

Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet

Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett
og omsorgsansvar i psykisk helsevern



Norges offentlige utredninger 2011

Seriens redaksjon:
Departementenes servicesenter
Informasjonsforvaltning

1. Bedre rustet mot finanskriser.
Finansdepartementet.
2. Mellomlagerløsning for brukt reaktorbrensel og langlivet mellomaktivt avfall.
Nærings- og handelsdepartementet.
3. Kompetansearbeidsplasser – drivkraft for vekst i hele landet.
Kommunal- og regionaldepartementet.
4. Mat, makt og avmakt.
Landbruks- og matdepartementet.
5. Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2011.
Arbeidsdepartementet.
6. Et åpnere forskningssystem.
Kunnskapsdepartementet.
7. Velferd og migrasjon.
Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet.
8. Ny finanslovgivning.
Finansdepartementet.
9. Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet.
Helse- og omsorgsdepartementet.

NOU

Norges offentlige utredninger **2011:9**

Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet

Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett
og omsorgsansvar i psykisk helsevern

Utredning fra utvalg oppnevnt ved kongelig resolusjon 28. mai 2010.
Avgitt til Helse- og omsorgsdepartementet 17. juni 2011.

ISSN 0333-2306
ISBN 978-82-583-1095-9

07 Aurskog AS

Til Helse- og omsorgsdepartementet

Regjeringen oppnevnte ved kongelig resolusjon 28. mai 2010 et lovutvalg for å utrede regler om tvang mv. innen psykisk helsevern.

Utvalget avgir med dette sin utredning med forslag til endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven. Formålet med lovforslagene er å styrke selvbestemmelsesretten og rettssikkerheten til mennesker med alvorlige psykiske lidelser, samtidig som samfunnets omsorgsansvar for denne gruppen, og andre mennesker i psykisk krise, fortsatt søkes ivaretatt. Videre er formålet å forebygge og begrense bruk av tvang.

Utredningen er ikke enstemmig. Medlemmet Orefellen har valgt å dissente fra innstillingen i sin helhet.

Oslo, den 17. juni, 2011

Kari Paulsrud
(leder)

| | | |
|---------------------------------|----------------------|-----------------------|
| Nadia Ansar | Marit Bjartveit | Marius Emberland |
| Børre Oscar Bilset Gundersen | Unn Hammervold | Anne Grethe Klunderud |
| Tor Kolden | Mette Yvonne Larsen | Ståle Luther |
| Hege Orefellen | Harald Sunde | Ingunn Sætervadet |
| Bjørn Henning Østenstad | Trond Fjetland Aarre | |
| | | <hr/> |
| | | Mona Keiko Løken |
| | | Olav Nytingnes |

Innhold

| | | | | | | |
|--------------|--|----|----------|-------|---|----|
| 1 | Innledning | 11 | | 5.2.1 | Overprøving og klagebehandling . | 56 |
| | | | | 5.3 | Island | 56 |
| 2 | Utvalgets arbeid | 14 | | 5.4 | Finland | 57 |
| 2.1 | Oppnevning og sammensetning av utvalget | 14 | | 5.5 | Tyskland | 57 |
| 2.2 | Utvalgets mandat | 14 | | 5.5.1 | Særlig om forhåndserklæringer ... | 57 |
| 2.3 | Bakgrunnen for mandatet | 15 | | 5.6 | England og Wales | 58 |
| 2.4 | Møter og arbeidsform i utvalget .. | 16 | | 5.7 | Skottland | 58 |
| | | | | 5.8 | Nord-Irland | 58 |
| | | | | 5.9 | Frankrike | 58 |
| 3 | Sammenfatning av utvalgets konklusjoner | 18 | | 5.10 | Italia | 59 |
| 3.1 | Styrking av pasientens selvbestemmelse i psykisk helsevern | 18 | 6 | | Forholdet til menneske- rettslige krav | 60 |
| 3.2 | Tvungent psykisk helsevern | 18 | 6.1 | | Innledning | 60 |
| 3.3 | Gjennomføring av tvungent psykisk helsevern | 19 | 6.2 | | Generelt om menneske- rettigheter | 60 |
| 3.4 | Kontroll- og overprøvnings- ordningene | 20 | 6.3 | | Rettslig bindende instrumenter | 62 |
| | | | 6.3.1 | | Innledning | 62 |
| | | | 6.3.2 | | Den europeiske menneske- rettighetskonvensjon (EMK) | 62 |
| Del I | Bakgrunnskunnskap | 21 | 6.3.3 | | Den europeiske konvensjon om forebyggelse av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff | 64 |
| 4 | Gjeldende rett | 23 | 6.3.4 | | Den europeiske sosialpakt | 64 |
| 4.1 | Pasientrettighetslovens samtykkebestemmelser | 23 | 6.3.5 | | Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin (Oviedo- konvensjonen) | 64 |
| 4.1.1 | Hovedregelen om samtykke | 23 | 6.3.6 | | FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter | 65 |
| 4.1.2 | Nærmere om samtykke- kompetanse, forståelse og informasjon | 24 | 6.3.7 | | FNs konvensjon mot tortur | 66 |
| 4.1.3 | Samtykke til og avslag på (fortsett) tilbud om helsehjelp | 26 | 6.3.8 | | FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter | 66 |
| 4.1.4 | Når pasienten mangler samtykkekompetanse | 27 | 6.4 | | Ikke rettslig bindende instrumenter | 67 |
| 4.2 | Psykisk helsevernloven med forskrifter | 31 | 6.4.1 | | Europarådets rekommanda- sjoner 2004 (10) og 2009 (3) | 67 |
| 4.2.1 | Innledning | 31 | 6.4.2 | | FNs prinsipper om beskyttelse av pasienter med psykiske lidelser ... | 68 |
| 4.2.2 | Frivillig psykisk helsevern | 31 | 6.4.3 | | WHOs prinsipper for lovgivning om psykisk helsevern | 68 |
| 4.2.3 | Tvungent psykisk helsevern | 33 | 6.4.4 | | FNs spesialrapportør om tortur | 68 |
| 4.2.4 | Prosessuelle og personelle vilkår i etableringsprosessen | 40 | 6.4.5 | | FNs spesialrapportør om retten til helse | 69 |
| 4.2.5 | Gjennomføring av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern | 42 | 6.5 | | FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) | 70 |
| 4.2.6 | Opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern | 48 | 6.5.1 | | Innledning | 70 |
| 4.2.7 | Tilsyn, kontroll og overprøving | 49 | 6.5.2 | | Enkelte konvensjonsrettigheter av relevans for psykisk helsevern- loven | 71 |
| 5 | Rettsstillingen i andre land – en kortfattet oversikt | 55 | | | | |
| 5.1 | Danmark | 55 | | | | |
| 5.2 | Sverige | 56 | | | | |

| | | | | | |
|----------|--|-----------|-----------|--|------------|
| 6.5.3 | Tolkningsuenheter | 72 | 8.15 | Andre tvangstiltak | 98 |
| 6.5.4 | Standpunkter fra internasjonale organisasjoner for mennesker med nedsatt (psykososial) funksjonsevne | 74 | 8.16 | Politiets rolle | 98 |
| 6.6 | Menneskerettigheter i praksis | 74 | 8.17 | Geografiske variasjoner | 100 |
| 6.7 | Prøving av menneskerettigheter i klage- og domstolsbehandling ... | 75 | 8.18 | Hvor i helsetjenesten skjer tvang i psykisk helsevern? | 103 |
| 7 | Historisk oversikt | 77 | 8.19 | Klager og kontroll | 105 |
| 7.1 | Kort om norske lover om tvang ved alvorlige psykiske lidelser | 77 | 8.19.1 | Klage til fylkesmannen på vedtak om tvungen legeundersøkelse | 105 |
| 7.1.1 | Forutsetninger for institusjonalisering utvikler seg ... | 77 | 8.19.2 | Klager til kontrollkommisjonene på vedtak om tvungen innleggelsesformalitet og tilbakehold | 105 |
| 7.1.2 | Veien mot et medisinsk system ... | 78 | 8.19.3 | Klage til kontrollkommisjonen på gjennomføring av psykisk helsevern | 105 |
| 7.1.3 | Utviklingen av norsk sinnssykelov | 78 | 8.19.4 | Klage til Fylkesmannen på vedtak om tvangsmedisinering | 106 |
| 7.1.4 | Inspirert av moral treatment | 79 | 8.19.5 | Avgjørelse om psykisk helsevern i Norsk pasientskadeerstatning (NPE) | 106 |
| 7.1.5 | Utbygging av asylsaker | 79 | 8.19.6 | Klager til pasient- og brukerombudene | 107 |
| 7.1.6 | Akuttpsykiatri og somatiske behandlingsformer | 80 | 8.19.7 | Klager til Sivilombudsmannen | 107 |
| 7.1.7 | Sosialpsykiatri og deinstitusjonalisering | 81 | 8.19.8 | Domstolsprøving av saker om psykisk helsevern | 107 |
| 7.1.8 | Lov om psykisk helsevern av 1961 | 81 | 8.19.9 | Oppsummering av omfang av klager | 108 |
| 7.1.9 | NOU 1988: 8 Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke og psykisk helsevernloven av 1999 ... | 83 | | | |
| 7.2 | Stortingsmeldingen «Åpenhet og helhet» og Opptappingsplanen for psykisk helse | 84 | 9 | Behandling av alvorlige psykiske lidelser med medikamenter uten eget samtykke | 109 |
| 8 | Omfang av tvungent psykisk helsevern | 86 | 9.1 | Psykoser | 109 |
| 8.1 | Innledning | 86 | 9.2 | Antipsykotiske medikamenter | 110 |
| 8.2 | Datakilder for omfang av formell tvang | 86 | 9.2.1 | Effekt ved akutte psykotiske symptomer | 110 |
| 8.3 | Tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger | 87 | 9.2.2 | Effekt av vedlikeholdsbehandling | 112 |
| 8.4 | Henvisninger om tvang | 89 | 9.2.3 | Sammenligninger av behandlingsresultat før og etter innføring av antipsykotika | 112 |
| 8.5 | Vedtak om tvang | 89 | 9.3 | Bivirkninger og komplikasjoner ved bruk av antipsykotika | 113 |
| 8.6 | Antall tvangsinnlagte per 10 000 innbyggere | 91 | 9.4 | Oppstart av behandling med legemidler | 115 |
| 8.7 | Tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold | 92 | 9.5 | Hvordan slutte med antipsykotika og andre psykofarmaka | 115 |
| 8.8 | Forholdet mellom tvungne og frivillige innleggelses | 93 | 10 | Opplevelser og virkninger ved bruk av tvang | 117 |
| 8.9 | Institusjonstyper og tvungent psykisk helsevern | 94 | 10.1 | Tvangens betydning for behandlingsresultatet | 117 |
| 8.10 | Hoveddiagnose og hovedvilkår ... | 94 | 10.2 | Skadevirkninger av tvang i psykisk helsevern | 118 |
| 8.11 | Tilleggsvilkår | 95 | | | |
| 8.12 | Tvangsbehandling | 96 | | | |
| 8.13 | Tvangsmidler | 96 | | | |
| 8.14 | Skjerming | 98 | | | |

| | | | | | |
|---------------|--|-----|-----------|---|-----|
| 10.2.1 | Oppsummering av skadevirkninger fra kunnskapsoppsummering | 118 | 13 | Styrking av pasientens selvbestemmelse i psykisk helsevern | 149 |
| 10.3 | Positive virkninger av tvang | 119 | 13.1 | Innledning | 149 |
| 10.4 | Brukererfaringer | 121 | 13.2 | Utgangspunktet for gjeldende lov | 149 |
| 10.4.1 | Pasienttellingens brukerundersøkelse av opplevd tvang | 121 | 13.3 | Forholdet mellom samtykkekompetanse og nektingskompetanse | 150 |
| 10.4.2 | Kvalitativ kunnskap om opplevd tvang | 123 | 13.4 | Fravær av beslutningskompetanse som vilkår for tvungent psykisk helsevern | 151 |
| 10.4.3 | Opplevelser av å være underlagt tvangsmidler | 124 | 13.5 | Vurdering av beslutningskompetanse i klinisk praksis | 151 |
| 10.4.4 | Individuelle erfaringer – erfaringsbasert kunnskap | 125 | 13.5.2 | Nærmere om kriteriene for beslutningskompetanse og forholdet til sykdomsinnsikt | 152 |
| 10.4.5 | Opplevelser av medisinerings i psykisk helsevern | 125 | 13.5.3 | Pasienter med spiseforstyrrelser .. | 153 |
| 11 | Alternative behandlingsmetoder | 129 | 13.5.4 | Pasienter med alvorlig psykisk lidelse, samtidig ruslidelse og rusutløst psykose | 154 |
| 11.1 | Brukerstyrte plasser for mennesker som er godt kjent av psykisk helsevern | 129 | 13.5.5 | Utvalgets vurdering | 154 |
| 11.2 | Soteria House | 130 | 13.6 | Andre tiltak for å styrke pasientens selvbestemmelsesrett . | 156 |
| 11.3 | Earth House og ernærings-tilnærminger | 131 | 13.6.1 | Pasienter som mangler beslutningskompetanse og som ikke uttrykker motstand mot helsehjelpen | 156 |
| 11.4 | Åpen dialog/nettverksamtaler | 132 | 13.6.2 | Krav om antatt samtykke | 157 |
| 11.5 | Ny inspirasjon fra moral treatment? | 133 | 13.6.3 | Forhåndserklæringer | 159 |
| Del II | Utvalgets drøftelser | 135 | 13.6.4 | Fremtidsfullmakter i ny vergemålslov | 161 |
| 12 | Prinsipielle forhold ved tvang i psykisk helsevern | 137 | 14 | Vilkår for tvungent psykisk helsevern | 163 |
| 12.1 | Etiske spørsmål | 137 | 14.1 | Alvorlig psykisk lidelse | 163 |
| 12.1.1 | Noen sentrale verdier og prinsipper i helsetjenesten | 138 | 14.2 | Behandlingsvilkåret | 165 |
| 12.1.2 | Verdikonfliktene og utviklingen i den norske helsetjenesten de siste tiårene | 138 | 14.2.1 | Innledning | 165 |
| 12.1.3 | Sentrale hensyn i eksisterende lovgivning | 140 | 14.2.2 | Utvalgets vurdering | 166 |
| 12.2 | Menneskerettslige krav og særlig om betydningen av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) | 143 | 14.2.3 | Offensiv og defensiv intervensjon | 168 |
| 12.2.1 | Innledning | 143 | 14.2.4 | Særlig om behandlingvilkårets bedringsalternativ | 168 |
| 12.2.2 | Metodespørsmål | 143 | 14.2.5 | Særlig om behandlingvilkårets forverringsalternativ | 170 |
| 12.2.3 | Diskrimineringsforbudet | 144 | 14.2.6 | Forslag til nytt behandlingvilkår | 171 |
| 12.2.4 | Speiles retten til helse av en plikt til å underlegge seg behandling? . | 145 | 14.3 | Særlig om fare for eget liv og helse | 171 |
| 12.2.5 | Diskriminerende særlovgivning? . | 146 | 14.3.1 | Innledning | 171 |
| 12.3 | Styrket rettssikkerhet | 147 | 14.3.2 | Villet egenskade | 172 |
| 12.4 | Omfanget av tvang | 147 | 14.3.3 | Nærmere om selvmord og selvmordsfare | 172 |
| 12.5 | Utvalgets hovedanbefaling | 148 | 14.3.4 | Selvmordsfare uten alvorlig psykisk lidelse | 174 |

| | | | | | |
|-----------|--|-----|-----------|---|-----|
| 14.3.5 | Utvalgets vurdering | 175 | 15.2.2 | Behandlingstiltak som ikke innebærer et alvorlig inngrep | 199 |
| 14.4 | Fare for andres liv og helse | 176 | 15.2.3 | Tvangsmedisinering | 200 |
| 14.4.1 | Innledning | 176 | 15.2.4 | Tvungen ernæringsstilførsel | 203 |
| 14.4.2 | NOU 2010: 3 Drap i Norge i perioden 2004–2009 (Olsen-utvalget) | 177 | 15.2.5 | ECT | 204 |
| 14.4.3 | Utvalgets vurderinger | 178 | 15.3 | Tvangsmidler | 204 |
| 14.4.4 | Økt selvbestemmelse og konsekvenser for voldsrisiko | 179 | 15.3.1 | Nærmere om isolering | 204 |
| 14.4.5 | Økt bruk av vilkåret om fare for andre | 180 | 15.3.2 | Kompetansekrav | 205 |
| 14.5 | Frivillighetsvilkåret | 181 | 15.3.3 | Debriefing og dokumentasjon i etterkant av bruk av tvangs- midler | 206 |
| 14.6 | Skjønnsmessig helhets- vurdering | 182 | 15.4 | Skjerming | 207 |
| 14.7 | Institusjonens faglige og materielle egnethet | 184 | 15.5 | Urinprøve | 208 |
| 14.8 | Særlig om mennesker med aldersdemens | 184 | 16 | Kontroll- og overprøvings- ordningene | 209 |
| 14.9 | Prosessuelle spørsmål knyttet til innleggelse, saksbehandling og kontroll med vedtak | 188 | 16.1 | Innledning | 209 |
| 14.9.1 | Innleggende lege og uavhengighetskravet | 188 | 16.2 | Kontrollkomisjonene | 209 |
| 14.9.2 | Vedtak om tvungen lege- undersøkelse | 189 | 16.2.1 | Sammensetning og oppnevning ... | 209 |
| 14.9.3 | Etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern | 190 | 16.2.2 | Vedtakens innhold og kvalitet | 210 |
| 14.9.4 | Kontrollkomisjonenes dokumentkontroll | 191 | 16.2.3 | Velferdskontrollen | 211 |
| 14.9.5 | Etterprøving av vedtak om tvungent psykisk helsevern uten klage | 191 | 16.3 | Fylkesmannens overprøving av vedtak etter psykisk helsevern- loven | 211 |
| 14.9.6 | Klageadgang for offentlig myndighet og nærmeste pårørende på vedtak om ikke bruk av tvang | 192 | 16.4 | Helsedirektoratets rolle | 213 |
| 14.10 | Samtykke til tidsbegrenset tvang | 193 | 16.5 | Utvalgets forslag | 213 |
| 14.10.1 | Innledning | 193 | 16.6 | Domstolskontrollen | 215 |
| 14.10.2 | Særlig om barn under 16 år | 193 | 17 | Økonomiske og administrative konsekvenser | 217 |
| 14.10.3 | Særlig om voksne uten beslutningskompetanse | 194 | 17.1 | Effekter i et samfunnsøkonomisk perspektiv | 217 |
| 14.11 | Konverteringsforbudet | 195 | 17.2 | Økt vekt på beslutnings- kompetanse i psykisk helsevern ... | 217 |
| 14.11.1 | Innledning | 195 | 17.3 | Ny spesialistvurdering ved avslag på begjæring om tvang | 218 |
| 14.11.2 | Utvalgets vurderinger | 195 | 17.4 | Tvungen observasjon ved selvmordsrisiko uten alvorlig psykisk lidelse | 218 |
| 14.11.3 | Konverteringsforbudet og pasientens ønske om å avslutte eller fortsette behandling | 197 | 17.5 | Rett til tre timers advokatbistand uten behovsprøving ved etablering av tvungent vern | 219 |
| 15 | Gjennomføring av psykisk helsevern | 198 | 17.6 | Mer omfattende prøving av vedtak i kontrollkomisjonen | 219 |
| 15.1 | Innledning | 198 | 17.7 | Skjerpet krav til begrunnelse for vedtak om tvangsbehandling, herunder tvangsmedisinering | 220 |
| 15.2 | Tvangsbehandling | 198 | 17.8 | Rett til fri retts hjelp uten behovs- prøving ved klage på vedtak om tvangsbehandling, herunder tvangsmedisinering | 220 |
| 15.2.1 | Generelle betraktninger | 198 | 17.9 | Domstolsprøving av tvangs- behandlingsvedtak | 221 |
| | | | 17.10 | Kompetansekrav ved bruk av tvangsmidler | 222 |

| | | |
|-----------|---|------------|
| 17.11 | Omlegging av klageordningen fra kontrollkommisjonene til fylkesnemndene | 223 |
| 18 | Utkast til utvalgets lovendringsforslag | 224 |
| 19 | Merknader til de enkelte bestemmelsene | 234 |
| 19.1 | Merknader til endringene i pasientrettighetsloven: | 234 |
| 19.2 | Merknader til endringene i psykisk helsevernloven: | 237 |
| | Referanser | 253 |

