

Høringsuttalelse fra Senter for medisinsk etikk (SME), UiO vedrørende NOU 2011:9 'Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet. Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett og omsorgsansvar i psykisk helsevern'.

SME slutter seg til utvalgets intensjon som er at bruk av tvang i psykisk helsevern på sikt skal ned. De forslag utvalget fremmer, som å harmonisere psykisk helsevernloven med pasientrettighetsloven, å stramme inn behandlingstvilkåret noe og styrke overprøving og kontroll av vedtak, er relevante. Tvang er et svært sterkt virkemiddel, og SME mener at det er et viktig poeng å bruke lovens muligheter for å kvalitetssikre bruk av tvang slik at god etisk og faglig praksis fremmes. SME ser det også som positivt at en legger større vekt på vurdering av beslutningskompetanse, som en motvekt mot eller i tillegg til en tidligere mer ensidig vekt på et diagnostisk kriterium. Dette vil etter SMEs mening styrke pasienters rettssikkerhet og føre til bedre kontroll med og rettsliggjøring av et vanskelig felt.

Som en generell og overordnet kommentar, mener SME likevel at lovutvalgets forslag, med de mindre tilpasningene som er foreslått, er for lite ambisiøst. Ut fra vårt syn, synes utvalget å være i utakt med det som i dag er forskningsfronten. Vi har ikke forskningsmessig belegg for å si at tvangsbehandling har positiv effekt, og vi vet at skadevirkningene ved bruk av tvang i psykisk helsevern er påtagelige. På denne bakgrunn undrer det oss at man ikke i større grad har fokusert på hvordan loven kunne bidra til reduksjon av tvang gjennom å bevisstgjøre og stimulere praksis til å vurdere og utvikle alternative praksiser (jf. faglig og etisk refleksjons- og bevisstgjøringsarbeid). Et eksempel på dette er New York State som har innført en forskrift om at legen personlig skal se til en pasient som ligger i belter hver time. Dette er et lite, men effektivt grep for å redusere bruk av belter, slik dette er erfart både nasjonalt (i Gjennombruddsprosjektet) og internasjonalt. Utvikling og iverksettelse av mer positive behandlingstilnærminger, som utvikling av opplegg for tidlig intervensjon, vil også være viktige grep å ta for reduksjon og riktigere bruk av tvang i psykisk helsevern. Å styrke helsepersonells relasjonelle/dialogiske og etiske kompetanse vil være viktig når det gjelder å arbeide for behandlingspraksiser som fremmer tillitsfulle relasjoner og styrker frivillighet i behandling. Vi vet at svært dårlige pasienter kan si noe om hva de trenger og hva som hjelper dem.

SME mener også at utvalget tar for lett på registrering av dødsfall/skader på pasienter, for eksempel i forbindelse med bruk av belter. Utvalget konkluderer - etter å ha henvendt seg telefonisk til Helsetilsynet - med at slike skader ikke forekommer i Norge, dette til tross for at det finnes en norsk artikkel om dette (Hem, Opjordsmoen og Sandset, 1998). Helsetilsynet legger ned mye arbeid i å kartlegge skader på pasienter i den somatiske delen av helsetjenesten, og det samme burde gjelde for pasienter i psykisk helsevern. Man vet at mørketall ofte er store og at helsepersonell nøler med å melde. Her burde ikke utvalget ha konkludert, men bedt om videre utredning om hvordan man skal danne seg et bedre bilde av skader og håndtering/forebygging av skadene.

I tillegg er det noe overraskende at utvalget på den ene siden styrker vekten av det kompetente samtykke som en rettssikkerhetsgaranti, men likevel velger å se bort fra beslutningskompetanse når det gjelder suicidale personers rett til å handle i overensstemmelse med egen overbevisning. Dette er et komplisert tema, men vi stiller oss tvilende til legitimiteten av tvungen observasjon når det

gjelder suicidale pasienter som er beslutningskompetente. Utvalget hevder: "vil konsekvensene av å respektere pasientens beslutning når det er stor risiko for selvmord, være etisk uholdbar" (s. 151). Dette er begrunnet i hensynet til livet som "det høyeste retts gode", samt i pasientrettighetslovens § 4.9 som gir unntak fra helsepersonells lovpålagte hjelpeplikt (der pasienten er døende, sultestreikende pasienter eller pasienter som nekter blodtransfusjon). Det synes ikke å være etisk begrunnet av utvalget hva som er den moralsk relevante forskjellen mellom en beslutningskompetent pasient som nekter blodtransfusjon med fatale følger og en beslutningskompetent pasient som ønsker å ta sitt eget liv. En grundigere drøfting av disse forholdene kunne ha bidratt til bedre avveininger.

