse- og omsorgstjeneste (§ 2-1a)	270
2.1b	Rett til nødvendig helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten (§ 2-1b)	275
2.1c	Pasientrettigheter i fastlegeordningen (§ 2-1c)	287
2.1d	Rett til brukerstyrt personlig assistanse (§ 2-1d)	290
2.2	Rett til vurdering (§ 2-2)	295
2.3	Rett til fornyet vurdering (§ 2-3)	301
2.4	Rett til valg av sykehus m.m. (§ 2-4)	303
2.5	Rett til individuell plan (§ 2-5)	308
2.6	Rett til syketransport (§ 2-6)	311
2.7	Forvaltningslovens anvendelse (§ 2-7)	315
2.8	Tiltak ved særlig tyngende omsorgsoppgaver (§ 2-8)	318

Kapittel 3

Rett til medvirkning og informasjon	320
3.0 Innledning	320
3.0.1 Om innholdet i kapitlet «Rett til medvirkning og informasjon»	320
3.0.2 Om retten til medvirkning	321
3.0.3 Særlig om barns rett til medvirkning på helserettens område	326
3.0.4 Om pasienters rett til informasjon	330
3.0.5 Om enkelte ulikheter i pasienters og brukeres rett til medvirkning og informasjon, ved klagesaksbehandling mv.	334
3.0.6 Mindreårig pasienter – rett til informasjon for barnet selv og for andre om barnet	339
3.0.7 Om pårørendes rett til informasjon om en voksen pasient	344
3.0.8 Om informasjonens form	348
3.0.9 Rett til vern mot spredning av opplysninger	350
3.1 Pasientens og brukerens rett til medvirkning (§ 3-1)	353
3.2 Pasientens rett til informasjon (§ 3-2)	358
3.3 Informasjon til pasientens nærmeste pårørende (§ 3-3)	366
3.4 Informasjon når pasienten er mindreårig (§ 3-4)	370
3.5 Informasjonens form (§ 3-5)	374
3.6 Rett til vern mot spredning av opplysninger (§ 3-6)	376

Kapittel 4

Samtykke til helsehjelp	380
4.0 Innledning	380
4.0.1 Om innholdet i kapitlet «Samtykke til helsehjelp»	380
4.0.2 Handlingsfriheten; herunder kravet om gyldig samtykke til inngrep i rettsbeskyttede goder	382
4.0.3 Krav til et gyldig samtykke	387
4.0.4 Følgene av at et gyldig samtykke ikke foreligger	391
4.0.5 Ulike samtykkebegreper	392
4.0.5.1 Innledning	392
4.0.5.2 Frivillig avgitt, informert samtykke som et hovedkrav	393
4.0.5.3 Skriftlig eller muntlig samtykke	394
4.0.5.4 Stilltiende samtykke ved medisinske undersøkelser og behandlinger	395
4.0.5.5 Hypotetisk samtykke	397

4.0.5.6 Presumert samtykke	398
4.0.5.7 Assistert og stedfortredende samtykke	399
4.0.5.8 Samtykkebestemmelsene i et menneskerettighetsperspektiv	402
4.0.6 Lovfesting av kravet til samtykke og samtykkets form	403
4.0.7 Samtykkets nedre grense – «avfinne seg med»	408
4.0.8 Kravet til samtykkekompetanse	409
4.0.9 Samtykke på vegne av mindreårige	411
4.0.10 Samtykke for pasienter som er fratatt rettslig handleevne på det personlige området	416
4.0.11 Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse	417
4.0.12 Bruk av varslings- og lokaliseringsteknologi	420
4.0.13 Om helsehjelp som rettmessig kan gjennomføres uten samtykke	422
4.1 Hovedregel om samtykke (§ 4-1)	424
4.2 Krav til samtykkets form (§ 4-2)	425
4.3 Hvem som har samtykkekompetanse (§ 4-3)	426
4.4 Samtykke på vegne av barn (§ 4-4)	429
4.5 Samtykke på vegne av ungdom som ikke har samtykkekompetanse (§ 4-5) . .	435
4.6 Om pasienter over 18 år som ikke har samtykkekompetanse (§ 4-6)	437
4.6a Bruk av varslings- og lokaliseringsteknologi (§ 4-6a)	440
4.7 Om pasienter som er fratatt rettslig handleevne på det personlige området (§ 4-7)	442
4.8 (§ 4-8 – Opphevet ved lov 19. des. 2008 nr. 109; ikr. 1 jan. 2009 iflg. res. 19 des. 2008 nr. 1444)	443
4.9 Pasientens rett til å nekte helsehjelp i særlige situasjoner (§ 4-9)	444