Vedlegg

| | | |
|---|--|-----|
| 1 | Selvbestemmelse og frihet på lik linje med andre | 263 |
| 2 | Merknad til medlemmet Orefellens dissens | 288 |
| 3 | Fråvær av avgjerdskompetanse som mogeleg vilkår for tvunge psykisk helsevern og tvangs- behandling m.m. | 290 |
| 4 | Vurdering av beslutnings- kompetanse | 354 |
| 5 | Kunnskapsstatus med hensyn til skadevirkninger av tvang i det psykiske helsevernet. Utredning for Paulsrud-utvalget | 367 |
| 6 | Årsaker til alvorlige sinnslidelser . | 380 |
| 7 | Pasienters egenrapporterte formelle innleggelsesstatus | 388 |

Kapittel 1 Innledning

Psykisk helsevernloven gir adgang til omfattende inngrep overfor mennesker med alvorlige psykiske lidelser. Pasienter kan tvangsinnlegges og holdes tilbake mot sin egen vilje i institusjoner, utsettes for behandling de protesterer mot, og helsepersonell kan ta i bruk ulike tvangsmidler og andre inngripende tiltak. For noen kan dette oppleves som invaderende og krenkende. Slike inngrep må derfor alltid være gjenstand for demokratisk kontroll, som er et tungtveiende hensyn bak det grunnleggende kravet om at staten ikke kan gripe inn i innbyggernes rettssfære uten klar lovhjemmel. Muligheten for demokratisk kontroll må stå særlig sentralt når det gis adgang til å benytte tvang overfor mennesker i sårbare situasjoner.

FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (*Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, CRPD) fra 2006 er ennå ikke ratifisert av Norge, men har likevel spilt en sentral rolle for utvalget. Hvor strenge juridiske begrensninger CRPD legger på konvensjonsstatene med hensyn til å opprettholde en særlig tvangslovgivning på psykisk helsevernområdet er riktig nok omstridt, men på et verdimesig plan får konvensjonen betydning ved at det blir vanskeligere å opprettholde særregler – også med hensyn til bruk av tvang.

Utvalget kan slutte seg til en visjon om at tvangshjemler ikke skal rette seg inn mot spesielle grupper. Internasjonalt er det likevel bred aksept for at konvensjonens formål må realiseres gradvis, og utvalget (unntatt Orefellen) er av den oppfatning at de forslag som ligger nedfelt i denne innstillingen – blant annet knyttet til fravær av beslutningskompetanse som vilkår for inngrep – representerer viktige skritt i riktig retning og som også er realistisk å gjennomføre på kort sikt.

Det er mer enn tjue år siden det sist ble avgitt en offentlig utredning som drøfter lovgivningen på psykisk helsevernområdet. Det er ti år siden gjeldende psykisk helsevernlov trådte i kraft. En lov som hjemler omfattende bruk av tvang bør evalueres med jevne mellomrom.

Siden 2001 da fire nye helselover, herunder gjeldende psykisk helsevernlov, trådte i kraft, har det blitt vedtatt en rekke endringer i helselovgivningen. Hyppige lovendringer kan føre til «reformtrøtthet» hos helsepersonell med den følge at praksis ikke endres i tråd med lovgivers intensjoner. Denne faren kan likevel ikke være et avgjørende argument mot at tvangslovgivningen vurderes jevnlig og at det foretas nødvendige endringer med tanke på å redusere bruken av tvang, og for å styrke pasientenes rettssikkerhet der tvang er nødvendig.

Det hviler et særskilt ansvar på helseforetakene å sørge for at ansatt helsepersonell gis slik opplæring, etterutdanning og videreutdanning som er påkrevet for at den enkelte skal kunne utføre sitt arbeid forsvarlig. Helsepersonell må ha kunnskap om de rammer lovgivningen setter for bruk av tvang, og kompetanse i hvordan vanskelige situasjoner bør håndteres for å unngå bruk av tvang. Når tvangsbruk er nødvendig, må dette skje basert på kunnskap og med verdighet og respekt for pasienten og de pårørende.

Informasjon om omfanget av og innholdet i dagens tvangsbruk er sentralt når det skal tas standpunkt til hvilke tiltak som kan bidra til reduksjon i og kvalitetssikring av tvangsbruken. Dette gjelder også når lovgivningen skal vurderes. Utvalget har måttet konstatere at det foreliggende tallmaterialet er mangelfullt, og etterlyser tiltak som sikrer at all tvangsbruk registreres og rapporteres jevnlig. Det knytter seg også særskilte utfordringer til kunnskapsgrunnlaget på psykisk helsevernområdet. Dette skyldes blant annet at tvangsbegrepet er sammensatt, og at det er vanskelig å finne et godt mål for tvang sett i forhold til behandlingsresultatet. Det er forsket lite på bruk av tvang i Norge, og internasjonal forskning er av varierende kvalitet og ikke alltid overførbar til norske forhold.

Mandatet for utvalget legger opp til at det skal foretas en gjennomgang av etiske, faglige og rettslige sider av alle deler av psykisk helsevernloven og av praksis. Loven skal vurderes i lys av pasient-

rettighetslovens samtykkebestemmelser og menneskerettighetene.

Utvalget har hatt ett år til arbeidet. Dette er svært kort tid for et så omfattende og viktig oppdrag. Den begrensede tiden utvalget har hatt til disposisjon, har ført til at det ikke har vært mulig å fordype seg i alle de problemstillinger som mandatet reiser. Det har vært nødvendig å prioritere enkelte sentrale tema. Viktige spørsmål som utvalget har møtt på underveis i arbeidet, har måttet forbigås.

Utvalget har manglet særskilt kompetanse når det gjelder barn og unge, og har derfor ikke kunnet gå inn i spørsmål knyttet til disse gruppene i særlig grad. Av aktuelle problemstillinger som derfor ikke er vurdert nærmere, er forholdet mellom foreldresamtykke og tvang overfor barn og unge under 16 år, spørsmål knyttet til rettssikkerhet ved poliklinisk behandling, og krav til døgnheter som behandler unge mellom 12 og 16 år mot deres vilje. Det er også behov for å styrke rettssikkerheten ved anvendelse av bestemmelser i barnevernloven som gir hjemmel for tvang rettet inn mot regulering av atferd. Dette spørsmålet bør inngå i arbeidet med en samordning av tvangsreglene innen helse- og omsorgstjenesten.

Utvalget har merket seg at Helse- og omsorgsdepartementet i Prop. 91 L (2010–2011) Lov om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. kommenterer spørsmålet om det er hensiktsmessig å samle reglene om bruk av tvang i helse- og sosialtjenesten i en felles tvangslov. Det er departementets oppfatning at målet på lengre sikt er å oppnå en samordning av de forskjellige tvangsreglene. Utvalget er enig i en slik vurdering, og vil peke på at en egen lov som gir hjemmel for tvang overfor mennesker med alvorlige psykiske lidelser, kan ha uheldige konsekvenser og føre til stigmatisering. Det er usikkert om det å ha en særlov for denne gruppen er en egnet løsning for de oppgavene psykisk helsevernloven er ment å løse. Historien har vist at det har mange uønskede virkninger å ha et lovverk som gir adgang til bruk av inngrep fra det offentlige overfor særskilte eller marginaliserte grupper.

Utvalget kan også se en rekke andre argumenter for at tvangsreglene i den gjeldende helse- og sosiallovgivningen bør samles i én felles lov. Sosialtjenesteloven kapittel 4A som regulerer rettssikkerhet ved bruk av tvang overfor personer med psykisk utviklingshemning, er tolket slik at der årsaken til den utfordrende atferden er en psykisk lidelse, står man utenfor dette regelsettets virkefelt og inne i psykisk helsevernloven. Dette skarpe skillet etter årsak er vanskelig å håndtere,

og er etter alt å dømme en sentral grunn til at psykisk helsevern spiller en tilbaketrukket rolle i behandling av utviklingshemmede med atferdsmessige problemer. Utfordringen ligger dermed i en bedre samordning mellom psykisk helsevernloven og sosialtjenesteloven kapittel 4A for å tilrettelegge grunnlaget for en bredere faglig tilnærming til disse problemene.

Utvalgets sammensetning og den knappe tiden som har vært til rådighet, har hindret at utvalget har kunnet vurdere lovgivningen særskilt med tanke på pasienter som har samtidig psykisk lidelse og ruslidelse. Utvalget ser at det kan reises særskilte spørsmål knyttet til beslutningskompetanse for personer i denne kategorien. Etter utvalgets vurdering er spørsmålet om en felles tvangslov svært relevant også for å sikre et helhetlig og sammenhengende tilbud og forsvarlig bruk av tvang overfor denne gruppen.

En grundig gjennomgang av spørsmål knyttet til en felles lov om bruk av tvang i helse- og omsorgstjenesten, krever et bredt sammensatt utvalg med kompetanse fra flere fagområder enn psykisk helsevern. Dette faller utenfor utvalgets mandat og tidsramme å gå nærmere inn på. Det foreslås derfor at det settes i gang et arbeid med sikte på å utrede spørsmålet om et felles lovverk.

Utredningens tittel – «Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet» – står som sentrale stikkord for i hvilken retning utvalgets forslag går. Undertittelen «Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett og omsorgsansvar i psykiske helsevern» beskriver den sentrale, underliggende etiske problemstillingen for de fleste av utvalgets drøftelser. Psykisk helsevernlovens tvangsregler bryter med det grunnleggende kravet i helseretten om at helsehjelp bare kan gis med pasientens samtykke. Hvis pasienten ikke ønsker helsehjelp, skal det respekteres. Tvangsinngrep overfor mennesker med alvorlige psykiske lidelser kan bare rettferdiggjøres, i lys av den krenkelse av selvbestemmelsesretten det her er tale om, der det foreligger et svært sterkt behov for å verne personens egne interesser.

Der pasienten utgjør en fare for andre er de hensyn som gjør seg gjeldende noe annerledes. I lys av tidsrammen for utvalgets arbeid har denne problemstillingen likevel måttet stå mindre sentralt i utredningen. Spørsmålet om en «generell farlighetslov» som ikke bare fokuserer på bestemte grupper – slik som alvorlig sinnslidende – har således ikke blitt drøftet i noen dybde i denne utredningen.

Utvalget (unntatt Orefellen) foreslår å videreføre adgangen til tvangsinngrep både i form av fri-

hetsberøvelse og tvangsbehandling overfor mennesker med alvorlige psykiske lidelser. Dette anses som nødvendig for å hindre vesentlig helse-skade og dekke nødvendige behandlingsbehov. Samtidig ser flertallet at det er svært viktig – og mulig – å styrke bruker- og rettighetsperspektivet, og foreslår derfor tiltak for å imøtekomme dette. Fravær av beslutningskompetanse som vilkår for tvungent psykisk helsevern og tvangsbehandling, krav om antatt samtykke der personen ikke er beslutningskompetent og skjerpet krav til begrunnelse og kontroll, er sentrale forslag fra dette utvalget.

Utvalget ser også dette som en ønsket utvikling for å nå de mål som er fastslått i CRPD. Den omfattende adgangen som helsepersonell er gitt til å utøve tvang, må etterfølges av betryggende saksbehandling og et uavhengig kontroll- og overprøvingssystem med høy kompetanse. Pasientenes reelle og formelle adgang til å få overprøvd vedtak er foreslått styrket på ulike måter.

Utvalget foreslår å erstatte begrepet «alvorlig sinnslidelse» med det mer tidsmessige «alvorlig psykisk lidelse». Dette er ikke ment å innebære noen realitetsendring. Utvalget benytter i utredningen begrepet «beslutningskompetanse» i stedet for «samtykkekompetanse» for å fange opp at spørsmål knyttet til selvbestemmelsesretten også omfatter retten til å nekte helsehjelp.

Psykisk helsevernloven gir det rettslige grunnlaget for helsepersonells tvangsutøvelse. Loven skal også være et virkemiddel for styring av psykisk helsevern. I Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) *Om lov om endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v.* fremgår det at:

«Realisering av lovfestede pasientrettigheter i det psykiske helsevernet er en sentral forutsetning for å nå de mål som ligger i Opptrappingsplanen for psykisk helse.»

Utvalget vil peke på at det er en rekke andre virkemidler enn lovgivning som har stor betydning for hvordan mennesker med alvorlige psykiske lidelser blir møtt av helsetjenesten. Ikke minst er innsatsen fra den kommunale helse- og sosialtjenesten av avgjørende betydning for mennesker med langvarige og sammensatte lidelser. Gode boliger med nødvendig oppfølging, arbeidstilbud og meningsfulle aktiviteter som legger til rette for sosial kontakt, vil redusere behovet for og varigheten av tvangsinngelger. Fagkompetanse om alternative arbeidsmåter både i kommunehelsetjenesten og spesialisthelsetjenesten vil føre til at bruk av tvang kan unngås. Samhandlingsreformen vil legge til rette for et samarbeid om tjenestetilbudene på tvers av forvaltningsnivåene og økt vekt på forebyggende arbeid. Variasjonene i tvangstall kan også være uttrykk for ulike holdninger til tvang og manglende kunnskap om lovgivningen. Lovgivning og andre styringsmidler må derfor virke sammen, dersom tvangsbruken skal reduseres.

Utvalgets medlem Hege Orefellen stiller seg ikke bak de vurderinger og forslag som fremgår av utredningen, og har valgt å gi en samlet fremstilling av sitt syn. Dette fremgår av vedlegg 1. En flertallsmerknad til Orefellens dissens fremgår av vedlegg 2. Når det i utredningen benyttes begrepet «utvalget (unntatt Orefellen)» knyttet til vurderinger og forslag, vil dette gjelde alle utvalgets medlemmer unntatt medlemmet Orefellen, med mindre det fremgår noe annet.

Kapittel 2

Utvalgets arbeid

2.1 Oppnevning og sammensetning av utvalget

Ved kongelig resolusjon 28. mai 2010 oppnevnte regjeringen et lovutvalg for å utrede regler om tvang mv. innen psykisk helsevern.

Utvalget har hatt følgende sammensetning:

- Kari Paulsrud, advokat (utvalgsleder)
- Nadia Ansar, psykolog
- Marit Bjartveit, avdelingsleder/avdelingsoverlege, Akuttpsykiatrisk avdeling, Oslo universitetssykehus HF
- Marius Emberland, advokat, Regjeringsadvokaten
- Børre Oscar Bilset Gundersen
- Unn Hammervold, psykiatrisk sykepleier/avdelingsleder, Rogaland A-senter
- Anne Grethe Klunderud, landsleder i Mental Helse
- Tor Kolden, advokat
- Mette Yvonne Larsen, advokat
- Ståle Luther, prosjektleder, Troms politidistrikt
- Hege Orefellen
- Harald Sunde, allmennlege, Kirkenes lege-senter
- Ingunn Sætervadet, nestleder i Landsforeningen for pårørende innen psykisk helse (LPP)
- Bjørn Henning Østenstad, førsteamanuensis doktor (ph.d.) i rettsvitenskap, Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen
- Trond Fjetland Aarre, avdelingssjef, Nordfjord psykiatrisenter

Utvalgets sekretariat har bestått av:

Rådgiver Mona Keiko Løken og seniorrådgiver Olav Nytingnes.

Utvalget takker alle eksterne bidragsytere for verdifulle bidrag. Det må imidlertid understrekes at synspunkter, vurderinger og anbefalinger i utredningen står for utvalgets egen regning.

2.2 Utvalgets mandat

Ved kongelig resolusjon 28. mai 2010 ble utvalget gitt følgende mandat:

«1. Utvalget skal utrede etiske, faglige og rettslige sider av dagens regler og praksis om tvang innen psykisk helsevern. Følgende skal særlig gjennomgås:

- Forholdet mellom psykisk helsevernloven og samtykkebestemmelsene i pasientrettighetsloven og menneskerettigheter.
- Behandlingsvilkåret for etablering av tvungent psykisk helsevern.
- Vilkårene for iverksetting av behandling under tvang (herunder tvangsmedisinering) og bruk av tvangsmidler.
- Gjeldende kontrollordninger for overprøving av tvangsvedtak.