Utvalget har gjort et godt og grundig arbeid med drøftingen av samtykkevurderinger. Spørsmålet om gyldig samtykke er utfordrende både i teori og praksis. Mens utvalget er klare på grunnleggende kriterier for gyldig samtykke (informasjonskrav, kompetansekrav, formkrav, frivillighetskrav og krav om rekkevidde), er det langt mer uklart når det gjelder normer for vurderingen av gyldig samtykke: "Jo mer inngripende tiltaket er, desto strengere krav må stilles til kvaliteten på samtykket med hensyn til informasjonskravet, beslutningskompetansen, samtykkets form og samtykkets rekkevidde. Det kan derfor være forskjeller mellom de kravene som stilles til et gyldig samtykke for ulike typer av helsefaglig virksomhet, avhengig av tiltakets art, tiltakets formål, tiltakets alvorlighetsgrad og situasjonen for øvrig. Ved øyeblikkelig hjelp vil det for eksempel ikke være krav om informert samtykke". Det er ikke klart at kvalitetsvurderingen gjelder form eller innhold, eksempelvis om man ved livstruende situasjoner stiller andre krav til frivillighet eller om man stiller andre krav til hvor sikker man må være i sin vurdering av frivillighet. Mens det er bred enighet om det siste, så er det betydelig uenighet om det første. Kvalitetskravet blir noe klargjort på side 27, men det kan fortsatt tolkes i retning av at man stiller andre krav til samtykkevurderinger ved alvorlige enn ved allminnelige tilstander. Dette vil være utfordrende dersom man ønsker å etablere allmenne standarder for vurdering av gyldig samtykke, som ikke er helt vilkårlige.

Videre tar utvalget et godt grep i forhold til sitt mandat når det vektlegger beslutningskompetanse framfor sykdomsinnsikt. Det vil kunne demme opp for uønsket paternalisme. Samtidig baserer utvalget beslutningskompetansevurderingen på forståelse (av den konkrete situasjonen) og ikke forståelsesevne generelt (selv om betegnelsen forståelsesevne er brukt i kap. 4). Når forståelseskriteriet i vurderingen av beslutningskompetanse knyttes til informasjonsinnhold og ikke til en *evne*, står man i fare for at en person blir vurdert som ikke beslutningskompetent fordi vedkommende ikke forstår den konkrete gitte informasjonen om eksempelvis egen tilstand eller behandlingsmuligheter. Vedkommende vil meget vel kunne ha forståelsesevne, men har ikke forstått den konkrete informasjonen. Det kan være fordi informasjonen ikke er gitt på en god og tilpasset måte eller er formidlet på et egnet tidspunkt (ref. Pasientrettighetsloven). I slike tilfeller vil en person som har forståelsesevne kunne vurderes som ikke beslutningskompetent fordi vedkommende ikke har "forstått relevant informasjon". Man står da overfor en mulighet for paternalisme, der helsepersonell sier: "Pasienten forstår ikke det som jeg forklarer, og vedkommende er derfor ikke beslutningskompetent". Det ligger derfor en fare for at den paternalismen som utvalget fortjenestefullt vil demme opp for, følger som nissen med på lasset i vurderingen av om personen/pasienten har forstått konkret informasjonsinnhold. Dette er for øvrig omtalt og beskrevet i litteraturen, og også i en artikkel om samtykkekompetanse på norsk i tidsskriftet *Etikk i praksis* (2007;1(1):33-48).

Vi støtter også utvalgets grep for å styrke rettssikkerheten for pasienter og redusere paternalisme gjennom å bruke antatt samtykke, men er usikker på om målet vil nås når antatt samtykke baseres på "skjønnsmessige interessevurderinger av hva som er i pasientens interesser". I slike skjønsmessige interessevurderinger kan helsefaglige perspektiv lett overskygge den enkeltes perspektiv.

Med vennlig hilsen

Senter for Medisinsk Etikk