Kapittel 4A

Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen mv.	448
4A.0 Innledning	448
4A.0.1 Om innholdet i kapitlet «Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen mv.»	448
4A.0.2 Kapitlets formål	452
4A.0.3 Materielle vilkår for å kunne gi helsehjelp etter kap. 4A	454
4A.0.3.1 Innledning	454
4A.0.3.2 Tillitsskapende tiltak må være prøvd	454
4A.0.3.3 Unnlatelse kan føre til vesentlig helseskade	455
4A.0.3.4 Helsehjelpen må anses nødvendig	456
4A.0.3.5 Helsehjelpen må være forholdsmessig	457
4A.0.3.6 En skjønnsmessig helhetsvurdering	457
4A.0.4 Krav til gjennomføring av helsehjelpen	458
4A.0.4.1 Innledning	458
4A.0.4.2 Hva slags tiltak kan iverksettes?	459
4A.0.4.3 Avslutning av tvangstiltak	461
4A.0.5 Saksbehandlingsregler for saker etter pbrl. kap. 4A	462
4A.0.5.1 Innledning	462
4A.0.5.2 Hvem kan fatte vedtak? Krav om samråd	463
4A.0.5.3 Krav til saksbehandlingen	466
4A.0.5.4 Underretningsplikt	467
4A.0.6 Overprøving av vedtak etter reglene i kapittel 4A	469
4A.0.6.1 Innledning	469
4A.0.6.2 Forvaltningsklage	469
4A.0.6.3 Utsatt iverksettelse	470

4A.0.6.4 Fylkesmannens overprøvingskompetanse av eget tiltak	470
4A.0.6.5 Domstolsprøving	472
4A.0.6.6 Forskrifter	472
4A.0.6.7 Egenbetaling?	473
4A.0.7 Kort om praksis – saksantall og evaluering	473
4A.1 Formål (§ 4A-1)	475
4A.2 Virkeområde (§ 4A-2)	476
4A.3 Adgang til å gi helsehjelp som pasienten motsetter seg (§ 4A-3)	477
4A.4 Gjennomføring av helsehjelpen (§ 4A-4)	481
4A.5 Vedtak om helsehjelp som pasienten motsetter seg (§ 4A-5)	485
4A.6 Underretning (§ 4A-6)	488
4A.7 Klage (§ 4A-7)	489
4A.8 Overprøving og etterfølgende kontroll (§ 4A-8)	489
4A.9 Forvaltningslovens anvendelse (§ 4A-9)	491
4A.10 Domstolsprøving (§ 4A-10)	491
4A.11 Forskrift (§ 4A-11)	492

Kapittel 5

Rett til journalinnsyn	493
5.0 Innledning	493
5.0.1 Om innholdet i kapitlet om «Rett til journalinnsyn»	493
5.0.2 Hva ligger i journalbegrepet?	496
5.0.3 Hensyn som taler for og imot rett til innsyn i journal	499
5.0.4 Hvem har rett til innsyn?	500
5.0.5 Begrensninger i innsynsretten	502
5.0.6 Retting og sletting av journalopplysninger	505
5.0.7 Overføring og utlån av journal	510
5.0.8 Større flyt av pasientopplysninger innenfor helsevesenet	513
5.1 Rett til innsyn i journal (§ 5-1)	515
5.2 Retting og sletting av journal (§ 5-2)	520
5.3 Overføring og utlån av journal (§ 5-3)	521