2. Siktemålet med å utrede tvangsbestemmelsene er å:

- sikre en grundig gjennomgang av de gjeldende tvangsbestemmelsene innenfor psykisk helsevern i forhold til pasientenes rettssikkerhet, herunder ivaretagelse av hensynet til lik og forsvarlig utøvelse av tvang i landet
- sikre at eventuelle forslag til lovendringer er godt begrunnet og vurdert både tverrfaglig og av brukere/pårørende

3. Utvalget skal vurdere om regelverket bør endres for å klargjøre rettstilstanden i saker der domstolen kommer til at en pasient under psykisk helsevern skal skrives ut etter psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6.

4. Dersom utvalget kommer til at det bør foretas lovendringer, skal det foreslås konkrete lovendringer. Betydningen eventuelle lovendringer kan ha for annet regelverk skal vurderes og beskrives. Både konsekvensene av å beholde behandlingsvilkåret og av å fjerne vilkåret, skal vurderes og beskrives.

5. Utvalget skal i arbeidet legge til grunn bl.a. følgende dokumenter:

- Rapport 2. juni 2009 «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven» fra arbeidsgruppe nedsatt av Helsedirektoratet, ledet av Jan Fridtjof Bernt.
- Utredning januar 2009 «Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder lovoppsatte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingssøyemed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon.» av professor dr. juris Aslak Syse.
- Prop. 1 S (2009–2010) s. 140 avsnitt 3 og 4, kap 732 (innledningen) under overskriften «*prioriterte områder*» s. 112, 2. spalte jfr også kap 734, post 72 Utviklingsområder innen psykisk helsevern og rus, s. 139/140
- Politisk plattform for flertallsregjeringen (2009–2013): kap. 9: Helse og omsorg
- Brev fra Utenriksdepartementet 12. juni 2009 vedrørende FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne.
- Rt. 2001 s. 752
- NOU 2010:3 Drap i Norge i perioden 2004–2009
- Relevante konvensjoner som berører menneskerettighetene

6. Utvalget skal utrede økonomiske, administrative og andre vesentlige konsekvenser av sine forslag i samsvar med Utredningsinstruksen kapittel 2. Minst ett av utvalgets forslag skal baseres på uendret ressursbruk.

7. Utvalget skal i løpet av arbeidsperioden avholde minst et høringsmøte hvor ulike brukergrupper er bredt representert. Det vises til artikkel 4 i FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Utvalget skal legge frem en NOU innen ett år fra det oppnevnes. Dersom det oppstår tvil om mandatets innhold og omfang, eller dersom utviklingen i arbeidet skulle tilsi det, kan utvalget ta opp med Helse- og omsorgsdepartementet en presisering eller justering av mandatet.»

2.3 Bakgrunnen for mandatet

Utvalgets mandat har følgende bakgrunn:

«I politisk plattform for flertallsregjeringen (2009–2013) kapittel 9 fremgår det at regjeringen skal fortsette å styrke arbeidet med å redusere og kvalitetssikre bruk av tvang. Parallelt med opptrap-

pingsplanen for psykisk helse (1999–2008) og fremveksten av tydelige lovfestede pasientrettigheter, har debatten om tvang innen psykisk helsevern i større grad åpnet seg mer for bruker- og rettighetsperspektivet.

Særlig har spørsmålet om berettigelsen av det såkalte behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven vært gjenstand for debatt. For at en person skal kunne tvangsinnlegges må pasienten ha en alvorlig sinnslidelse. I tillegg må minst ett av to alternative tilleggsvilkår være oppfylt. Enten må tvangsinnleggelsen være nødvendig for å hindre at pasienten:

«får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert, eller det er en stor sannsynlighet for at vedkommende i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret»
(behandlingstvilkåret)

eller

«utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse».
(farevilkåret)

Det mest omdiskuterte er behandlingstvilkåret.

Stortinget ba i Innst. O. nr. 66 (2005–2006) om en grundigere vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven. I august 2008 nedsatte Helsedirektoratet en arbeidsgruppe som blant annet ble gitt i mandat å foreta en slik vurdering. Arbeidsgruppen, ledet av professor dr. juris Jan Fridtjof Bernt, avga sin rapport i juni 2009. Arbeidet resulterte ikke i et samlet standpunkt til spørsmålet om lovendringer. Et flertall anbefalte imidlertid at det bør nedsettes et lovutvalg for å vurdere etiske, faglige og rettslige sider av dagens regler og praksis innen psykisk helsevern, særlig sett i forhold til pasientrettighetsloven og menneskerettighetsforpliktelser.

De menneskerettslige aspektene knyttet til bruk av tvang i det psykiske helsevernet er utredet av professor dr. juris Aslak Syse. Hans utredning fra januar 2009 lå til grunn for arbeidsgruppens arbeid. Utredningen konkluderer med at den norske reguleringen av tvang innen psykisk helsevern ikke er i strid med konvensjoner om menneskerettigheter som Norge er bundet av.

I forbindelse med norske forberedelser av mulig ratifikasjon av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne har det vært reist spørsmål om Norge må endre tvangsbestemmelsene i psykisk helsevernloven,

herunder behandlingstvilkåret. Helse- og omsorgsdepartementet har innhentet uttalelse fra Utenriksdepartementet i saken og Utenriksdepartementet konkluderer i brev 12. juni 2009 med at tvangsbestemmelsene ikke er i strid med konvensjonen og at det således ikke er nødvendig med lovendringer før en eventuell ratifikasjon. Helse- og omsorgsdepartementet slutter seg til denne fortolkningen. Denne fortolkningen samsvarer også med hva flere andre stater som har ratifisert konvensjonen har lagt til grunn (Tyskland, Sverige, Australia).

Behov for lovutvalg

I tråd med anbefalingen fra flertallet i arbeidsgruppens rapport fra juni 2009 mener regjeringen at det er behov for å oppnevne et utvalg som skal gjennomgå tvangslovgivningen innen psykisk helsevern.

En oppnevning av lovutvalg vil også være i tråd med Stortingets ønske om at det skulle foretas en grundigere vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven, jf. Innst. O nr. 66 (2005–2006).

Selv om dagens regler om tvang innen psykisk helsevern ikke synes å være i strid med menneskerettighetene, kan det likevel ikke utelukkes at bestemmelsene bør gjennomgås og eventuelt endres. Det vises til debatten om behandlingskriteriet. Ulike verdier, som hensynet til individets rett til selvbestemmelse og integritetsvernet på den ene side og samfunnets plikt til å minske og forebygge lidelser hos personer med psykisk sykdom på den andre side, kan komme i konflikt. Det kan være behov for en vurdering av hvor grensen skal gå mellom de ulike hensynene. Videre kan geografiske variasjoner i bruk av tvang tale for at det bør foretas en gjennomgang av regelverket og praktiseringen av det. Et lovutvalg vil også bidra til å ivareta deltagelse og nær kommunikasjon med representative organisasjoner for personer med nedsatt funksjonsevne, noe konvensjonen forutsetter.

Behov for klargjøring av rettstilstanden i saker der domstolen konkluderer med utskrivning i medhold av psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6.

Det er også behov for en vurdering og eventuelt forslag til klargjøring av reglene som gjelder tidspunktet for når utskrivning kan finne sted i saker der domstolen konkluderer med utskrivning i medhold av psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6. Dette gjelder særlig på hvilket grunnlag domstolen kan gjøre unntak fra hoved-

regelen om at en utskrivning skal finne sted straks, jf. tvisteloven §§ 36-9 og 36-10.

Regjeringsadvokaten og Helsedirektoratet har påpekt overfor departementet at rettstilstanden kan oppfattes som noe uklar i slike saker. En Høyesterettsdom fra 2001 (Rt. 2001 s. 752) kom til at pasient A skulle utskrives fra tvungent psykisk helsevern etter § 3-3 tredje ledd (dagens § 3-3 første ledd nr. 6). I den forbindelse kom Høyesterett (HR) til at:

«Utskrivingen skjer senest 1-en- måned etter forkynnelsen av Høyesteretts dom.»

Det ble blant annet vist til at

«det er grunn til å frykte raskere forverring dersom han (pasienten) blir utskrevet uten at noe tilbud er forberedt for ham».

Av dommen fremgår også følgende:

«Når utskrivning skjer etter § 3-3 tredje ledd, må det være anledning til å treffe en slik bestemmelse.»

Ifølge Regjeringsadvokaten har det i ettertid hersket usikkerhet om hvordan dommen skal fortolkes. Flere domstoler har utsatt utskrivning i lengre perioder enn en måned med henvisning til HR dommen og begrunnelsene har variert. I ett tilfelle har Oslo tingrett ved dom 29. oktober 2008 utsatt utskrivning til senest seks måneder etter forkynning av dommen.

HR-dommen er ikke omtalt i forarbeidene til ny tvistelov. Det er særlig bestemmelsene i tvisteloven §§ 36-9 og 36-10 som har betydning i denne forbindelse. Tvisteloven § 36-9 angir hovedregelen som går ut på at opphør av tvangsvedtak skal få virkning straks. (Dette er også i tråd med grunnleggende menneskerettigheter – EMK). Retten har imidlertid anledning til i visse tilfelle, *dersom tungtveiende grunner tilsier det*, å bestemme at dommen ikke skal få foregripet virkning.»

2.4 Møter og arbeidsform i utvalget

Utvalget hadde sitt første møte 18. juni 2010. Det siste møtet ble avholdt 3. mai 2011. Til sammen har utvalget hatt ti samlinger, hvorav seks har vært dagsmøter og fire har gått over to dager. De fleste møtene har vært avholdt i Oslo-området. Fristen for avlevering av utredningen er ifølge mandatet «innen ett år» fra oppnevningstidspunktet.

I den første halvdel av utvalgets virketid, i 2010, ble det foretatt en kunnskapsinnhenting som ligger til grunn for utvalgets vurderinger. I den andre halvdel av virketiden, i 2011, har utvalget arbeidet med overordnede vurderinger, veivalg og konkret utforming av utvalgets forslag.

Utvalget inviterte til åpent høringsmøte med bruker- og pårørendeorganisasjoner, profesjonsorganisasjoner og helsepersonell 10. januar 2011. Møtet samlet over 200 deltakere. Det var valgt tre temaer for høringsmøtet: samtykkekompetanse i psykisk helsevern, om dagens særlovgivning for psykiske lidelser er legitim, og spørsmålet om hvordan faren for selvmord best kan møtes.

Møtet i september 2010 var lagt til Nordfjordeid med besøk ved Nordfjord psykiatrisenter og møte med lokal kommunal helse- og sosialtjeneste og politi. Møtet i oktober 2010 var lagt til Akutt-psykiatrisk avdeling ved Oslo universitetssykehus HF, Ullevål.

I februar 2011 besøkte deler av utvalget Skottland og England. Utvalget ble orientert om den skotske psykisk helsevernloven som har et kriterium om beslutningskompetanse for bruk av tvang, og Irlands arbeid med en felles lov om øko-

nomiske beslutninger, velferdsbeslutninger og helsebeslutninger på vegne av mennesker som mangler beslutningskompetanse. Utvalget ble også orientert om begrunnelsene for England og Wales' avvisning av et kriterium om manglende beslutningskompetanse for tvang i psykisk helsevern.

Deler av utvalget besøkte i mars 2011 Förvaltningsrätten i Stockholm for orientering om domstolens overprøving av tvangsvedtak og klagebehandling i psykisk helsevern. I tillegg besøkte utvalget Socialstyrelsen, og fikk der en presentasjon av svensk psykiatrilovgivning og ordningen med Personligt Ombud.

Utvalget har som en del av kunnskapsinnhenting invitert et bredt utvalg av brukere, pårørende, forskere, helsepersonell og jurister som har bidratt med foredrag og presentasjoner. I tillegg har utvalgsleder, utvalgsmedlemmer og sekretariatet alene eller sammen avholdt en rekke møter med enkeltpersoner, organisasjoner og tjenester for å få innspill til arbeidet.

Det er innhentet kunnskapsoppssummeringer og skriftlige innspill fra ulike kompetansemiljøer. Flere av disse er vedlagt utredningen.

Kapittel 3

Sammenfatning av utvalgets konklusjoner

3.1 Styrking av pasientens selvbestemmelse i psykisk helsevern

Det følger av mandatet at utvalget skal vurdere forholdet mellom psykisk helsevernloven og samtykkebestemmelsene i pasientrettighetsloven og internasjonale menneskerettighetsdokumenter. På bakgrunn av dette har spørsmålet om å innføre et kompetansebasert system også innenfor tvungent psykisk helsevern stått sentralt i utvalgets arbeid. I tillegg har utvalget vurdert andre tiltak som virkemidler for å styrke selvbestemmelsesretten med henblikk på tvungent psykisk helsevern, herunder spørsmålet om innføring av et krav om antatt samtykke som vilkår for tvang i de tilfeller der pasienten mangler beslutningskompetanse.

Begrepet beslutningskompetanse er foreslått å erstatte begrepet «samtykkekompetanse» i pasientrettighetsloven, for å synliggjøre at pasientens selvbestemmelsesrett omfatter både det å samtykke og det å nekte. Utvalget anbefaler en overgang til et kompetansebasert system for psykisk helsevernloven og at det ikke kan anvendes tvungent psykisk helsevern mot mennesker som har beslutningskompetanse. Ved selvmordsfare og ved fare for andres liv og helse mener utvalget imidlertid at hensynene mot en slik modell er såpass tungtveiende at utvalget ikke finner grunnlag for å foreslå at spørsmålet om kompetanse skal gjøres til et avgjørende vilkår for inngrep i disse situasjonene.

Utvalget legger stor vekt på at tvang kan ha negative konsekvenser for behandlingsalliansen mellom pasienten og helsepersonellet. Dette tilsier at det bør være en todeling av psykisk helsevern basert på frivillighet: frivillighet basert på gyldig samtykke og frivillighet uten gyldig samtykke. Rettssikkerhets- og kontrollordningene som gjelder ved tvungent vern blir foreslått gitt tilsvarende anvendelse ved frivillig vern for pasienter som mangler beslutningskompetanse, men som ikke motsetter seg helsehjelpen.

Utvalget mener at et krav om antatt samtykke har en høy etisk legitimitet ved inngrep som er begrunnet ut fra hensynet til pasienten selv. Der som det må antas at personen i beslutningskompetent tilstand ville ha samtykket til helsehjelpen, foreligger det en sammenheng mellom den alvorlige sinnslidelsen og risikoen for funksjonsfall eller skade som kan legitimere inngrepet. Utvalget foreslår derfor at det oppstilles et krav om antatt samtykke som vilkår for tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon. Utvalget anbefaler ut fra dette at det i alle sammenhenger der tvang vurderes, legges opp til en konkret vurdering av all informasjon om hvordan pasienten ville ha stilt seg til bruk av tvang dersom han eller hun hadde vært kompetent. Det bør i en slik vurdering blant annet legges vekt på hvor klare holdninger som er vist, hvor fast de er uttrykt over tid, hvor nært i tid de ligger og hvor dekkende de er for den aktuelle beslutningen. Utvalget legger til grunn at hensynet til pasientens medvirkningsrett tilsier at alle tiltak som ikke er uforsvarlige eller praktisk umulig å gjennomføre, men som pasienten har gitt eller gir sin tilslutning til, må vurderes som reelle alternativer til det aktuelle tvangstiløket.

3.2 Tvungent psykisk helsevern

Utvalget ser at det finnes betydelig prinsipielle argumenter for å fjerne hovedvilkåret, men vurderer at en opphevelse vil kunne innebære risiko for mer tvang. Hovedvilkåret foreslås videreført, men begrepsbruken er foreslått endret fra «alvorlig sinnslidelse» til det noe mer tidsmessige «alvorlig psykisk lidelse». Begrepet vil fremdeles være en rettslig standard, og beholde samme innhold som i dag.

Det foreligger en bred og begrunnet kritikk av tvungen behandling, særlig når det gjelder langtids effekten av antipsykotika. Utvalget har likevel kommet til at dagens behandlingsvilkår bør opprettholdes. Utvalget legger til grunn at ulike typer

behandling, også med antipsykotika, har en positiv og avgjørende betydning for bedring ved mange tilfeller av alvorlige psykiske lidelser. Utvalget legger avgjørende vekt på at konsekvensene av manglende behandling kan bli svært alvorlige for mennesker med alvorlige psykiske lidelser uten beslutningskompetanse.

Behandlingsvilkårets bedringsalternativ er foreslått omformulert slik at det primære utgangspunktet for etablering av tvungent psykisk helsevern ved behandlingsbehov skal være å hindre vesentlig helseskade. Behandlingsvilkåret bygger på et skadep prinsipp, som også tar opp i seg fare for eget liv og helse.

Behandlingsvilkårets forverringsalternativ er foreslått opprettholdt, men må ses i sammenheng med utvalgets øvrige forslag til krav om antatt samtykke, vektlegging av forhåndserklæringer, krisehåndteringsplaner og tidligere erfaringer med tvang.

Personer som ikke har en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand, kan også være i stor selvmordsfare. Nødvendigheten av å gripe inn, også med tvang, for å hindre selvmord kan være like påtregende. Utvalget foreslår at personer som søkes innlagt på grunn av alvorlig selvmordsforsøk eller alvorlig og nærliggende selvmordsrisiko og som motsetter seg frivillige tiltak, kan legges inn til tvungen observasjon i inntil tre dager.

Utvalget har vurdert om NOU 2010: 3 *Drap i Norge i perioden 2004–2009* tilsier behov for endringer i psykisk helsevernloven. Utvalget foreslår ingen endringer i tilleggsvilkåret «fare for andre». Det foreslås heller ikke at manglende beslutningskompetanse skal være et vilkår ved anvendelse av farevilkåret.

Kravet om en helhetsvurdering basert på rimelighet og forholdsmessighet videreføres. Dette er et grunnleggende rettssikkerhetsprinsipp, og er foreslått inntatt i lovens formålsbestemmelse.

Utvalget foreslår å åpne for at undersøkelse og behandling av psykiske lidelser hos aldersdemente skal kunne skje med tvang i kommunale sykehjem eller boform for heldøgns omsorg og pleie ved å bygge ut ordningen med tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold.

Det foreslås at det stilles krav om vedtak for alle legeundersøkelser som gjennomføres med henblikk på tvungent psykisk helsevern, uavhengig av om pasienten unndrar seg slik undersøkelse eller ikke.

Videre foreslår utvalget at den faglig ansvarlige skal ha plikt til å rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell før det fattes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern.

Utvalget foreslår å tydeliggjøre og skjerpe kravene til begrunnelse for etableringsvedtaket. I tillegg foreslås det at pasienten ved etablering av tvungent vern gis rett til tre timers gratis advokatbistand etter lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri retts hjelp.

