

Samtykkekompetanse

Tar vi feil?

Jostein Ronås

overlege ved Jæren DPS. Spesialist i psykiatri siden 2014

Nicola Convy

Mental Health Law Adviser for Schoen Clinic York

En av utfordringene med det norske regelverket knyttet til samtykkekompetanse, er at pasienter risikerer å ikke få den helsehjelpen de sårt trenger.

I England og Wales beskriver Mental Capacity Act 2005 (MCA) når og hvordan samtykkekompetansevurderinger i psykisk helsefeltet skal gjennomføres. MCA har vært i utbredt bruk siden 2007. Hvordan skiller samtykkekompetansevurderinger i England seg fra Norge etter endringene av lov om psykisk helsevern i september 2017? Har vi noe å lære av England?

Grunnprinsippene i MCA er som følger: 1) En person må antas å ha samtykkekompetanse med mindre det er fastslått at han mangler samtykkekompetanse. 2) Før en person kan regnes som ikke samtykkekompetent, må praktiske forhold best mulig legges til rette for å hjelpe ham til å ta en beslutning. 3) En person skal ikke behandles som ikke samtykkekompetent bare på grunn av en uklok beslutning. 4) En avgjørelse på vegne av en person som mangler samtykkekompetanse, må være i personens beste interesse. 5) Før beslutningen om manglende samtykkekompetanse fattes, må det tas hensyn til om formålet kan oppnås like effektivt på en måte som er mindre restriktiv for personens rettigheter og handlingsfrihet.

Ved alle samtykkekompetansevurderinger, også i Norge, må man gjennomføre en diagnostisk test, det vil si at vedtak om manglende samtykkekompetanse kun kan fattes der en person har en nedsatt funksjon mentalt, eller i hjernen, enten som følge av en sykdom eller på grunn av eksterne faktorer som alkohol eller narkotikabruk. I tillegg skal det inngå en funksjonell test: Betyr manglende samtykkekompetanse at personen ikke er i stand til å ta en nødvendig beslutning? Man kan mangle samtykkekompetanse til å ta noen avgjørelser, men ha samtykkekompetanse for andre avgjørelser. Samtykkekompetanse kan også variere over tid, det vil si at man kan mangle samtykkekompetanse på ett tidspunkt, men kan være i stand til å ta samme beslutning på et senere tidspunkt.

MCA stadfester at en person mangler samtykkekompetanse hvis han ikke kan: 1) forstå informasjon om en beslutning, 2) huske denne informasjonen, 3) bruke eller veie opp relevant informasjon for å ta en avgjørelse, eller 4) kommunisere sin beslutning. Før man fatter beslutningen om at en person mangler samtykkekompetanse, må man også i så stor grad som mulig hjelpe personen til å ta avgjørelsen selv. MCA gjelder en rekke beslutninger, inkludert omsorg, støtte og behandling, økonomiske forhold og hjelp til fungering i hverdagen. Det kan brukes når det ikke er hensiktsmessig å bruke Mental Health Act, som er et lovverk som regulerer utøvelsen av psykisk helsevern i England og Wales og kan sammenlignes med psykisk helsevernloven i Norge.

Det er flere likheter mellom samtykkekompetansevurderinger i Norge og i England. Diagnostiske og funksjonelle tester kreves, og komponentene i testene er sammenlignbare, og nødvendig begrensning av en persons autonomi kan også i enkelte tilfeller gjennomføres i Norge under alternativt regelverk (f.eks. nødrett/nødverge under straffeloven § 17 og 18 eller livreddende behandling under pasientrettighetsloven § 4a). Begge regelverk er utformet for å beskytte de som ikke kan ta beslutninger selv, og begge er underbygget av menneskerettighetsprinsipper som tar sikte på å hindre at bruken av

tvang kommer i konflikt med basale rettigheter. Men det er også noen forskjeller mellom Norge og England:

Er vår bruk av samtykkekompetansevurderinger mer til skade enn til nytte for pasientene?

I Norge må man, under behandlingskriteriet, kunne bevise at pasienten mangler samtykkekompetanse, for å kunne bruke tvangsparagrafer i psykisk helsevernloven. I England og Wales brukes formaliserte samtykkekompetansevurderinger på andre måter, og man behøver ikke å bevise manglende samtykkekompetanse for å kunne bruke tvangsparagrafer under MHA. I den funksjonelle testen ved samtykkekompetansevurderinger er det første, tredje og fjerde kriteriet likt i England og i Norge, men det andre kriteriet er ulikt. I Norge vurderes det om en pasient er i stand til å erkjenne relevansen av den angitte informasjonen for sin aktuelle situasjon. I England må derimot en pasient kunne huske og gjenkalle relevant informasjon for å kunne erklæres for samtykkekompetent.

Selv om utførelsen av formaliserte samtykkekompetansevurderinger i England utføres omtrent som i Norge, ser vi at bruksområdene er ulike. I Norge benytter man samtykkekompetansevurderinger for å forebygge unødig begrensning av pasienters autonomi under behandling av psykisk lidelse. I England og Wales ser man i større grad på farene ved å unnlate å gi nødvendig behandling og bruker formaliserte samtykkekompetansevurderinger for å sikre at tilstrekkelig omsorg og behandling også kan gis til personer uten klar psykisk lidelse. Etter den brå innføringen av obligatoriske samtykkekompetansevurderinger i lov om psykisk helsevern i september 2017 er det nå større forskjeller enn før mellom utøvelsen av psykisk helsevern i Norge og England/Wales. En av utfordringene med det norske regelverket er at pasienter risikerer å ikke få den helsehjelpen de sårt trenger. Er vår bruk av samtykkekompetansevurderinger mer til skade enn til nytte for pasientene?