Kapittel 6

Barns særlige rettigheter	524
6.0 Innledning	524
6.0.1 Om innholdet i kapitlet «Barns særlige rettigheter»	524
6.0.2 Barn som selvstendige rettighetshavere	525
6.0.3 Hvem er «barn» etter pasient- og brukerrettighetsloven?	528
6.0.4 Rett til helsekontroll	529
6.0.5 Rett til samvær ved opphold i helseinstitusjon	532
6.0.6 Barns rett til aktivitetstilbud ved opphold i helseinstitusjon	533
6.0.7 Forskrift om barns rettigheter under opphold i helseinstitusjon	533
6.0.8 Kostnadsdekning forbundet med barns sykdom, samvær med barn mv.	537
6.0.9 Rettigheter etter opplæringsloven under opphold i helseinstitusjon	539
6.1 Barns rett til helsekontroll (§ 6-1)	542
6.2 Barns rett til samvær med foreldrene i helseinstitusjon (§ 6-2)	544
6.3 Barns rett til aktivitet i helseinstitusjon (§ 6-3)	546
6.4 Barns rett til undervisning i helseinstitusjon (§ 6-4)	547
6.5 Barns partsrettigheter (§ 6-5)	548

Kapittel 7

Klage	551
7.0 Innledning	551
7.0.1 Om innholdet i kapitlet «Klage»	551
7.0.2 Om klagemuligheter og klageregler i helse retten	552
7.0.3 Om rettighetsklager	557
7.0.4 Hvem har klagerett?	558
7.0.5 Formelle krav til klagen	560
7.0.6 Klagefrist	561
7.0.7 Klageorgan for rettighetsklager	562
7.0.8 Klageinstansens kompetanse	563
7.0.9 Klagenemnda for rett til utenlandsbehandling	566
7.0.10 Om forholdet til forvaltningsloven og offentleglova i klagesaker	568
7.0.11 Anmodning om vurdering av mulige pliktbrudd	569
7.0.12 Saksbehandlingen ved vurdering av mulig pliktbrudd	573
7.0.13 Klagereglene i praksis – rettighetsklager og tilsynssaker	575
7.0.14 Klagereglene i praksis – Klagenemnda for behandling i utlandet	577
7.1 (§ 7-1 – Opphevet ved lov 24. juni 2011 nr. 30; ikr. 1. jan. 2012 iflg. res. 16. des. 2011 nr. 1252)	579
7.2 Klage (§ 7-2)	580
7.3 Klagens form og innhold (§ 7-3)	587
7.4 Anmodning om vurdering av mulig pliktbrudd (§ 7-4)	589
7.4a Saksbehandling ved vurdering av mulig pliktbrudd (§ 7-4a)	591
7.5 Frist for klage (§ 7-5)	596
7.6 Forvaltningslovens anvendelse (§ 7-6)	597

Kapittel 8

Pasient- og brukerombud	602
8.0 Innledning	602
8.0.1 Om innholdet i kapitlet «Pasient- og brukerombud»	602
8.0.2 Framveksten av pasientombudsordningen i Norge	603
8.0.3 Pasient- og brukerombudenes organisering og statliggjøring	605
8.0.4 Pasient- og brukerombudenes formål og virkeområde	608
8.0.5 Pasient- og brukerombudene – konfliktløser eller konfliktskaper?	612
8.0.6 Pasient- og brukerombudenes oppgaver overfor den som har henvendt seg til ombudet	615
8.0.7 Pasient- og brukerombudenes oppgaver overfor helse- og omsorgstjenesten	617
8.0.8 Pasient- og brukerombudenes behandling av enkeltsaker. Saksbehandlingsregler	622
8.0.9 Erfaringer fra pasient- og brukerombudenes årsmeldinger	625
8.1 Formål (§ 8-1)	627
8.2 Arbeidsområde og ansvar for ordningen (§ 8-2)	629
8.3 Rett til å henvende seg til pasient- og brukerombudet (§ 8-3)	631
8.4 Behandling av henvendelser (§ 8-4)	632
8.5 Pasient- og brukerombudets rett til å få opplysninger (§ 8-5)	633
8.6 Pasient- og brukerombudets adgang til helsetjenestens lokaler (§ 8-6)	633
8.7 Pasient- og brukerombudets oppgaver (§ 8-7)	634
8.8 Forskrifter (§ 8-8)	637