Etter utvalgets vurdering er det ikke formålstjenlig at dagens ressursbruk knyttet til dokumentkontrollen opprettholdes for vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern. Utvalget foreslår derfor at ressursene omprioriteres fra dokumentkontroll til en prøving i kontrollinstansen med muligheter for muntlig høring etter fire uker. Ytterligere kontroll bør etter utvalgets vurdering foretas hver tredje måned, og karantenetiden for fremsettelse av ny klage tilpasses dette.

Utvalget mener det er problematisk å gi klagerett over beslutninger om ikke å anvende tvang, særlig når psykisk helsevern vurderer at vilkårene for tvungent vern ikke er oppfylt eller at pasienten ikke er best tjent med tvungent vern. Som et alternativ foreslås det en anledning for pårørende og den offentlige myndighet som har frem satt begjæring om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, til å be kontrollinstansen sørge for en ny vurdering av annet vedtakskompetent helsepersonell.

3.3 Gjennomføring av tvungent psykisk helsevern

Utvalget mener det også i framtiden må være anledning til å gjennomføre behandlingstiltak mot pasientens vilje. Utvalget er kjent med at det foreligger en bred og begrunnet kritikk av langtidseffekten av antipsykotika, og av hvordan behandlingseffektforskningen har blitt tolket og omformet i behandlingspraksis ved alvorlige psykiske lidelser. På den annen side har en rekke komiteer og arbeidsgrupper sammensatt av fremstående eksperter utformet anbefalinger og retningslinjer for behandling som legger til grunn at antipsykotika har en positiv og kanskje avgjørende plass i bestrebelsene med å skape kortsiktig og langsiktig bedring ved alvorlige psykiske lidelser.

Utvalget anser at det vil være naturlig å stille krav om antatt samtykke for tvangsbehandling. Kravene til begrunnelse for vedtak om tvangsbehandling er foreslått skjerpet, og det foreslås å øke obligatorisk undersøkelsestid til seks dager før det kan fattes vedtak om tvangsmedisinering.

Det foreslås at pasientene skal gis samme krav på retts hjelp ved klage over vedtak om behandling uten eget samtykke, som ved klage over vedtaket

om tvungent psykisk helsevern. Det åpnes for domstolsprøving av tvangsmedisineringsvedtak etter tvisteloven kapittel 36.

Utvalget foreslår at gjennomføringsbestemmelsene om urinprøve etter vedtak skal gjelde både for pasienter innlagt på tvang i psykisk helsevernloven og for pasienter innlagt på tvangsbestemmelser i andre lover.

Kravet til vedtak ved skjerming er foreslått skjerpet. Vedtakskravet vil gjelde dersom pasienten motsetter seg skjermingen, uavhengig av om tiltaket varer mindre enn 12 timer eller ikke.

Utvalget har lagt avgjørende vekt på at halvparten av norske helseforetak i psykisk helsevern ikke finner bruk av isolering nødvendig, og foreslår hjemmelen til å anbringe pasienter i isolat opphevet.

For å ivareta pasienten på en faglig forsvarlig måte, foreslås lovfestet at autorisert helsepersonell observerer og vurderer pasienten før, under og i timene etter tvangsmiddelbruk. Den danske psykiatrilovens § 4 inneholder bestemmelser om at pasienten skal tilbys samtaler ved opphør av enhver bruk av tvang. Utvalget forslår lovfesting av en tilsvarende ordning i Norge.

3.4 Kontroll- og overprøvningsordningene

Etter utvalgets vurdering bør det foretas grunnleggende endringer i kontroll- og overprøvnings-

systemet. Det foreslås etablert én felles kontroll- og overprøvningsinstans for alle vedtak som fattes med hjemmel i psykisk helsevernloven. Flere forhold tilsier at overprøvningsansvar og klagebehandling som gjelder tvangsbruk etter psykisk helsevernloven, legges til Fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker. Utvalget har kommet til at det ikke er hensiktsmessig å utarbeide et eget lovforslag når det gjelder et nytt kontroll- og overprøvningsorgan. Dersom oppgavene skal legges til fylkesnemndene, bør det vurderes om det skal utarbeides en egen lov om fylkesnemnder.

Utvalget vurderer den pasientnære velferdskontrollen som kontrollkomisjonene i dag utfører som viktig rettssikkerhetsmessig, og foreslår at denne funksjonen ivaretas av egne tilsynsutvalg.

Utvalget skal i henhold til mandatet vurdere om regelverket bør endres for å klargjøre rettstilstanden i saker der domstolen kommer til at en pasient under psykisk helsevern skal skrives ut etter psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6. Det foreslås en lovfestet adgang til tilbakehold for en periode på fire uker når tungtveiende hensyn tilsier det. Denne adgangen bør etter utvalgets vurdering være felles for kontrollinstansen og for domstolene.

Del I
Bakgrunnskunnskap

Kapittel 4

Gjeldende rett

4.1 Pasientrettighetslovens samtykkebestemmelser

4.1.1 Hovedregelen om samtykke

Det normative utgangspunktet for helselovgivningen er at mennesket er autonomt og verdig. Dette er stadfestet gjennom internasjonale menneskerettighetsdokumenter, og er i nasjonal rett kommet til uttrykk først og fremst gjennom pasientrettighetsloven. I lovens formålsparagraf heter det blant annet at lovens bestemmelser «skal bidra til å fremme tillitsforholdet mellom pasient og helse-tjeneste og ivareta respekten for den enkelte pasients liv, integritet og menneskeverd», jf. § 1-1. Utgangspunktet er derfor at enhver person har full bestemmelsesrett med hensyn til egen frihet, helse og liv. Ethvert inngrep i den personlige integritet og rettssfære, også innenfor helsetjenesten, krever derfor et gyldig rettgrunnlag, jf. legalitetsprinsippet. Et slikt rettslig grunnlag kan være samtykke eller lovhjemmel.

Pasientrettighetsloven § 4-1 stadfester hovedregelen om at alle former for helsehjelp skal ytes på grunnlag av pasientens eget samtykke. Med pasient menes enten «en person som henvender seg til helsetjenesten med anmodning om helsehjelp» eller en person som «helsetjenesten gir eller tilbyr helsehjelp i det enkelte tilfellet», jf. pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav a. Med helsehjelp menes «handlinger som har forebyggende, diagnostisk, behandlende, helsebevarende, rehabiliterende eller pleie- og omsorgsformål og som er utført av helsepersonell», jf. pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav c.

Kravet om samtykke understreker respekten for pasientens integritet og menneskeverd. Samtidig er det bred enighet om at pasientens motivasjon og vilje fremmer tillit til og samarbeid med helsepersonellet, noe som igjen ofte er viktige forutsetninger for bedring og positive behandlingsopplevelser. Samtykkekravet har således både en etisk og helsefaglig begrunnelse.¹ Dette innebærer at helsepersonells handlefrihet i utgangspunktet

er begrenset av pasientens tillatelse. Statens helsetilsyn har lagt til grunn at enhver behandling som gis uten slik tillatelse (eller annet gyldig rettsgrunnlag), anses som gitt i strid med forsvarlighetskravet i helsepersonelloven § 4.² Dette gjelder selv om behandlingen hadde blitt ansett som forsvarlig dersom pasienten hadde samtykket.

For at et samtykke skal kunne legges til grunn må det være gyldig, jf. pasientrettighetsloven § 4-1 første ledd. For at et samtykke skal være gyldig må pasienten være samtykkekompetent og ha fått nødvendig informasjon om egen helsetilstand og innholdet i helsehjelpen. Videre må samtykket være avgitt i riktig form (ved for eksempel krav om skriftlighet), og det må være avgitt frivillig. Et samtykke som er fremkommet ved tvang, svik eller annet utilbørlig press vil ikke være gyldig. Ved tvang (fysisk eller psykisk) vil samtykket helt klart ikke være å betrakte som pasientens eget viljesuttrykk, og ved svik (løgn, bevisst fortielse eller bevisst fordreining av virkeligheten) vil samtykket være gitt på uriktige forutsetninger.³ Grensen for hva som er å regne som utilbørlig press, kan til tider være vanskelig å trekke. Pasienters frivillighet kan for eksempel undermineres gjennom vinklingen av den informasjon som gis eller gjennom sterke anbefalinger.⁴

Endelig må samtykket, for å være gyldig, gjelde et saksforhold som pasienten har anledning til å samtykke til. Etter norsk rett er det for eksempel ikke anledning til gyldig å samtykke til aktiv dødshjelp («barmhjertighetsdrap»), jf. Høyesteretts dom i Sansdalen-saken, Rt. 2000 s. 646, selv om personen fullt ut er samtykkekompetent. Handlingen vil fremdeles være straffbar for helsepersonellet etter straffeloven § 233, jf. § 235 annet

¹ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 80.

² Se for eksempel Statens helsetilsyns vedtak 04.03.2010 – advarsel til lege, helsehjelp uten samtykke, antipsykotika.

³ Aasen, H.S. (2000). *Pasientens rett til selvbestemmelse ved medisinsk behandling*, s. 363. Fagbokforlaget.

⁴ Pedersen, R., Hofmann, B. og Mangset, M. (2007). Pasientautonomi og informert samtykke i klinisk arbeid. *Tidsskrift for Den norske legeforening nr. 12*, 2007; 127: 1644–7.

ledd. Straffeloven oppstiller med andre ord begrensninger i hvilke rettsgoder en person kan råde over, også med hensyn til eget liv og helse. I praksis vil dette være en begrensning på helsepersonellens handlefrihet.

Skranker for handlefriheten følger også av kravet til profesjonell og forsvarlig opptreden etter helsepersonelloven § 4 første ledd. Et samtykke fra en kompetent pasient vil derfor ikke kunne sette til side helsepersonellens plikt til forsvarlig yrkesutøvelse, uansett hvor sterkt pasienten måtte ønske tiltaket gjennomført.

Kravene til et gyldig samtykke er relative og ikke uavhengig av hverandre. Jo mindre de personlige forutsetningene er hos pasienten, jo strengere må situasjonen rundt inngåelsen av samtykket vurderes for å utelukke at det foreligger tvang, svik, utbytting eller annet utilbørlig press. 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.⁵

4.1.2 Nærmere om samtykkekompetanse, forståelse og informasjon

4.1.2.1 Formell og reell samtykkekompetanse

En forutsetning for å basere helsehjelpen på pasientens eget samtykke er at vedkommende har tilstrekkelig kompetanse til å kunne ta den aktuelle avgjørelsen. Formell samtykkekompetanse har alle personer etter fylte 16 år og som ikke er umyndiggjort, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 første ledd bokstavene a og b. Det presiseres at det som reguleres er kompetansen til å ta avgjørelse i spørsmål om helsehjelp. Det er ingen aldersgrenser, eller andre krav til personlige forutsetninger, for å oppsøke helsetjenesten eller helsepersonell for å få veiledning, råd og informasjon.⁶

Et gyldig samtykke forutsetter ikke bare formell kompetanse, men også at personen reelt sett er i stand til å forstå innholdet i og konsekvensene av ulike handlingsvalg. Dette innebærer at den aldersmessige samtykkekompetansen kan frem-

skyndes eller utsettes som følge av særlige lovbestemmelser⁷ eller tiltakets art, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 første ledd. For eksempel vil det kunne være situasjoner der de konkrete omstendighetene tilsier at et barn bør ha selvstendig avgjørelseskompetanse også før fylte 16 år.^{8;9} Motsatt kan tiltakets art tilsi at avgjørelsen ikke bør kunne tas før 18-årsalder.¹⁰ Helsepersonellet må i slike tilfeller foreta en selvstendig vurdering av hva som vil være faglig forsvarlig i tråd med helsepersonelloven § 4.

Videre følger det av pasientrettighetsloven § 4-7 første setning at pasienter som er umyndiggjort skal «i så stor utstrekning som mulig selv samtykke til helsehjelp». Dette innebærer at også umyndiggjorte har en selvstendig rett til å ta avgjørelse i spørsmål om helsehjelp, så langt dette er tilrådelig i det konkrete tilfellet.¹¹ Utgangspunktet er alltid at personen er autonom, og skal i den grad den faktiske situasjon gjør det mulig, selv treffe avgjørelser om helsehjelp.^{12;13}

4.1.2.2 Bortfall av samtykkekompetanse

En persons evne til å treffe avgjørelser i spørsmål som angår egen helse kan, som nevnt ovenfor, variere i ulike situasjoner og etter hva slags tiltak det gjelder. Den reelle samtykkekompetansen kan derfor «bortfalle helt eller delvis dersom pasienten på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemning åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter», jf. pasientrettighetsloven § 4-3 annet ledd.

⁷ Transplantasjon og sterilisering er eksempler på tiltak der det gjelder særlige aldersgrenser, henholdsvis 18 og 25 år, jf. transplantasjonsloven § 1 annet ledd og steriliseringsloven § 2. I abortloven § 4 er det bestemt at begjæring om svangerskapsavbrudd skal fremsettes av kvinnen selv, også dersom hun er under 16 år.

⁸ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 83.

⁹ Samtykkekompetanse før fylte 16 år som følge av tiltakets art, innebærer et forholdsvis snevert unntak fra hovedregelen om foreldresamtykke etter pasientrettighetsloven § 4-4. Rekkevidden av barnets samtykkerett i slike tilfeller må ses i sammenheng med informasjonsbestemmelsen i pasientrettighetsloven § 3-4 og at det skal legges økende vekt på hva barnet mener ut fra alder og modenhet, jf. pasientrettighetsloven § 4-4 tredje ledd, jf. barneloven § 31 og FNs barnekonvensjon artikkel 12. Et viktig hensyn bak denne unntaksadgangen er å sikre at barn og unge oppsøker helsetjenesten når de har behov for det.

¹⁰ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 83–84. For kosmetisk kirurgi er 18-årsgrensen presisert i Rundskriv 1–8/2003: *Kosmetisk kirurgi – fortolkning av relevant regelverk*.

¹¹ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 86 og 135.

¹² Syse, A. (2009). *Pasientrettighetsloven med kommentarer*, 3. utg., s. 319. Gyldendal Norsk Forlag.

⁵ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 81.

⁶ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 133.

Vurdering av samtykkekompetanse innebærer derfor en vurdering av personens *forståelsesevne*. I noen tilfeller vil den manglende forståelsesevnen være opplagt, for eksempel ved bevisstløse eller komatøse pasienter. I andre tilfeller er spørsmålet mer usikkert. I slike tilfeller er det først og fremst viktig å klarlegge hva personen skal ha forståelse om. Rent ordlydsmessig kreves det forståelse av «hva samtykket omfatter». I forarbeidene er dette presisert med at personen må ha en forståelse av «begrunnelsen for at helsehjelpen blir gitt» samt «tiltakets art og de nærmere implikasjoner av helsehjelpen».¹⁴ Pasienten vil også forutsetningsvis måtte ha en viss forståelse av sin helsetilstand for å kunne forstå begrunnelsen for helsehjelpen. Men redusert innsikt i egen helsetilstand behøver ikke nødvendigvis å bety at vedkommende ikke i tilstrekkelig grad forstår begrunnelsen for helsehjelpen eller de nærmere implikasjonene av helsehjelpen. Det er derfor ikke automatisk, og heller ikke rettslig påkrevd, at det er samsvar mellom disse.

Det følger av bestemmelsen at ikke enhver reduksjon i forståelsesevnen er nok til å bli fratatt samtykkekompetanse. Det må være *åpenbart* at personen ikke er i stand til å forstå begrunnelsen for helsehjelpen og hva samtykket innebærer, dvs. tiltakets art og de nærmere implikasjoner av helsehjelpen. Terskelen for å anse kompetansen som bortfalt er derfor meget høy. Dette betyr at dersom det er noe som helst tvil om pasientens forståelsesevne, skal vedkommende regnes for å være samtykkekompetent, og en eventuell motstand mot helsehjelpen må respekteres.¹⁵

Videre må bortfallet av forståelsesevnen ha en bestemt årsak, nemlig fysisk eller psykisk forstyrrelse, senil demens eller psykisk utviklingshemning. Det at en person har en slik tilstand er i seg selv ikke nok til at samtykkekompetansen bortfal-

ler. Det må altså godtgjøres at vedkommende *på grunn* av denne tilstanden åpenbart ikke er i stand til å forstå begrunnelsen for helsehjelpen og hva samtykket innebærer, hvilket ikke nødvendigvis behøver å være tilfelle.

En forutsetning for at pasienten skal kunne forstå begrunnelsen for helsehjelpen og overskue konsekvensene av ulike handlingsvalg, er at pasienten har fått god nok *informasjon* om sin helsetilstand, mulige årsaker og prognose, innhold og effekt samt mulige risikoer og bivirkninger av helsehjelpen. Det vises til pasientrettighetsloven § 3-2 om pasientens rett til informasjon, og helsepersonelloven § 10 om helsepersonellens plikt til å gi slik informasjon. I helseinstitusjoner har arbeidsgiver det overordnede ansvaret for å sikre forsvarlige informasjonsrutiner, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 3-7 og forskrift 1. desember 2000 nr. 1218 om pasientansvarlig lege m.m. Tilfredsstillende informasjon er således et viktig premiss både for vurderingen av samtykkekompetanse og for gyldigheten av samtykket, jf. pasientrettighetsloven § 4-1 første ledd annen setning.

Det er ikke et krav at pasienten skal ha all tenkelig informasjon om helsehjelpen. Det er kun den informasjonen som er *nødvendig* for å etablere et forsvarlig beslutningsgrunnlag som pasienten må ha mottatt og forstått, jf. pasientrettighetsloven § 3-2 første ledd. Informasjonskravet må imidlertid avpasses etter situasjonen. Ved for eksempel akuttinnleggelser og ved øyeblikkelig hjelp, vil det være tilstrekkelig å informere om tiltakets art og eventuelle alvorlige komplikasjoner og risiki. I slike situasjoner er det ikke et krav om informert samtykke.¹⁶

Graden av forståelse hos pasienten vil også kunne avhenge av selve informasjons*formidlingen*, dvs. måten helsepersonellet kommuniserer med pasienten på, hva slags type opplysninger som blir gitt og tidspunktet for kommunikasjonen. Hvor lang tid helsepersonellet bruker på å kommunisere med pasienten vil også kunne gjøre en forskjell på forståelsesevnen. Det er derfor presisert i pasientrettighetsloven § 3-5 at informasjonen skal tilpasses pasientens individuelle forutsetninger og behov. I praksis innebærer dette å ta hensyn til pasientens alder, modenhet, psykiske tilstand, språk, funksjonsnivå, kultur- og erfaringsbakgrunn og omstendighetene for øvrig. Informasjon kan ikke utelates bare fordi det vil være tungvint eller krevende å gi den, for eksempel ved behov for hjelpemidler. Helsepersonellet må gi informasjonen på en egnet og hensynsfull måte,

¹³ I den nye vergemålsloven av 2010, som ikke er trådt i kraft, er dagens ordning med umyndiggjøring og hjelpeverge for personer over 18 år erstattet med individtilpassede vergemål, som på nærmere bestemte vilkår kan suppleres med helt eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. lovens kapittel 4. Etter gjeldende rett er det ikke åpnet for individtilpassede løsninger mellom ytterpunktene umyndiggjøring med tilnærmet full fratakelse av den rettslige handleevnen på den ene side, og hjelpevergemål med full rettslig handleevne på den andre. Den nye vergemålsloven avløser umyndiggjørelsesloven av 1898 og vergemålsloven av 1927, og benytter ikke lenger begrepene «umyndig», «umyndiggjøring», «umyndiggjørelse» eller «umyndiggjørt». Fratakelse av rettslig handleevne innebærer ikke uten videre at vedkommende også mangler samtykkekompetanse ved spørsmål om helsehjelp.

¹⁴ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 133.

¹⁵ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 133.

¹⁶ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 129 og 132.

og så langt mulig sikre seg at pasienten har forstått innholdet i og betydningen av opplysningene. Helsepersonellet har med andre ord plikt til å legge forholdene best mulig til rette for å optimalisere pasientens evne til å kunne forstå den informasjon som blir gitt og dermed beholde sin samtykkekompetanse, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 tredje ledd annen setning.

I lovens forarbeider er det understreket at pasientens selvbestemmelsesrett ikke skal bortfalle i større utstrekning enn det som det faktisk er grunnlag for.¹⁷ Dette betyr at selv om pasienten har redusert samtykkekompetanse på ett område, innebærer dette ikke at vedkommende automatisk mangler samtykkekompetanse på andre områder. Det er forståelsesevnen og evnen til å kunne treffe en beslutning med hensyn til den konkrete helsehjelpen som skal vurderes. Det er derfor i utgangspunktet ikke adgang til å treffe en avgjørelse om manglende samtykkekompetanse en bloc. Den manglende samtykkekompetansen kan være forbigående, og pasienten vil, for eksempel med litt tid til å områ seg eller etter litt søvn, kunne gjenvinne sin forståelsesevne og samtykkekompetanse. Vurderingen må derfor foretas fortløpende, og en avgjørelse om manglende samtykkekompetanse vil ikke være permanent. Helsepersonellets vurderinger må i alle tilfeller være forsvarelig i tråd med helsepersonelloven § 4.

Det følger av pasientrettighetsloven § 4-3 tredje ledd første setning at det er «den som yter helsehjelp» som avgjør om pasienten mangler samtykkekompetanse. Dette vil i utgangspunktet være den som iverksetter helsehjelpen og som har det faglige ansvaret for behandlingen.¹⁸ Ansvaret kan legges til pasientansvarlig lege der dette er opprettet, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 3-7 og tilhørende forskrift.¹⁹ En avgjørelse om manglende samtykkekompetanse skal være begrunnet og skriftlig, og om mulig straks legges frem for pasienten og dennes nærmeste pårørende, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 fjerde ledd. Mangler pasienten nærmeste pårørende, skal avgjørelsen legges frem for annet kvalifisert helsepersonell. Opplysninger om pasientens samtykke og samtykkekompetanse skal nedtegnes i pasientens journal i tråd med gjeldende bestemmelser om journalføringsplikt, jf. helsepersonelloven §§ 39 og 40 og forskrift om pasientjournal § 8 første ledd bokstavene c og j.

4.1.3 Samtykke til og avslag på (fortsatt) tilbud om helsehjelp

4.1.3.1 Uttrykkelig og stilltiende samtykke

Et samtykke kan avgis på flere måter. Den klarste måten å tilkjenne sitt samtykke på er å uttrykkelig si fra til helsepersonellet at man gir sin tillatelse til at det aktuelle tiltaket settes i verk. Et samtykke kan også avgis stilltiende, gjennom såkalt konkludent adferd. Det vil si at det ut fra pasientens handlemåte og omstendighetene for øvrig er sannsynlig at vedkommende godtar helsehjelpen. Dette vil være den vanligste formen for samtykke. I pasientrettighetsloven § 4-2 første ledd er disse to formene for samtykke sidestilt.

Dersom pasienten etter å ha fått tilstrekkelig informasjon etter pasientrettighetsloven § 3-2 og har fått mulighet til å medvirke etter pasientrettighetsloven § 3-1, avstår fra å protestere mot tiltaket, vil helsepersonellet normalt kunne gå ut fra at pasienten har samtykket, med mindre det ut fra pasientens handlemåte og omstendighetene for øvrig må anses nødvendig med et uttrykkelig samtykke.²⁰ Jo mer inngripende tiltaket er, jo større krav stilles det til sannsynligheten for at pasienten har samtykket.²¹ Dersom tiltaket er spesielt smertefullt eller kan medføre risiko eller alvorlige bivirkninger for pasienten, må helsepersonellet forsikre seg om at samtykket også dekker denne situasjonen.

I lovens forarbeider er det særlig påpekt at et stilltiende samtykke ikke uten videre har gyldighet innenfor alle kulturkretser. Helsepersonellet er derfor anvist til å være varsom med å tolke den konkludente adferd som et stilltiende samtykke overfor pasienter med en annen kulturell bakgrunn.²² Dersom helsepersonellet er i tvil om det foreligger et reelt samtykke fra pasienten, bør helsepersonellet forsikre seg om at pasienten har mottatt og forstått den informasjonen som skal danne grunnlaget for et gyldig samtykke og i tillegg få et uttrykkelig samtykke fra pasienten. Det vises til pasientrettighetsloven § 3-5 om at informasjonen skal tilpasses pasientens individuelle forutsetninger og behov, herunder språk, kultur og erfaringsbakgrunn og omstendighetene for øvrig. Om nødvendig skal det innhentes tolk.

¹⁷ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 84.

¹⁸ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 133.

¹⁹ Forskrift 1. desember 2000 nr. 1218 om pasientansvarlig lege m.m.

²⁰ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 132.

²¹ Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 132.

²² Ot.prp. nr. 12 (1998–99), s. 81.

4.1.3.2 Samtykkets rekkevidde og kvalitet

Når pasienten har avgitt et gyldig samtykke til helsehjelp, vil det kunne oppstå spørsmål om hvor langt samtykket rekker. I det psykiske helsevernet vil for eksempel et samtykke til innleggelse ikke automatisk omfatte en tillatelse til å kunne behandle med psykofarmaka. Slike behandlingstiltak vil det måtte innhentes særskilt samtykke for. Helsepersonell kan med andre ord ikke sette i verk undersøkelses- eller behandlingstiltak som har en helt annen karakter enn det pasienten har samtykket til.

Samtykke til helsehjelp som kan være forbundet med alvorlige komplikasjoner, kan kreve større gjennomtenkning og vurdering fra pasientens side enn mindre byrdefull og omfattende helsehjelp. Det samme gjelder samtykke til behandling som kan medføre alvorlige bivirkninger og behandling som reiser viktige etiske spørsmål. I slike tilfeller er det god grunn til å stille ytterligere krav til samtykkets kvalitet for å sikre at pasienten faktisk har fått tilstrekkelig informasjon og har overveid følgene av tiltaket. Et krav om skriftlighet vil da være mest vanlig.²³

Det antas at et krav om skriftlighet fører til at pasienten foretar nøyere overveielser, og at helsepersonellet får en større oppfordring til å gi fyllestgjørende informasjon samt sikre at pasienten har forstått konsekvensene av helsehjelpen.²⁴ Skriftlighet skaper større tydelighet rundt det at pasienten faktisk avgir et samtykke og at dette kan dokumenteres.

På den annen side kan et krav om skriftlighet føre til at pasienten bare blir tilbudt skriftlig informasjon om tiltaket, og at det legges mindre vekt på den personlige samtalen mellom helsepersonellet og pasienten.²⁵ Dersom pasienten misforstår informasjonen, kan et skriftlig samtykke gjøre det vanskeligere å hevde dette ved en eventuell klage i ettertid.²⁶ Videre vil et skriftlig samtykke ikke nødvendigvis bety at samtykket faktisk er gyldig. Det må derfor understrekes at et krav om skriftlighet ikke kan erstatte helsepersonellens plikt til å sørge for å etablere et forsvarlig beslutningsgrunnlag for pasienten, at informasjonsfor-

midlingen skal tilpasses pasientens forutsetninger og behov, og at pasienten er samtykkekompetent.

4.1.3.3 Tilbakekall av samtykke

Dersom pasienten allerede har gitt et gyldig samtykke, følger det av pasientrettighetsloven § 4-1 annet ledd at pasienten på ethvert trinn i undersøkelsen eller behandlingen kan trekke sitt samtykke tilbake. I så fall skal den som yter helsehjelpen gi nødvendig informasjon om betydningen av at helsehjelpen ikke gis eller avsluttes, jf. pasientrettighetsloven § 4-1 annet ledd annen setning. Pasienten kan ha ulike grunner til å trekke samtykket tilbake, for eksempel kan både svært smertefulle somatiske undersøkelser og krevende psykiatriske behandlingssopplegg endre pasientens ønske om, og vilje til, å gjennomføre behandlingstiltaket selv om informasjon om slike byrder eller ulemper ble gitt på en fyllestgjørende måte før behandlingssopplegget ble igangsatt.²⁷ Det samme kan følge av et endret syn på hvilke risiki vedkommende er villig til å ta.²⁸

Dersom pasienten ønsker å trekke sitt samtykke tilbake, skal dette respekteres.²⁹ Hvis avbrytelse av behandlingen kan føre til svært alvorlige helsemessige følger for pasienten, må helsepersonellet likevel vurdere om det er grunnlag for å fortsette helsehjelpen med hjemmel i helsepersonelloven § 7 om øyeblikkelig hjelp.

4.1.3.4 Avslag på tilbud om helsehjelp

Har en person rett til å samtykke til helsehjelp, innebærer dette i utgangspunktet også en rett til å avslå tilbud om helsehjelp, og vedkommendes motstand mot tiltaket må respekteres.³⁰ Hvorvidt nektingsretten er sammenfallende med samtykke retten, er imidlertid uklart. Det vises til kapittel 13 og vedlegg 3 hvor dette er nærmere drøftet.

4.1.4 Når pasienten mangler samtykkekompetanse

4.1.4.1 Representasjonsregler og tvangsregler

For å kunne avgis et gyldig samtykke i tråd med pasientrettighetsloven § 4-1, stilles det som vilkår at personen er samtykkekompetent, jf. § 4-3. Dersom en person som mangler samtykkekompe-

²³ Se for eksempel transplantasjonsloven § 1, steriliseringsloven § 4 og bioteknologiloven § 2-5 (assistert befruktning) og § 4-3 (fosterdiagnostikk). I psykisk helsevernloven § 2-2 kreves skriftlighet for samtykke til tvungen tilbakehold i inntil tre uker.

²⁴ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 81.

²⁵ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 81.

²⁶ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 81.

²⁷ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 132.

²⁸ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 132.

²⁹ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 82.

³⁰ Ot.prp. nr. 12 (1998-99), s. 133.

tanse, gir sin (uttrykkelige eller stilltiende) aksept til et tilbud om helsehjelp, vil denne aksepten rettslig sett ikke være et gyldig samtykke i pasientrettighetslovens forstand. I slike tilfeller vil helsepersonellet i utgangspunktet ikke ha det nødvendige rettslige grunnlaget for å kunne igangsette helsehjelpen (forutsatt at det ikke er en øyeblikkelig hjelp-situasjon).

For å sikre nødvendig rettsgrunnlag for å kunne yte helsehjelp til personer som mangler samtykkekompetanse, oppstiller lovgivningen to typer regelsett: *representasjonsregler* og *tvangsregler*. Representasjonsreglene innebærer at andre er gitt en rett eller myndighet til å treffe beslutning om helsehjelp på vegne av pasienten. Deres stedfortredende samtykke eller beslutning vil være en rettslig tillatelse til å iverksette undersøkelse og behandling. Forutsetningen er imidlertid at pasienten enten samarbeider eller forholder seg passiv til helsehjelpen. Dersom pasienten yter motstand eller vegrer seg mot tiltaket, vil et stedfortredende samtykke eller beslutning ikke kunne legges til grunn. I slike tilfeller kan helsehjelp bare ytes på grunnlag av aktuelle tvangsregler.

Dette gjelder med to unntak: Helsehjelp til barn og unge under 16 år som motsetter seg tiltaket, vil i utgangspunktet kunne gjennomføres på foreldresamtykke, om nødvendig med tvang. Psykisk helsehjelp til personer som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse og som samarbeider eller forholder seg passiv til tilbudet om helsehjelp, kan bare ytes på grunnlag av tvangsreglene i psykisk helsevernloven.

Representasjonsreglene fremgår av pasientrettighetsloven § 4-4 (for personer under 16 år), § 4-5 (for personer mellom 16–18 år), § 4-6 (for personer over 18 år og som ikke er umyndiggjort) og § 4-7 (for personer over 18 år og som er umyndiggjort).

4.1.4.2 Barn under 16 år

For barn under 16 år (som ikke har samtykkekompetanse som følge av tiltakets art) er det foreldrene eller andre med foreldreansvaret som i utgangspunktet har rett til å samtykke til helsehjelp på vegne av barnet, jf. pasientrettighetsloven § 4-4 første ledd. En forelder som ikke har del i foreldreansvaret, kan derfor ikke samtykke på vegne av barnet. Foreldre som har felles foreldreansvar, må som hovedregel ta avgjørelsen om helsehjelp i fellesskap.

For visse typer helsehjelp er det likevel tilstrekkelig at én av foreldrene eller andre med foreldreansvaret samtykker til helsehjelpen, jf. pasi-

entrettighetsloven § 4-4 annet ledd første setning. Dette gjelder for det første helsehjelp som regnes som ledd i den daglige og ordinære omsorgen for barnet, jf. bokstav a. Det vil også være tilstrekkelig at én av foreldrene eller andre med foreldreansvaret samtykker til helsehjelp som kvalifisert helsepersonell mener er nødvendig at barnet får for ikke å ta skade, jf. bokstav b. Dette er et unntak fra hovedregelen i første ledd og hovedregelen i barneloven § 30 om at større avgjørelser i barnets liv skal tas av foreldrene i fellesskap når de har felles foreldreansvar. Bestemmelsen er gitt med tanke på situasjoner der foreldrene er uenige om barnet skal ha helsehjelp eller ikke. Dette kan for eksempel være aktuelt i forbindelse med familiekonflikter, vold, overgrep o.l. Bestemmelsen er også ment å regulere situasjoner der det ikke er mulig å få avklart begge foreldrenes synspunkter på om helsehjelp skal iverksettes eller ikke.

I de tilfeller der barnet har behov for helsehjelp og ingen av foreldrene som har del i foreldreansvaret ønsker å samtykke, vil eventuelle tiltak kunne iverksettes i medhold av barnevernloven. Det vises til barnevernloven § 4-3 femte ledd (pålegg fra barneverntjenesten om at barnet skal bringes til sykehus eller til annet sted for undersøkelse), § 4-10 (vedtak av fylkesnemnda om undersøkelse og behandling) og § 4-24 (vedtak av fylkesnemnda om tvungen innleggelse og tilbakehold i institusjon). I slike tilfeller er det bestemmelsene i barnevernloven som utgjør det rettslige grunnlaget for helsehjelp, jf. prinsippet om *lex specialis*.

Dersom barneverntjenesten har overtatt omsorgen for barnet etter barnevernloven § 4-6 annet ledd (midlertidige vedtak i akuttssituasjoner), § 4-8 (vedtak om omsorgsovertakelse når barnet bor utenfor hjemmet) eller § 4-12 (vedtak om omsorgsovertakelse), trer barneverntjenesten inn i foreldrenes sted med rett til å samtykke til helsehjelp på vegne av barnet etter pasientrettighetsloven § 4-4 tredje ledd.

I pasientrettighetsloven § 4-5 som gjelder samtykke på vegne av ungdom mellom 16 og 18 år uten samtykkekompetanse, er det uttrykkelig nevnt at helsehjelp ikke kan gis på grunnlag av representert samtykke dersom pasienten motsetter seg dette, jf. tredje ledd. Tilsvarende bestemmelse er ikke gitt med hensyn til mindreårige under 16 år. Dette skaper derfor en viss uklarhet i forhold til hvilken grad helsehjelpen kan påtvinges barnet. Ifølge pasientrettighetsloven § 4-4 siste ledd skal det legges økende vekt på hva barnet mener ut fra alder og modenhet før beslutning om helsehjelp tas. Selv om foreldrenes samtykke

rettslig sett omfatter en godkjenning av å bruke tvang, må helsepersonellet foreta en selvstendig etisk og faglig vurdering av om dette bør gjøres.³¹ I denne vurderingen skal barnets beste være et grunnleggende hensyn, i tillegg til kravet om faglig forsvarlighet og omsorgsfull hjelp etter helsepersonelloven § 4 første ledd, jf. FNs barnekonvensjon artikkel 3 nr. 1.

4.1.4.3 Mindreårige mellom 16 og 18 år

For personer mellom 16 og 18 år som mangler samtykkekompetanse, er det foreldrene eller andre med foreldreansvaret som har rett til å samtykke til helsehjelp på vegne av den mindreårige, jf. pasientrettighetsloven § 4-5 første ledd. I de tilfeller der barnet har behov for helsehjelp og ingen av foreldrene som har del i foreldreansvaret ønsker å samtykke, vil eventuelle tiltak kunne iverksettes i medhold av barnevernloven, jf. §§ 4-3 femte ledd, 4-10 og 4-24.

Dersom barneverntjenesten har overtatt omsorgen for barnet, er det barneverntjenesten som har samtykkeretten, jf. pasientrettighetsloven § 4-5 annet ledd.

Det representerte samtykket kan ikke legges til grunn dersom pasienten yter motstand mot helsehjelpen, jf. § 4-5 tredje ledd.