Kapittel 9	
Ikraftttredelse og endringer i andre lover	638
9.0 Innledning	638
9.0.1 Om innholdet i kapitlet «Ikraftttredelse og endringer i andre lover»	638
9.0.2 Lovens ikraftttredelse	638
9.0.3 Dekning av reiseutgifter, herunder ved fritt sykehusvalg	639
9.1 Ikraftttredelse (§ 9-1)	640
9.2 Endringer i andre lover (§ 9-2)	641
 KILDER, REGISTRE MV.	 643
 LITTERATUR	 645
 OFFENTLIGE DOKUMENTER	 649
 DOMSREGISTER	 655
 LOVREGISTER	 657
 KONVENSJONER	 667
 SAKSREGISTER	 668

DEL A

Innledning, historikk, lovendringer, forskrifter og EØS-rettslige regler

Fra pasientrettighetslov til dagens pasient- og brukerrettighetslov – en oversikt

I.1 Innledning

Denne innledningsdelen av boka består av fire kapitler som er nummerert med romertall fra I til IV. Kapittel I gir en presentasjon av, og historisk bakgrunn for, dagens pasient- og brukerrettighetslov. I kapittel II er det gjort nærmere rede for viktige endringer i pasient- og brukerrettighetsloven i tidsrommet 2009 til 2014, dvs. fra forrige utgave av boka. Det kan være nyttig å se i sammenheng de mange ulike lovvedtak som er blitt fattet, og hvilke deler av loven som blir gjort til gjenstand for revisjon. Et flertall av lovens paragrafer er endret på bare disse siste fem årene, noe som nødvendiggjorde en full revisjon.

I kapittel III er det denne gang medtatt en presentasjon av og en oversikt over det omfattende forskriftsverket knyttet til pasient- og brukerrettighetsloven. I kapittel IV er det gitt en samlet framstilling over pasientrettigheter i en EØS-rettslig kontekst. I stadig større grad blir vår EØS-tilknytning av betydning for en riktig forståelse av denne loven.

I mai 2014 ble det vedtatt en rekke nye grunnlovsbestemmelser for å styrke borgernes menneskerettslige vern i Grunnloven. Det ble også vedtatt bestemmelser av økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter. Her kan for eksempel nevnes en ny bestemmelse i Grunnloven § 109 om rett til opplæring. En tilsvarende bestemmelse om rett til «nødvendig helbredshjelp» fikk ikke et tilstrekkelig grunnlovs-messig flertall. Dette betyr at det fremdeles er i «ordinær» lov – pasient- og brukerrettighetsloven – at rettsgrunnlaget for pasienters og brukeres *rettigheter* er sikret.

Kjønstad og Syse har i *Jussens Venner* 2014 s. 340–357 gitt en nærmere presentasjon av «Grunnlovsreformen og velferdsretten» hvor forslaget om å grunnlovsfeste en rett til nødvendig helsehjelp er nærmere presentert og sett i sammenheng med øvrige forslag for å styrke det menneskerettslige preget i Grunnloven.

I det videre her i kapittel I skal den opprinnelige pasientrettighetsloven først presenteres som del av helselovreformen i 1999, og deretter med senere utvikling fram til en pasient- og brukerrettighetslov (punkt I.2). Utviklingen av styring ut fra medisinskfaglig skjønn til rettslig regulering er tema i punkt I.3, mens punkt I.4 gir en oversikt over pasientrettighetene. Den historiske framveksten av lovgivningen på dette feltet er tema i punkt I.5 som etterfølges av en framstilling av det konkrete arbeidet med en pasientrettighetslov i punkt I.6. I punkt I.7 ses pasientrettighetene i et internasjonalt perspektiv. Videre følger i punkt I.8 en framstilling av lovvedtaket slik det skjedde i 1999, mens lovendringene fra 1999 og fram til 2009 (forrige utgave av boka) er tema for punkt I.9. De etterfølgende lovendringene, dvs. etter 2009, er presentert i kapittel. II.

I.2 Helselovsreformen 1999 og etterfølgende lovgivning

Våren 1999 sluttbehandlet Stortinget fire nye helselover. Da lovforslagene ble presentert, fastslo helseminister Høybråten at dette var den største lovreformen på helserettens område i forrige århundre. På tilsvarende måte ble høringsutkastene presentert av tidligere statsråd Hernes da de i sin tid ble framlagt (august 1997). Denne samstemmigheten fra to statsråder fra ulike partikonstellasjoner viser at helt siden sykehusloven ble gitt i 1969, har det i hovedsak vært stor tverrpolitisk enighet om hovedlinjene i norsk helsepolitikk, herunder hva som bør lovfestes og hvilke rettigheter pasienter bør gis. Det har vært en viss uenighet om oppgjørformer og ansvarsområder for de ulike tjenestene.

Det er viktig å holde dette perspektivet, til tross for opphetede politiske debatter om deler av helsepolitikken med jevne mellomrom og da særlig i valgkamptider og ved behandling av de årlige statsbudsjetter.

Helselovsreformen i 1999, og forberedelsene til denne, må altså ses på bakgrunn av en slik tverrpolitisk enighet. Den avspeilte seg også under Stortingets behandling av de ulike lovforslagene i 1999. De fire lovene som ble utarbeidet parallelt og sendt på høring parallelt, og som ble vedtatt av Stortinget i vårsesjonen 1999, er:

- lov 2. juli 1999 nr. 61 om spesialisthelsetjenesten m.m. (spesialisthelsetjenesteloven)
- lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)
- lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven, nå pasient- og brukerrettighetsloven)
- lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell mv. (helsepersonelloven)

Nærheten mellom lovene avspeiles også ved at de ble sanksjonert av Kongen i statsråd samme dag, den 2. juli 1999. Disse fire lovene utgjør imidlertid til sammen bare en del av de lovene som ble vedtatt, og de lovforslagene som ble framlagt, på helserettens område i 1990-årene og de første femten årene av det nye årtusen.

I løpet av de samme 25 årene er det blant annet gitt nye lover om legemidler (1992), smittevern (1994), medisinsk bruk av bioteknologi (1994, erstattet av ny lov i 2003), medisinsk utstyr (1995), strålevern (2000), apotek (2000), helse- og sosialberedskap (2000), pasientskader (2001), helseregistre (2001), biobanker (2003), alternativ behandling (2003), medisinsk forskning (2008), kommunal helse- og omsorgstjenestelov (2011), pasientjournallov og ny helseregisterlov (2014). Den viktige kommunehelsetjenesteloven ble opphevet ved i ikrafttredelse av helse- og omsorgstjenesteloven, og fastlegeordningen (2000) ble videreført i denne. Ikke minst ble det gitt en lov om helseforetak (2001) som overførte eierskap og driftsansvar for spesialisthelsetjenesten fra fylkeskommunene til staten ved (opprinnelig) fem regionale helseforetak. Det har foretatt en sammenslåing av foretakene i sentrale Østlandsområdet, slik at det nå bare er fire helseregioner, Helse Sør-Øst, Helse Midt-Norge, Helse Vest og Helse Nord. Helse Sør-Øst er det største av de fire helseforetakene med nær 70 000 ansatte. Regionen omfatter ca. 2,6 millioner mennesker, og er altså større enn de tre øvrige regionale foretakene sett samlet.