4.1.4.4 Myndige personer

For personer over 18 år og som er myndige, er beslutningsmyndigheten lagt til helsepersonellet, jf. pasientrettighetsloven § 4-6. Bestemmelsen skiller mellom mindre og mer inngripende tiltak, jf. henholdsvis første og annet ledd. Ved mindre inngripende tiltak er det «den som yter» helsehjelpen som har avgjørelsesmyndigheten. Alvorlige inngrep besluttes av den som er «ansvarlig» for helsehjelpen, også når selve inngrepet utføres av et annet helsepersonell. Bestemmelsens annet ledd ble endret i 2006 med ikrafttredelse 1. mai 2008. Bakgrunnen for lovendringen var å tydeliggjøre at ansvaret for å treffe den endelige beslutningen om helsehjelp ligger hos helsepersonellet, og ikke hos pasientens nærmeste pårørende.³²

Helsehjelp som innebærer et alvorlig inngrep for pasienten må bygge på et antatt samtykke fra pasienten. I annet ledd første punktum stilles det

derfor krav om at helsehjelpen må være i pasientens interesse, og at det er sannsynlig at pasienten ville ha gitt tillatelse til slik hjelp. I helsepersonellens vurdering av hva pasienten ville ha ønsket, står informasjon fra pasientens nærmeste pårørende sentralt, og helsepersonellet plikter å innhente slik informasjon der dette er mulig. Før helsehjelpen kan iverksettes, må den som skal fatte beslutningen rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell. Kravet om to fagpersoner skal sikre et best mulig beslutningsgrunnlag.³³

Det representerte samtykket eller helsepersonellens beslutning kan ikke legges til grunn dersom pasienten yter motstand mot helsehjelpen, jf. § 4-6 tredje ledd.

4.1.4.5 Personer som er umyndiggjort

For personer som er umyndiggjort og som selv ikke er i stand til å ta beslutning om helsehjelp, trer vergen inn med full kompetanse til å treffe avgjørelse på vegne av pasienten, jf. pasientrettighetsloven § 4-7.

Det må antas at det representerte samtykket fra vergen ikke kan legges til grunn dersom pasienten yter motstand mot helsehjelpen. Dette fremgår ikke direkte av pasientrettighetsloven § 4-7 eller av gjeldende vergemålslovgivning. I den nye vergemålsloven 2010 er det imidlertid uttrykkelig fastslått at vergen ikke kan samtykke til tvang, jf. § 21 fjerde ledd.

4.1.4.6 Personer som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse

Personer som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse og som mangler samtykkekompetanse, kan bare motta helsehjelp for sin psykiske lidelse med hjemmel i psykisk helsevernlovens tvangsbestemmelser, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd. Bestemmelsen er en lovvalgsregel mellom pasientrettighetslovens representasjonsregler og psykisk helsevernlovens tvangsbestemmelser. Dette innebærer at det for denne gruppen ikke er aktuelt å legge til grunn et stedfortredende samtykke, selv om vedkommende samarbeider eller forholder seg passiv til tiltaket. Personen skal derfor rettslig sett ha status som tvangsinnlagt, selv om helsehjelpen for så vidt mottas uten motstand. Lovvalgsregelen er et uttrykk for et utvidet tvangsbegrep, der tvang ikke bare skal omfatte tilfeller der pasienten protesterer eller gjør fysisk motstand, men også der

³¹ Aasen, H. S., (2008). Barns rett til selvbestemmelse og medbestemmelse i beslutninger om helsehjelp. *Tidskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, nr. 1, 2008, s. 4.

³² Ot.prp. nr. 64 (2005–2006).

³³ Ot.prp. nr. 64 (2005–2006), s. 17.

pasienten ikke kan avgi et gyldig samtykke på grunn av manglende samtykkekompetanse.

Bestemmelsen ble tilføyd som et nytt femte ledd i pasientrettighetsloven § 4-3 ved lovendringene i 2006, jf. Ot.prp. nr. 65 (2005–2006). Spørsmålet om i hvilken grad et stedfortredende samtykke skal tillates, innebærer langt på vei en avveining mellom rettssikkerhetshensyn og hensynet til å sikre pasienten helsehjelp. Departementet ønsket ikke å ha to innganger til psykisk helsevern, dvs. både gjennom representasjonsreglene (ved samarbeid eller passiv innordning) og etter reglene om etablering av tvungent psykisk helsevern (ved protest eller motstand), fordi dette vil medføre en risiko for omgåelse av vilkårene for bruk av tvang i psykisk helsevernloven og gjør det vanskeligere å føre kontroll med tvangsbruken. Departementet anvendte derfor et utvidet tvangsbegrep av rettssikkerhetsmessige hensyn.

Pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd medførte ingen endring av rettstilstanden for personer med alvorlig sinnslidelse på dette punktet. Heller ikke etter tidligere lovgivning var det adgang til å legge til grunn et stedfortredende samtykke på vegne av denne pasientgruppen, jf. psykisk helsevernloven § 2-1 slik den lød før lovendringene i 2006. Etter psykisk helsevernloven av 1961 § 4 kunne frivillig innleggelse bare skje dersom pasienten selv hadde evne til å ta bestemmelsen. Psykisk helsevern for «frivillige» pasienter uten samtykkekompetanse kan altså bare etableres med hjemmel i tvangsbestemmelsene. Dersom de øvrige vilkårene for innleggelse etter psykisk helsevernloven § 3-3 ikke er oppfylt, herunder behandlingskriteriet, vil det imidlertid ikke foreligge rettslig grunnlag for å yte helsehjelp.

Den rettslige endringen som vedtakelsen av pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd medførte, var en utvidelse av anvendelsesområdet for representasjonsreglene til også å omfatte andre psykiske tilstander enn senil demens og psykisk utviklingshemming når pasienten ikke motsetter seg helsehjelpen. Med dette ble det sikret hjemmelsgrunnlag for å yte helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som verken er demente, psykisk utviklingshemmede eller alvorlig sinnslidende, men som likevel har behov for helsehjelp for en psykisk lidelse.³⁴

4.1.4.7 Pasienter som motsetter seg helsehjelpen

Representasjonsreglene kan ikke anvendes overfor pasienter uten samtykkekompetanse som mot-

setter seg helsehjelpen. I slike tilfeller kan helsehjelp bare ytes på grunnlag av aktuelle tvangsregler.

For somatisk helsehjelp er det gitt tvangsregler i pasientrettighetsloven kapittel 4A. Disse bestemmelsene gjelder for alle pasienter over 16 år i kommunehelsetjenesten, tannhelsetjenesten og spesialisthelsetjenesten.

Bestemmelsene kommer imidlertid ikke til anvendelse for undersøkelse og behandling av psykisk lidelse. Slik helsehjelp må følge reglene om etablering av tvungent psykisk helsevern etter psykisk helsevernloven kapittel 3, jf. pasientrettighetsloven § 4A-2 annet ledd og § 4-3 femte ledd. Lovvalgsreglene innebærer at det i dag ikke er hjemmel for å yte psykisk helsehjelp til pasienter som ikke har samtykkekompetanse, som har en psykisk lidelse som faller utenfor vilkåret om «alvorlig sinnslidelse» og som motsetter seg helsehjelpen. Dette ble problematisert, blant annet av Alderspsykiatrisk utvalg ved Norsk psykiatrisk forening, i forbindelse med utarbeidelsen av bestemmelsene. Departementet ønsket likevel ikke å gi hjemmel med den begrunnelse at en åpning for (tvungen) undersøkelse og behandling av psykiske lidelser utover de grensene som er satt gjennom psykisk helsevernloven, vil medføre en risiko for omgåelse av regelverket, med svakere rettssikkerhet for pasienter i det psykiske helsevernet som resultat.³⁵

4.1.4.8 Pårørendes rett til medvirkning, informasjon og journalinnsyn

Når pasienten mangler samtykkekompetanse utløser dette visse selvstendige rettigheter for pasientens nærmeste pårørende. Den nærmeste har i slike tilfeller rett til å medvirke sammen med pasienten, jf. pasientrettighetsloven § 3-1 annet ledd, rett til den samme informasjon som pasienten, jf. § 3-3 annet ledd, og rett til innsyn i pasientens journal, jf. § 5-1 fjerde ledd. Manglende oppfyllelse av disse rettighetene kan påklages til Helsetilsynet i fylket etter pasientrettighetsloven kapittel 7.

Utgangspunktet er at pasienten selv utpeker hvem som er vedkommendes nærmeste pårørende, jf. pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b. I de tilfeller der pasienten ikke er i stand til å oppgi eller ta stilling til spørsmålet om nærmeste pårørende, er den nærmeste den som i størst utstrekning har varig og løpende kontakt med pasienten,

³⁴ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 37.

³⁵ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 37 og Ot.prp. nr. 64 (2005–2006), s. 31.

likevel slik at det tas utgangspunkt i den rekkefølge som er angitt i bestemmelsen (ektefelle, registrert partner, personer som lever i ekteskapslignende eller partnerskapslignende samboerskap med pasienten, myndige barn, foreldre eller andre med foreldreansvaret, myndige søsken, besteforeldre, andre familiemedlemmer som står pasienten nær, verge eller hjelpeverge).

For pasienter under tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern er det gitt en særbestemmelse som innebærer at pasienten i prinsippet kan ha to uavhengige nærmeste pårørende som utøver rettigheter etter pasientrettighetsloven og psykisk helsevernloven; den som pasienten oppgir som sin nærmeste pårørende, og den som i størst utstrekning har hatt varig og løpende kontakt med pasienten, dersom ikke særlige grunner taler mot dette, jf. pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b siste setning. Særbestemmelsen er gitt av hensyn pasientens pårørende i tilfeller der det ikke finnes rasjonelle grunner for pasientens valg.³⁶

4.2 Psykisk helsevernloven med forskrifter

4.2.1 Innledning

Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern 2. juli 1999 nr. 62 (psykisk helsevernloven) trådte i kraft 1. januar 2001 og avløste den tidligere loven av 28. april 1961 nr. 2. Med psykisk helsevern menes spesialisthelsetjenestens undersøkelse og behandling av mennesker på grunn av psykisk lidelse, samt den pleie og omsorg dette krever, jf. psykisk helsevernloven § 1-2 første ledd. Spesialisthelsetjenesten omfatter den offentlige organiserte helsetjenesten som hører under staten ved de regionale helseforetakene (RHF) og privat helsevirksomhet som drives i henhold til avtale med helseforetaket, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 2-1 og § 2-1a. Begrepet «psykisk helsevern» er derfor den juridiske betegnelsen på spesialisthelsetjenestens ansvar for tilbud og tiltak til mennesker med psykiske lidelser, og må således avgrenses mot psykiske helsetjenester og psykisk helsearbeid i kommunene. Kommunenes ansvar reguleres hovedsakelig av kommunehelsetjenesteloven og sosialtjenesteloven.³⁷

³⁶ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 44.

³⁷ Kommunehelsetjenesteloven og sosialtjenesteloven er av Helse- og omsorgsdepartementet foreslått samlet til en felles kommunal helse- og omsorgstjenestelov, jf. Prop. 91 L (2010–2011).

Det må også skilles mellom begrepene «psykisk helsevern» og «psykiatri». Under stortingsbehandlingen av gjeldende psykisk helsevernlov uttalte komiteen blant annet følgende om lovens navn til regjeringens forslag om ny psykiatrilov:

«Komiteen vil legge til at begrepet «psykiatri» har et annet innhold enn «psykisk helsevern», og at de to begrepene ikke kan oppfattes som synonyme, idet psykiatri i stor grad vil assosieres med yrkesgruppen psykiatere og ikke til hele bredden av helsepersonell som er beskjeftiget med det psykiske helsevernet».³⁸

Psykiatri er betegnelsen på den medisinske spesialiteten innen psykisk helse og er således snevert definert. Som stortingskomiteen påpekte, er det flere faggrupper av helsepersonell som har selvstendig behandlings- og oppfølgingsansvar i det psykiske helsevernet, herunder psykologer, høyskoleutdannede med videreutdanning i psykisk helsearbeid osv.

Psykisk helsevernloven regulerer både frivillig og tvungent vern, i eller utenfor institusjon/sykehus. Loven gjelder for alle aldersgrupper, men på enkelte punkter er det gitt særskilte regler for barn og unge under 16 år. Loven er en særlov i den forstand at den regulerer en del av helsetjenesten og gjelder en bestemt pasientgruppe (mennesker til undersøkelse og behandling for psykiske lidelser).

Selv om loven omfatter pasienter både under frivillig og tvungent vern, er loven gjerne betegnet som en tvangslov. Dette er fordi den i all hovedsak regulerer forhold som har med tvangsbruk å gjøre, dvs. inngrepskriterier, hvem som kan treffe vedtak, saksbehandlingsregler og regler om overprøving. Loven er supplert med en rekke forskrifter.³⁹

4.2.2 Frivillig psykisk helsevern

4.2.2.1 Hovedregelen om samtykke

Psykisk helsevern skal som den klare hovedregel ytes på grunnlag av pasientens eget samtykke i tråd med samtykkebestemmelsene i pasientrettighetsloven kapittel 4. Dette fremgår av psykisk helsevernloven § 2-1 første ledd. Iverksetting av frivil-

³⁸ Innst. O. nr. 73 (1998–99) s. 17.

³⁹ Forskriftsreguleringen av det psykiske helsevernet fremgår av 11 ulike forskrifter. Forskriftene er foreslått samlet til én forskrift, se Helse- og omsorgsdepartementets høringsbrev 3. september 2010 om forslag til ny samleforskrift for psykisk helsevern.

lige undersøkelses- og behandlingstiltak forutsetter at pasienten er samtykkekompetent.

Dersom pasienten mangler samtykkekompetanse, kan frivillig vern ytes på grunnlag av representasjonsreglene i pasientrettighetsloven når pasienten ikke har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse. For personer over 18 år og som ikke er umyndiggjort innebærer dette at beslutningen om helsehjelp tas av den faglig ansvarlige. For umyndiggjorte tas beslutningen av vergen, og for barn under 18 år tas beslutningen av foreldrene eller andre med foreldreansvaret, eventuelt barneverntjenesten.

Barn under 16 år og som ikke selv er enig i foreldrenes beslutning, vil likevel formelt være underlagt frivillig psykisk helsevern. Dersom barnet er fylt 12 år og uttrykker vegring mot tiltak som innebærer opphold i institusjon, skal spørsmålet bringes inn for kontrollkommisjonen, som kan overprøve foreldrenes samtykke, jf. psykisk helsevernloven § 2-1 annet ledd.

Frivillig vern kan formelt ikke etableres for pasienter som mangler samtykkekompetanse og som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd. For denne pasientgruppen kan undersøkelse og behandling bare ytes med hjemmel i psykisk helsevernloven kapittel 3.

4.2.2.2 Samtykke til tidsbegrenset tvang

Psykisk helsevernloven § 2-2 første ledd gir hjemmel for at pasienten i forbindelse med en frivillig innleggelse, kan samtykke til å være undergitt reglene om tvungent psykisk helsevern i en periode på inntil tre uker etter etableringen av vernet, regnet fra inntakstidspunktet. Bestemmelsen innebærer med andre ord adgang til å gjøre unntak fra retten til å tilbakekalle et tidligere avgitt samtykke, jf. pasientrettighetsloven § 4-1 annet ledd.

Et samtykke til tidsbegrenset tvang må begjæres av den faglig ansvarlige. Bestemmelsen gir dermed også hjemmel for at den faglig ansvarlige kan stille vilkår om samtykke til tidsbegrenset tvang som forutsetning for frivillig innleggelse. Begjæringen kan påklages til kontrollkommisjonen av pasienten, den nærmeste pårørende eller den som handler på vegne av pasienten, jf. § 2-2 fjerde ledd første setning.

Et samtykke til tidsbegrenset tvang innebærer ikke at det kan iverksettes behandlingstiltak uten pasientens samtykke etter § 4-4, eller at det kan vedtas innskrenkninger i pasientens forbindelse med omverdenen etter § 4-5 annet ledd. Samtykket gir således kun hjemmel for tvungen tilbake-

holdelse. For øvrig vil pasienten være underlagt de samme gjennomføringsbestemmelser som ellers gjelder for frivillig innlagte pasienter, jf. § 3-5 og kapittel 4.

Et gyldig samtykke forutsetter at pasienten har samtykkekompetanse. For barn under 16 år kreves det samtykke – normalt fra foreldrene – etter pasientrettighetsloven § 4-4, jf. psykisk helsevernloven § 2-2 annet ledd. Dette utelukker anvendelse av unntaksbestemmelsen i pasientrettighetsloven § 4-3 første ledd bokstav b om barns samtykkekompetanse på grunnlag av «tiltakets art». For øvrig gjelder reglene om representert samtykke med de begrensninger som følger av pasientrettighetsloven § 4-3, jf. psykisk helsevernloven § 2-2 tredje ledd annen setning. Dette innebærer at et representert samtykke ikke kan legges til grunn dersom pasienten er uenig i spørsmålet om tvungen tilbakeholdelse, eller dersom pasienten har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse. For barn som er fylt 12 år og som ikke selv er enig i tiltaket, skal beslutningen fremmes for kontrollkommisjonen, jf. § 2-2 fjerde ledd siste setning.

Begrunnelsen for begjæringen og selve samtykket må skriftliggjøres og undertegnes av den faglig ansvarlige og pasienten, eventuelt den eller de som handler på pasientens vegne, jf. § 2-2 tredje ledd.

4.2.2.3 Konverteringsforbudet

I psykisk helsevernloven § 3-4 første ledd oppstilles det et forbud mot overføring av pasient under frivillig psykisk helsevern til tvungent vern, det såkalte konverteringsforbudet. Begrunnelsen for bestemmelsen er at pasienter som oppsøker frivillig psykisk helsevern skal kunne ha visshet om at «bordet ikke fanger».⁴⁰ Bestemmelsen er en videreføring av den praksis som fulgte etter 1961-loven § 4.

Konverteringsforbudet innebærer at en pasient som er frivillig innlagt, når som helst kan begjære seg utskrevet og at institusjonen da må skrive pasienten ut. Utskrivingen fra det frivillige vernet må være reell før det kan fattes vedtak om etablering av tvungent vern.⁴¹ Hva som ligger i kravet til at utskrivningen må være reell, er utdypet i rundskriv IS-18/2004 og Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) punkt 9.3. For at kravet til realitet skal være oppfylt, må en pasient som ønsker det få anledning til å forlate institusjonen uten å bli innhentet

⁴⁰ Ot.prp. nr.11 (1998–1999), s. 65.