Det er også i 1990-årene, på nærliggende velferdsrettslige områder, blant annet gitt ny folketrygdlov (1997), ny sosialtjenestelov (1991) som ble opphevet ved i ikrafttredelsen av helse- og omsorgstjenesteloven, ny barnevernlov (1992), ny opplæringslov (1998), ny barnetrygdlov (2002), ny barnehagelov (2005) og nye diskrimineringslover (2005, 2008 og 2013). Viktig her er den store reformen i velferdsforvaltningen, der NAV nå er en samordning av den tidligere statlige arbeidsetaten, den statlige trygdeetaten og deler av den kommunale sosialforvaltningen. I løpet av 2010 ble reformen avsluttet ved etablering av NAV-kontor i hver kommune.

Også gjennom forskrifter (for eksempel om barns opphold i helseinstitusjon, om prioritering av pasienter, om habilitering og rehabilitering, individuell plan og koordinator og om rett til helse- og omsorgstjenester til personer uten fast opphold i riket) etter helse- og omsorgslovgivningen er rettstilstanden på enkelte områder blitt endret. Det vil bli vist til disse og andre forskrifter i de relevante notene. Det er også gitt flere andre forskrifter med hjemmel i pasient- og brukerrettighetsloven, se en samlet oversikt i kapittel III.

Denne boka dreier seg bare om én av de mange helselovene, pasient- og brukerrettighetsloven. I det videre blir loven forkortet pbrl. I framstillingen vil det

like fullt i nødvendig utstrekning bli gitt henvisninger til annen aktuell lovgivning, og til litteratur der denne lovgivningen blir presentert.

På grunn av den store «omløpshastigheten» i lovgivningsprosessen på velferdsrettens område, kan det være vanskelig å holde oversikt over det gjeldende lovverket til enhver tid. Imidlertid er det ikke alltid at ny lov virkelig endrer borgernes rettsstilling. Ofte oppsummeres og kodifiseres kun den rettsstillingen som kan utledes ved vurdering av tidligere lovgivning på det aktuelle området, andre lover som regulerer tilstøtende områder, supplert med domspraksis og forvaltningspraksis av mer bindende karakter.

Felles for de fire lovene i helselovsreformen fra 1999 er at de i relativt beskjeden grad skapte «ny rett». Dette gjelder også for pasient- og brukerrettighetsloven, selv om enkelte tidligere anbefalte prinsipper for forholdet mellom pasientens rettsstilling på den ene siden og behandleres og helsevesenets plikter på den andre, gjennom lovgivning ble slått fast som bindende rettsregler. Imidlertid innebar vedtaket av pasient- og brukerrettighetsloven også flere viktige rettslige nyvinninger. De viktigste er knyttet til lovens kapittel 2 om rett til behandling, og hvor det senest våren 2014 ble vedtatt viktige endringer for å styrke pasientens rettsstilling. Også på andre områder er det gitt lovendringer som har endret lovens karakter til å være bærer av materielle rettigheter, se punkt I.9 og kapittel II.

Lovens enkelte kapitler vil bli behandlet i bokas Del B, kapittel 1 til 9, som følger samme nummerering som lovens egne kapitler. I dette innledningskapitlet skal loven ses i en bredere sammenheng. For forståelsen av dagens bestemmelser kan det være nyttig å vite hvordan rettsforholdet mellom behandlere og pasienter har endret seg i det siste hundreåret, og hvordan de ulike pasientrettighetene har vokst fram.