⁴¹ Ot.prp. nr.11 (1998–1999), s. 65. Se også Rt. 2002 s. 1646.

umiddelbart av ansatte ved institusjonen eller andre. For eksempel vil ikke tilbakehenting rett utenfor institusjonen eller et par kvartaler unna tilfredsstillende kravet om reell utskrivning. Det samme gjelder dersom vedkommende blir fulgt av helsepersonell eller politi direkte til legevakten for legeundersøkelse og deretter tilbake til institusjonen. Det presiseres imidlertid i Ot.prp. nr.11 (1998–1999) side 65 at det må være anledning til å iverksette relativt raske tiltak for å få pasienten under tvungent psykisk helsevern dersom vilkårene for tvungent vern er oppfylt.

I forbindelse med lovrevisjonen i 2006, ble det lovfestet en snever unntaksadgang fra konverteringsforbudet som går noe lenger enn det som allerede fulgte av alminnelige nødrettslige bestemmelser. En nødretts situasjon vil som regel være kortvarig og kun omfatte den helt akutte fasen. Ifølge § 3-4 annet ledd første setning kan det gjøres unntak fra kravet om reell utskrivning dersom utskrivningen vil innebære at pasienten «utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse». Formuleringen av unntakskriteriet er en bevisst harmonisering med farekriteriet i § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b for å utelukke konvertering på grunnlag av behandlingsskriteriet (muligheten for bedring eller forverring).

Konverteringsforbudet skal i henhold til forarbeidene praktiseres strengt. Departementet legger til grunn at unntak bare bør gjøres når det foreligger en faretilstand som må antas å «være over noe tid».⁴² Dersom pasienten vurderes å være til alvorlig fare for seg selv eller andre for en meget kort tidsperiode, for eksempel et par døgn på grunn av en spesiell hendelse, vil det ifølge departementet «ikke være naturlig» å starte etablering av tvungent vern. I slike tilfeller vil det være «mer naturlig» at pasienten holdes tilbake på nødrettslig grunnlag så lenge faresituasjonen består.⁴³

Dersom den faglig ansvarlige treffer beslutning om at unntaksbestemmelsen kommer til anvendelse, vil dette i realiteten være et vedtak om etablering – i praksis – av tvungent psykisk helsevern. Kontrollkommisjonen skal på vanlig måte underrettes og gjennomføre en legalkontroll av vedtaket i tråd med § 3-8, jf. § 3-4 annet ledd siste setning. Den faglig ansvarlige skal ved skriftlig redegjørelse gjøre kontrollkommisjonen særskilt oppmerksom på at det er truffet beslutning om overføring.

⁴² Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 64 og 88.

⁴³ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 64 og 88.

4.2.3 Tvungent psykisk helsevern

Hovedbestemmelsen om tvungent psykisk helsevern fremgår av psykisk helsevernloven § 3-3. Denne bestemmelsen angir de vilkårene som må være oppfylt for at spesialisthelsetjenesten skal kunne fatte vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern. Med tvungent psykisk helsevern menes undersøkelse og behandling av mennesker på grunn av psykisk lidelse, samt den pleie og omsorg dette krever, uten at det er gitt samtykke etter bestemmelsene i pasientrettighetsloven kapittel 4, jf. psykisk helsevernloven § 1-2 tredje ledd.

4.2.3.1 Hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse»

Hovedvilkåret for anvendelse av tvungent psykisk helsevern er at pasienten har en «alvorlig sinnslidelse», jf. psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3. Uttrykket «alvorlig sinnslidelse» er et rettslig begrep som ikke tilsvare noen konkret medisinsk diagnose. Begrepet ble videreført fra tidligere lov om psykisk helsevern av 1961, og forarbeider og rettspraksis til denne loven er derfor fremdeles relevante for å klarlegge hvilke tilstander som omfattes av begrepet i gjeldende lov av 1999.

Loven av 1961 bygget på en innstilling⁴⁴ fra en lovkomité oppnevnt i 1951 og som var gitt i mandat å gjennomgå dagjeldende sinnssykelovgivning, først og fremst lov av 17. august 1848 om Sindssyges Behandling og Forpleining (heretter sinnssykeloven). Etter sinnssykeloven var adgangen til tvangsinnleggelse knyttet til forutsetningen om at pasienten var «Sindssyg». I sitt lovutkast foreslo lovkomiteen å erstatte ordet sinnssyk med uttrykket «alvorlig sinnslidelse (psykose)». Lovforslaget var ikke ment å innebære en realitetssendring i forhold til gjeldende rett, dvs. at innholdet i «alvorlig sinnslidelse (psykose)» fremdeles skulle svare til innholdet i sinnssykelovens begrep sinnssyk.⁴⁵ Innstillingen og høringsuttalelsene til innstillingen viser imidlertid at det var uenighet om fortolkningen av sinnssykbegrepet og hvilke kliniske tilstander som begrepet omfattet.

En definisjon eller presisering av ordet sinnssyk fremgår ikke av sinnssykeloven eller av lovens forarbeider. Lovkomiteen av 1951 legger til grunn at ordet formodentlig ble valgt fordi det

⁴⁴ Innstilling fra Komitéen til revisjon av sinnssykelovgivningen, avgitt 31. mai 1955.

⁴⁵ Innstilling fra Komitéen til revisjon av sinnssykelovgivningen, s. 11.

den gang var bedre enn andre fellesbetegnelser for det komiteen benevner som «alvorlige sjelelige abnormtilstander» («galne», «vanvittige», «avsindige» og «sinnssvake»), og fordi ordet understreket at loven gjaldt omsorg for syke mennesker. Ved å fremheve sykdomsaspektet markerte betegnelsen også at det i løpet av første halvdel av det 19. århundre hadde skjedd en utvikling i psykiatriens oppfatning av mentale lidelser. I tillegg var ordets innhold godt kjent og innarbeidet i legekretsene, og foranlediget sannsynligvis derfor ingen nærmere forklaring.

Sinnssykbegrepet ble i praksis forstått og brukt i rent medisinsk forstand. Problemene knyttet til begrepets innhold oppstod etter hvert som begrepet i tillegg til den klinisk-medisinske betydning, også fikk et rettsmedisinsk og sosialmedisinsk innhold ved bruk i andre lover (ordene sinnssyk og sinnssykdom ble blant annet brukt i lov om umyndiggjørelse av 1898, straffeloven av 1902 (tidligere versjon), ekteskapsloven av 1918 og lov om vergemål for umyndige av 1927 (tidligere versjon)). Også den klinisk-medisinske forståelse av sinnssykdom hadde endret seg i tråd med utviklingen av det psykiatriske diagnosesystem og innføringen av psykosebegrepet. Etter hvert ble sinnssykdommene ofte betegnet som psykoser. Sinnssykeloven ble imidlertid benyttet som hjemmel for tvangsinnleggelse av flere enn psykotiske pasienter. Antakelig ble sinnssykbegrepet forstått og praktisert slik at behovet for hensiktsmessigheten av behandling i sinnssykeomsorgens institusjoner i stor utstrekning var bestemmende for hvem som ble oppfattet som sinnssyk i lovens forstand. Mye tyder på at den medisinske og rettslige forståelse av lovens begrep ikke lenger var samsvarende.

Flertallet i lovkomiteen av 1951 konkluderte med at ordet sinnssyk etter hvert hadde fått et mer presist innhold, og at det medisinsk sett svarte til den hovedgruppen av psykiske sykdommer som utgjør psykosene. Juridisk sett mente komiteen at begrepet omfattet de personer som anses strafferettslig utilregnelige og som kan være uten rettslig handleevne etter sivilrettslige regler.⁴⁶ Komiteens mindretall var imidlertid ikke enig i flertallets lovfortolkning, og mente at sinnssykbegrepet ikke var avgrenset til psykosene, men omfattet alle former for sykdom på sinnet. Mindretallet anførte at sinnssykdomsbegrepet opprinnelig ble brukt som motsvarende til legemlig sykdom, og at lovens formål var å dekke alle

⁴⁶ Innstilling fra Komiteen til revisjon av sinnssykelovgivningen, s. 13.

sinnssykes tarv, når de ikke selv var i stand til det.⁴⁷

For å unngå en sammenblanding av den medisinske omsorgen for pasienter i det psykiske helserettet og pasientens rettslige stilling i andre sammenhenger (strafferettslig skyldevne, ekteskapsrettslig, avtalerettslig og testamentarisk handleevne), foreslo komiteens flertall å erstatte ordet sinnssyk med «sinnslidelse». Flertallet uttaler for øvrig at selv om ordet sinnssyk hadde bidratt til å sidestille psykisk sykdom med andre sykdommer, oppleves ordet som belastende og krenkende for pasienten og dennes nærmeste. For å avgrense de sinnstilstander som tvangshjemlene i loven skulle omfatte, valgte komiteen å benytte uttrykket «alvorlig sinnslidelse (psykose)». En ville dermed unngå ordet sinnssyk, samtidig som «alvorlig sinnslidelse» ble presisert ved tilføyelsen av faguttrykket psykose i parentes. Komiteen ønsket med dette å avskjære muligheten for tvangsinnleggelse av andre enn psykotiske pasienter, og presiserte at tilfeller av nevrososer, alkoholisme, psykopati eller åndssvakheter ikke ville komme inn under bestemmelsen.⁴⁸

Begrepsbruken ble drøftet videre i Ot.prp. nr. 69 (1959–60) *Om lov om psykiatrisk omsorg*. I departementets alminnelige bemerkninger gjengis blant annet Helsedirektørens høringsuttalelse til innstillingen fra lovkomiteen. I denne høringsuttalelsen fremholdt Helsedirektøren at enten man anvender det norske begrepet sinnssykdom eller det internasjonalt aksepterte begrepet psykose, vil man ikke oppnå en absolutt avgrensning. Det vil forekomme grensetilfeller der avgjørelsen må bero på et skjønn. Helsedirektøren uttalte videre:

«Komiteens forslag «alvorlig sinnslidelse (psykose)» har fra enkelte hold vakt motstand fordi det hevdes at tilleggsordet psykose virker innsnevrende i grensetilfelle. En innsnevring av det medisinske begrep er ikke ønskelig. Hersker det tvil om ordet psykosers begrepsinnhold i forhold til ordet sinnssyk, bør psykose ikke brukes i lovteksten. Det er tilstrekkelig med «alvorlig sinnslidelse», når det presiseres at «alvorlig sinnslidelse» i loven er ment synonymt med det hevdvunne innhold av det medisinske ord og begrep «sinnssykdom».

⁴⁷ Innstilling fra Komiteen til revisjon av sinnssykelovgivningen, s. 92. Særvotum av politiinspektør, senere byrettsdommer, Peter Vogt.

⁴⁸ Innstilling fra Komiteen til revisjon av sinnssykelovgivningen, s. 14 og 31.

Departementet fulgte Helsedirektørens forslag om «alvorlig sinnslidelse» uten tilføyelse av psykose. Departementet uttaler:

«Som det fremgår av det som er referert foran, er det en viss uenighet mellom de sakkyndige om hvorvidt det er ønskelig og/eller hensiktsmessig å erstatte ordet «Sindssyg» i gjeldende lov med ordene «alvorlig sinnslidelse (psykose)» i eventuell ny lov. Denne uenighet synes ikke utelukkende å være av terminologisk art. Etter de foreliggende uttalelser mener enkelte av de sakkyndige at innføring av det begrep som komiteen foreslår, innebærer en realitetsendring i forhold til gjeldende rett, derved at adgangen til internering i sinnssykehus blir innskrenket. Komiteen har gitt uttrykk for at dens forslag på dette punkt ikke skulle ha en slik konsekvens. Departementet antar dog at den omhandlede tolkningstvil kan få praktiske konsekvenser som etter komitéens egne uttalelser ikke er tilsiktet. Departementet er derfor kommet til at man bør velge helsedirektørens forslag om å bruke uttrykket «alvorlig sinnslidelse» i en ny lov. Uttrykket brukes da synonymt med ordet «Sindssyg» i gjeldende lov. Så negativt og følelsesbetont som ordet sinnssyk er i vanlig språkbruk, er departementet enig med komiteen at man bør unngå å bruke det i en ny lov. Hadde ordet sinnssyk hatt en helt presis betydning, kunne saken ha stilt seg annerledes. Men de avgitte uttalelser viser at det i grensetilfellene råder en viss usikkerhet med hensyn til definisjonen av sinnssykdomsbegrepet. Innføringen av uttrykket «alvorlig sinnslidelse» vil neppe gjøre dette forhold bedre eller verre.»

Departementet ønsket med andre ord å lovfeste det tidligere vilkåret i en ny språkdrakt og ønsket ikke å begrense adgangen til tvangsinnleggelse. Bestemmelsen ble vedtatt i tråd med departementets forslag. Den uklarheten som heftet ved betegnelsen sinnssyk i loven av 1848, ble dermed trukket med videre i den nye loven om psykisk helsevern av 1961.

Begrepet «alvorlig sinnslidelse» ble første gang forsøkt klarlagt gjennom rettspraksis i Høyesteretts dom Rt. 1987 s. 1495 (Reitgjerdet II). Saken gjaldt en tidligere pasient ved Reitgjerdet sykehus som ble tilkjent erstatning for ulovlig tvangsinnleggelse og tilbakeholdelse i sykehuset. For å kunne avgjøre om det forelå rett til erstatning, måtte Høyesterett prejudisielt avgjøre om vilkårene for tvangsinnleggelse var oppfylt. I dommen legger Høyesterett til grunn at loven av 1961 innebar en innstramming med hensyn til hvem

som kunne underlegges tvang i forhold til praksis under den tidligere sinnssykeloven. Førstvoterende dommer uttaler:

«Med den endring departementet foretok i lovutkastet fra den sakkyndige komité og den begrunnelse som ble gitt for denne endringen, må det etter min mening være klart at uttrykket ikke er strengt begrenset til tilstander som kan diagnostiseres som psykoser. På den annen side må jeg på bakgrunn av helsedirektørens og Sosialdepartementets uttalelser og deres tilslutning til hovedsynspunktene hos komiteen anta at lovgiveren i utgangspunktet har akseptert at vilkåret «alvorlig sinnslidelse» har nær tilknytning til psykosene, slik at det bare er i særlige grensetilfelle det kan komme på tale med tvangsomsorg overfor den som har en psykisk lidelse uten å være psykotisk.»

Høyesteretts standpunkt er med andre ord at lovens uttrykk «alvorlig sinnslidelse» bare i særlige grensetilfeller kan anvendes utenfor psykosene. Høyesterett understreker også at det må bero på et skjønn om vilkåret «alvorlig sinnslidelse» er oppfylt i det konkrete tilfellet, og at det må aksepteres et visst spillerom for skjønnsutøvelsen.

Høyesterett gjentok denne lovforståelsen i Rt. 1988 s. 634 (Huleboerdommen). Denne saken gjaldt en pasient som over flere år bodde i en jordhule, avbrutt av perioder med institusjonsopphold. Atferden og levemåten ble av pasienten anført å være religiøst eller filosofisk betinget. Selv om de sakkyndige ikke kunne påvise tradisjonelle psykotiske trekk, fant Høyesterett likevel at vedkommende, etter en konkret vurdering, var å anse som alvorlig sinnslidende.

I rettspraksis er det også drøftet hvorvidt det foreligger en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand når grunnlidelsen fremdeles er til stede, men tilstanden for øvrig er slik at symptomene er dempet eller fraværende som følge av behandling med antipsykotiske medikamenter. I Rt. 1993 s. 249 ble spørsmålet behandlet i forhold til loven av 1961. Høyesterett kom i dette tilfellet frem til at vilkåret om alvorlig sinnslidelse var oppfylt også i en symptomfri periode. Det ble blant annet lagt vekt på at pasienten erfaringsvis etter kort tid uten medisiner på ny ble åpent psykotisk.

Hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse» med dets innhold slik det var blitt stadfestet gjennom rettspraksis, ble videreført i gjeldende psykisk helsevernlov av 1999. I merknadene til lovutkastet § 3-3 i Ot.prp. nr. 11 (1998–99) uttaler departementet:

«Hovedkriteriet for anvendelse av tvungent psykisk helsevern er etter første ledd at det foreligger en alvorlig sinnslidelse, noe som er en videreføring av dagens lov. Forarbeider og rettspraksis i forhold til dagens hovedkriterium vil dermed fremdeles være relevante, noe som for øvrig også i betydelig grad vil gjelde for de tilleggskriterier som kommenteres nedenfor.

Alvorlig sinnslidelse er et rettslig begrep som ikke tilsvarer noen klar psykiatrisk diagnose. Som tilfellet er i dag, er det i utgangspunktet slik at hovedkriteriet alvorlig sinnslidelse har nær tilknytning til psykosene. Alvorlig sinnslidelse skal imidlertid ikke være avgrenset til bare å omfatte tilstander av psykose, idet man har ment å opprettholde den tidligere rettstilstand hvor enkelte andre tilstander enn psykoser skal kunne kvalifisere til tvungent psykisk helsevern. Når det gjelder hvilke grensetilfeller i tillegg til psykosene som kan komme inn under begrepet alvorlig sinnslidelse, vil man stå overfor en helhetsvurdering. Ikke bare selve sykdomstilstanden, men også de utslagene den gir seg, må tillegges stor vekt. Utgangspunktet er at karakteravvik – herunder psykopati – i alminnelighet ikke kan anses som alvorlig sinnslidelse, men det kan være hjemmel for å anvende tvungent psykisk helsevern overfor personer med store karakteravvik, hvor lidelsen medfører tap av mestrings- og realitetsvurderingsevnen.»

Etter vedtagelsen og ikrafttredelsen av gjeldende lov, ble spørsmålet om en symptomfri pasient som var medisinerert mot en kronisk psykotisk tilstand, skulle falle inn under begrepet «alvorlig sinnslidelse», på ny forelagt Høyesterett. Problemstillingen var ikke kommentert av departementet i forbindelse med utarbeidelsen av gjeldende lov. Begrepsforståelsen i Rt. 1993 s. 249 ble derfor gjentatt i Rt. 2001 s. 1481. I avgjørelsen fastslår Høyesterett at selv i situasjoner der det ikke foreligger restsymptomer på aktiv sykdom og den symptomfrie perioden har vart i flere år, er hovedvilkåret om «alvorlig sinnslidelse» oppfylt dersom symptomfriheten kan settes i sammenheng med inntak av antipsykotisk medikasjon. Høyesterett mente at en naturlig språklig forståelse av uttrykket taler for at det er grunnlidelsen som bestemmelsen tar sikte på. Høyesterett kan således sies å ha lagt stor vekt på en fenomenologisk forståelse av begrepet.