Videre vil de ulike pasientrettighetene bli systematisert slik at det er lettere å få en oversikt over hva pasient- og brukerrettighetsloven regulerer, og hva som reguleres i andre lover eller fortsatt ikke er regulert i lovs form.

1.3 Fra styring ved skjønn til styring ved regler

1.3.1 Fra «behandlingsmodell» til «rettighetsfesting»

Pasientbehandlingen ble gjennom store deler av 1900-tallet stort sett styrt av helsepersonellet selv, og da særlig av overleger ved de enkelte sykehusene, og offentlige eller privatpraktiserende leger som drev allmenn- eller spesialistpraksis. Dette gjaldt både for spørsmål om hvem som skulle motta behandling, hva slags behandling som skulle gis, når behandlingen skulle avsluttes og hvilken infor-

masjon som skulle gis pasienten, se nærmere Kjønstad 1992 s. 197. Helsevesenet var bygd på det som Kjønstad kaller «behandlingsmodellen». Samfunnet ga overleger og andre helsearbeidere kompetanse til å bestemme hvordan helsetjenestene skulle fordeles og utformes. De kunne stort sett treffe sine beslutninger ut fra skjønn preget av egne faglige, etiske og personlige vurderinger.

Samtidig var det også en forståelse av befolkningens behov, og at disse kunne kreve lovmessige grep. På den bakgrunnen kan en forstå sykehusloven fra 1969, herunder også bestemmelsen i lovens § 6 som ga befolkningen en rett til øyeblikkelig hjelp tjenester fra sykehusene. Befolkningens behov kom også til uttrykk i sykehusloven § 2 første ledd, og bestemmelsen representerte en form for blanding av en «behandlingsmodell» og «rettighetsfesting». Slike synspunkter ble også tydeliggjort i forarbeidene, se Ot.prp. nr. 36 for 1967–68 og Innst. O. XV for 1968–69.

Dette var stort sett den rettslige situasjon fram mot 1980-årene. Det vokste da fram en langt sterkere regelfesting gjennom lover og forskrifter, og styringen av forvaltningspraksis som ble gjennomført ved retningslinjer fra sentrale helsemyndigheter. Da ble samtidig behovet for å styrke pasientenes rettsstilling avdekket; de var nærmest avmektige overfor et behandlingsapparat som i virkeligheten var gitt nesten all myndighet. Geografiske og økonomiske forhold kunne spille avgjørende inn for om det behandlingsmessige tilbudet imøtekom pasientens ønsker og behov. Pasientens eneste egentlige rettsmiddel var å gå til søksmål for urettmessig eller feilaktig behandling. Rettspraksis fram mot 1980-årene viser imidlertid at det var svært vanskelig å vinne fram gjennom slike søksmål (Kjønstad 2000).

Innen helseretten var det imidlertid også tidligere gitt detaljerte lover som satte myndighetsutøvelsen under en viss kontroll. Dette gjelder særlig for områdene frihetsberøvelse og tvangsbehandling, noe som særlig er aktuelt innen psykiatrien (den første psykiatriloven er fra 1848 og ble stående fram til 1961) og i bekjempelsen av smittsomme sykdommer (sunnhetsloven fra 1860 ble først avløst av smittevernloven i 1994). Reguleringen kom her som resultat av rettsstatlige prinsipper om at inngrep i borgernes rettssfære krevde hjemmel i lov (legalitetsprinsippet), og at visse rettssikkerhetsgarantier samtidig måtte oppstilles for å hindre misbruk og overgrep.

Parallelt med ønsket om å styrke pasientenes rettsstilling rent generelt, ble det også utover i 1980- og 1990-årene et ønske om større politisk styring av det ordinære helsevesenet. Sentralt sto behovet for en mer effektiv helsetjeneste («mer helse for hver krone») supplert med et krav om at visse pasientgrupper burde gis høyere prioritet enn andre når helsevesenet ikke hadde kapasitet til å behandle alle med behov. Mens staten tidligere bidro først og fremst som finansierings-