Ved lovens revisjon i 2006 ble spørsmålet om alvorlig spiseforstyrrelse kan falle inn under vilkåret «alvorlig sinnslidelse» diskutert, jf. Ot.prp. nr. 65 (2005–2006). I proposisjonen uttaler departementet at det i seg selv ikke vil være tilstrekkelig

at en pasient har en alvorlig spiseforstyrrelse. Verken anoreksi eller bulimi er med andre ord vanligvis en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand. Det uttales videre:

«I enkelte tilfeller kan imidlertid pasientens kroppoppfatning, selvilde og/eller virkelighetsoppfatning være så fordreid at vilkåret vil kunne være oppfylt... I disse tilfellene må det foretas en konkret helhetsvurdering av pasientens sykdomstilstand og hvilke utslag den gir seg. Spørsmålet er om sykdommen får så store konsekvenser for pasientens funksjons- og realitetsvurderende evner at tilstanden kan sidestilles med en psykosestilstand.»

Departementet konkluderte med at tvungen innleggelse og tilbakeholdelse etter psykisk helsevernloven derfor kan være aktuelt for en begrenset gruppe pasienter med spiseforstyrrelser.

Oppsummert kan man si at kjerneområdet for hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse» er klare og aktive psykotiske tilstander. Men også særlige grensetilfeller kan falle inn under begrepet, herunder visse manifeste avvikstilstander av ikke-psykotisk karakter der funksjonssvikten er like stor som den man ser ved psykoser. Hvorvidt tilstanden kan sidestilles med en psykose, beror på en streng og skjønnsmessig helhetsvurdering, hvor ikke bare selve sykdomstilstanden, men også de utslagene den gir seg, må tillegges stor vekt. I tillegg omfattes personer med kronisk psykosesykdom, også i symptomfrie perioder, når symptomfriheten skyldes antipsykotisk medikasjon. Alvorlig sinnslidelse i lovens forstand forstås dermed både ut fra en fenomenologisk og funksjonell beskrivelse.

I tillegg til at det må foreligge en alvorlig sinnslidelse, må minst ett av to tilleggsvilkår, såkalt behandlingvilkåret eller farevilkåret, være oppfylt. I juridisk litteratur er det fremholdt at en overopplyselse av ett av de to tilleggsvilkårene vil kunne virke inn på vurderingen av om hovedvilkåret er oppfylt, særlig der det ikke foreligger en psykosed diagnose.⁴⁹ Det vises til situasjonen ved alvorlige depresjoner med fare for selvmord og ved vurderingen av om en person med alvorlig spisevegring kan oppfattes å ha en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand. En slik lovanvendelse har imidlertid liten støtte i rettspraksis. I Rt. 1988 s. 634 (Huleboerdommen) avviste Høyesterett at spørsmålet om hvorvidt huleboeren var å anse

⁴⁹ Syse, A. (2007): *Psykisk helsevernloven med kommentarer*, 2. utg., Oslo, s. 189.

som alvorlig sinnslidende eller ikke, kunne besvares avhengig av om det var vinter eller sommer (graden av overlast ved å bo i jordhule). En slik relativisering mente Høyesterett passet dårlig med utformingen av lovens vilkår. De ytre forhold som berørte pasientens fysiske og psykiske helse måtte i første rekke vurderes ut fra spørsmålet om vedkommende led overlast, og ikke gjøres til et avgjørende kriterium for om alvorlig sinnslidelse forelå.

4.2.3.2 Tilleggsvilkårene «behandling» eller «fare»

4.2.3.2.1 Innledning

Tilleggsvilkårene fremgår av psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav a (behandlingsvilkåret) og bokstav b (farevilkåret). I lovens forarbeider helt tilbake til sinnsykeloven av 1848, er det understreket at det er tilleggsvilkårene som må begrunne tvangsinnleggelsen, og ikke sinnslidelsen i seg selv.⁵⁰ Det må i så tilfelle foreligge en årsakssammenheng mellom hovedvilkåret og tilleggsvilkåret. Årsakskravet kommer til uttrykk gjennom formuleringen «på grunn av» i lovteksten.

Behandlingsvilkåret er begrunnet ut fra hensynet til pasienten selv, og består av et bedringsalternativ og et forverringsalternativ. Også farevilkåret har to alternativer; fare for eget liv eller helse (pasientvern) og fare for andres liv eller helse (samfunnsvern). Det er tilstrekkelig at ett av alternativene er oppfylt. Dette innebærer at det reelt sett oppstilles fire alternative tilleggsvilkår, hvorav tre er begrunnet ut fra hensynet til pasienten selv.

4.2.3.2.2 Behandlingsvilkårets bedringsalternativ

Et sentralt vurderingstema for behandlingsvilkåret (begge alternativer) er hvordan den alvorlige sinnslidelsen vil utvikle seg *uten* tvungent psykisk helsevern sammenliknet *med* tvungent vern.

Bedringsalternativet er mest aktuelt som innleggelsesgrunn, og innebærer at pasienten uten tvungent psykisk helsevern «får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert», jf. § 3-3 første ledd bokstav a første alternativ. I dette ligger både et krav om prognose (sannsynlighet) og virkningsgrad. Det er ikke et krav for tvungen intervensjon at utsikten til

(muligheten for) bedring går tapt, men at den i betydelig grad blir redusert. Dette indikerer at enhver reduksjon i bedringsutsiktene ikke er tilstrekkelig.

Videre innebærer virkningskravet om «helbredelse eller vesentlig bedring» at det ikke er hvilken som helst bedring som kan begrunne tvungen intervensjon. Bedringsgraden må minst være «vesentlig».

Det fremgår ikke av loven et tidsaspekt for når bedringen må kunne forventes å inntreffe.

4.2.3.2.3 Behandlingsvilkårets forverringsalternativ

Forverringsalternativet er mest aktuelt som grunnlag for opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern, og ofte med gjennomføring uten døgnopphold i institusjon. Forverringsalternativet innebærer at det er «stor sannsynlighet for at vedkommende [pasienten] i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret» dersom det tvungne vernet opphører, jf. § 3-3 første ledd bokstav a annet alternativ.

Denne delen av behandlingsvilkåret ble nedfelt i psykisk helsevernloven i 1999 på bakgrunn av Høyesteretts praksis, jf. Rt.1993 s. 249. Både i dommen og i forarbeidene er det understreket at kravene for opprettholdelse på dette grunnlaget må være strenge. Dette skyldes at anvendelse av forverringsalternativet vil kunne være aktuelt overfor pasienter som er brakt opp på behandlingssmessig optimalt nivå, men hvor det er fare for tilbakefall dersom det tvungne vernet opphører. Det stilles derfor krav om at muligheten for forverring må ha en stor sannsynlighet. Ifølge forarbeidene innebærer dette mer enn vanlig sannsynlighetsovervekt.⁵¹

Videre må forverringsgraden være «vesentlig», og selve forverringen må inntreffe «i meget nær framtid», dvs. relativt raskt etter utskrivning. Her stilles det altså et strengt krav til tidsaspektet for vurderingen. I forarbeidene er det antydning en grense på maksimum to måneder, regnet ut fra vedtakstidspunktet, i praksis tidspunktet for vurderingen av om tvungent psykisk helsevern skal opprettholdes eller ikke.⁵² I Høyesteretts dom Rt. 2001 s. 752 presiseres det at tidsgrensen i forarbeidene kun må anses som en antydning, men at en tidshorisont på inntil seks måneder vil være å gå utenfor lovens ramme. I Gulating lagmanns-

⁵⁰ Ot.prp. nr. 69 (1959–60), s. 33–34.

⁵¹ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 155.

⁵² Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 80.

retts dom 5. juli 2005 ble det lagt til grunn en tidsramme på tre-fire måneder.⁵³

Selv om det på én side er en mulighet for å opprettholde det tvungne vernet dersom utsiktene til en forverring er overhengende, for eksempel fordi vedkommende brått vil seponere fra en pågående legemiddelbehandling, fremholdes det av departementet at tvungent psykisk helsevern ikke bør benyttes overfor bedrefungerende pasienter over lengre perioder uten at de får «prøve seg» uten tvungent vern.⁵⁴ Det uttales videre at den helhetsvurdering som skal foretas etter § 3-3 første ledd nr. 6, særlig vil komme sterkt inn i tilfeller der anvendelse av forverringsalternativet er aktuelt.⁵⁵

4.2.3.2.4 Farevilkåret – fare for eget liv eller helse

Farevilkåret innebærer at tvungent psykisk helsevern er nødvendig for å hindre at pasienten, på grunn av sin alvorlige sinnslidelse, «utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse», jf. § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b. I det følgende omtales kun fare for eget liv og helse.

Farevilkåret har en streng utforming fordi prediksjon av farlighet ofte er forbundet med stor usikkerhet. For det første må det dreie seg om fare for eget «liv eller helse». Fare for ødeleggelse av materielle verdier faller derfor utenfor. Med liv og helse omfattes både psykisk og fysisk helsefare, herunder fare for selvmord, selvbeskadigelse og alvorlig overlast. I forarbeidene er det presisert at det fortsatt vil være en oppgave for det psykiske helsevernet å yte omsorg til mennesker dersom de forkommer på en slik måte at de kan komme til å lide alvorlig helseskade. Det er derfor forutsatt at farevilkåret i vid utstrekning tar opp i seg aspekter av det gamle overlastvilkåret.⁵⁶

Kravet om at faren må være «alvorlig», tilsier at skadepotensialet må være stort. I tillegg må det alvorlige skadepotensialet være «nærliggende», dvs. at faren må fremstå som reell og kvalifisert på avgjørelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481. Spørsmålet om faren også må være nærliggende *i tid* ble drøftet av Høyesterett i Rt. 2001 s. 1481. Tidsaspektet vil være en del av den konkrete påregnelighetsvurderingen. Desto lengre frem i tid, desto mindre blir sannsynligheten for at fare vil oppstå.

4.2.3.2.5 Farevilkåret – fare for andres liv eller helse

Det vises til omtalen av farevilkåret ovenfor med hensyn til fare for pasientens eget liv eller helse. De materielle vilkårene er de samme ved fare for andres liv eller helse. Dersom det er fare for en legemskrenkelse mot andre, vil dette måtte være en legemskrenkelse som overstiger det rent bagatellmessige og som får mer håndgripelige følger.⁵⁷

Vilkåret om fare for andre må også ses i sammenheng med den strafferettslige særreaksjonen dom på tvungent psykisk helsevern, jf. straffeloven § 39 og psykisk helsevernloven kapittel 5. Administrativ tvangsinnleggelse på farevilkåret er ment å forebygge alvorlige forbrytelser mot andres liv og helse som, dersom handlingen blir eller forsøkes begått, kan medføre dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Særreaksjonen gjelder kun for personer som finnes strafferettslig utilregnelige i henhold til straffeloven § 44, dvs. at personen var psykotisk i gjerningsøyeblikket, og dermed ikke kan dømmes til straff. Rettens vurdering av behovet for å idømme overføring til tvungent psykisk helsevern tar utgangspunkt i situasjonen på domstidspunktet. Det er ikke et krav at vedkommende på domstidspunktet også må oppfylle vilkårene for tvangsinnleggelse etter psykisk helsevernloven § 3-3, herunder vilkåret om alvorlig sinnslidelse. Dette følger av psykisk helsevernloven § 5-1 første ledd.⁵⁸

4.2.3.3 Frivillighetsvilkåret

Frivillighetsvilkåret i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 1 markerer at bruk av tvang skal være en subsidiær løsning. Loven stiller derfor som krav at etablering av frivillig vern skal være forsøkt før tvang kan besluttes. Frivillighetsvilkåret er således et uttrykk for det minste inngreps prinsipp når ulike tiltak for å oppnå formålet på skal vurderes.

Etablering av frivillig vern forutsetter at pasienten har samtykkekompetanse, jf. § 2-1 første ledd. Det kan derfor ses bort fra frivillighetsvilkåret når etablering av frivillige opplegg «åpenbart er formålsløst å forsøke». Dette kan blant annet være tilfelle der pasienten er ute av stand til å avgi

⁵³ Se Gulating lagmannsrettsdom LG-2005-68969.

⁵⁴ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 80.

⁵⁵ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 80.

⁵⁶ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 78.

⁵⁷ Ot.prp. nr. 11, s. 81.

⁵⁸ Justisdepartementet har den 22. oktober 2010 foreslått å utvide virkeområdet for strafferettslige særreaksjoner. I høringsnotatet foreslås en ny særreaksjon – overføring til tidsbegrenset tvungent opphold i psykisk helsevern – for utilregnelige som begår vedvarende og samfunnsskadelig, men ikke farlig, kriminalitet.

et gyldig samtykke. I så fall skal vedkommende legges inn på tvangsparagraf, selv om det ikke ytes motstand mot etableringen av vernet, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd.

I rettspraksis er det lagt til grunn at vurderingen av frivillighetsvilkåret som selvstendig vilkår knytter seg til situasjonen på innleggelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481. Ved spørsmål om opprettholdelse av tvangsvernet, vil frivillighet være et ledd i den helhetsvurdering som skal foretas etter § 3-3 første ledd nr. 6. Det er med andre ord ikke slik at en pasient som er under tvungent psykisk helsevern, og som har gjenvunnet sin samtykkekompetanse, har et rettskrav på å bli overført til frivillig vern eller utskrevet.

4.2.3.4 *Kravet til institusjonens faglige og materielle egnethet, herunder godkjenning*

Ifølge § 3-5 første og siste ledd kan tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern som hovedregel bare gjennomføres i eller under ansvar av institusjon som er godkjent for dette formålet. Vilkårene for godkjenning er nærmere regulert i godkjenningsforskriften.⁵⁹ Dette omfatter både formelle og materielle krav samt krav til bemanning. Dersom «særlige hensyn tilsier det», kan Helsedirektoratet gi midlertidig godkjenning for inntil ett år av gangen, jf. godkjenningsforskriften § 6.

I § 3-5 annet ledd er det gitt en snever unntakssadgang fra godkjenningsordningen for å sikre at pasienten kan gis midlertidig opphold ved en institusjon som ikke er godkjent for tvungent psykisk helsevern dersom dette er nødvendig for å kunne gi forsvarlig helsehjelp. Dette vil for eksempel kunne være aktuelt i tilfeller der pasienten har en alvorlig spiseforstyrrelse.⁶⁰ I slike tilfeller vil likevel den (godkjente) institusjonen som fattet etableringsvedtaket, ha det overordnede ansvaret for gjennomføringen av det tvungne vernet, jf. § 3-5 annet ledd siste setning.

I tillegg til kravet om godkjenning, må institusjonen være faglig og materielt i stand til å tilby pasienten «tilfredsstillende behandling og omsorg», jf. § 3-3 første ledd nr. 4. Med andre ord stilles det et krav om en kvalitativ minstestandard som innebærer at det må foretas en konkret vurdering av om den enkelte pasient har eller vil få et

egnet behandlings- og omsorgstilbud ved den aktuelle institusjonen. Dette betyr at ikke enhver godkjent institusjon for tvungent psykisk helsevern er egnet for behandlingen av enhver pasient. Det er særlig aktuelt å stille krav til kompetent personell og andre behandlingmessige ressurser.⁶¹ Pasienten må tilbys reell hjelp, og ikke bare møtes med frihetsberøvelse og kontroll. Dette gjelder uavhengig av hvilket tilleggsvilkår som benyttes. I rettspraksis er det lagt til grunn at kravet om en kvalitativ minstestandard utgjør et selvstendig vilkår i loven, som skal prøves, jf. Rt. 2001 s. 752.

4.2.3.5 *Kravet til en skjønnsmessig helhetsvurdering*

Selv om hovedvilkåret om alvorlig sinnslidelse og de øvrige vilkårene skulle være oppfylt, er det ingen automatikk i at tvungent psykisk helsevern skal etableres. I henhold til § 3-3 første ledd nr. 6 skal den faglig ansvarlige foreta en skjønnsmessig helhetsvurdering av om tvungent psykisk helsevern likevel vil være «den klart beste» løsningen for pasienten. I denne vurderingen skal det legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for vedkommende. For delene med inngrepet må således klart oppveie ulempene ved inngrepet. Høyesterett har lagt til grunn at vurderingen i utgangspunktet er objektiv, jf. Rt. 2001 s. 752. Dette utelukker imidlertid ikke at det også skal legges vekt på pasientens subjektive meninger. Dette følger forutsetningsvis av pasientens rett til å uttale seg i saken, jf. § 3-9 første ledd, som det også er vist til i § 3-3 første ledd nr. 5. Videre fremgår det av § 3-9 annet ledd at «det skal legges særlig vekt på uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang». Slik rettsanvendelse er også lagt til grunn i underrettspraksis.⁶² Det at pasientens syn skal vektlegges innebærer ikke at pasientens syn er bindende, men pålegger den faglig ansvarlige en særskilt forpliktelse til å vurdere de synspunkter på alternative løsninger som pasienten eller pårørende måtte ha.⁶³

Hensynet til pasientens beste svekkes dersom tvangsinngrepet er begrunnet i fare for andre. Dette fremgår direkte av § 3-3 første ledd nr. 6. Selv om ordlyden gir inntrykk av at det i slike tilfeller ikke skal foretas noen rimelighetsvurdering, ble dette avvist av Høyesterett i Rt. 2001 s. 752

⁵⁹ Forskrift om godkjenning av institusjoner som skal ha ansvar for tvungent psykisk helsevern 3. november 2000 nr. 1098.

⁶⁰ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 77.

⁶¹ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 153.

⁶² Se Borgarting lagmannsretts dom LB-2006-115409.

⁶³ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 69.

med henvisning til uttalelser i forarbeidene. Også i spørsmål om etablering av tvungent vern på farevilkåret skal det foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering av om det tvungne vernet vil være den klart beste løsningen for pasienten, selv om hensynet til pasienten blir mindre fremtredende i slike tilfeller.⁶⁴

Rimelighetsbetraktninger vil komme særlig sterkt inn i tilfeller der det er spørsmål om å opprettholde tvungent psykisk helsevern på grunnlag av behandlingstvilkårets forverringsalternativ, jf. Rt. 2001 s. 752.

4.2.4 Prosessuelle og personelle vilkår i etableringsprosessen

4.2.4.1 Varslingsplikt for offentlig myndighet

Det er ikke (lenger) et vilkår for etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern at det er fremsatt en begjæring om dette – en «tutorbegjæring» – fra offentlig myndighet eller pårørende. Istedenfor gjelder det en generell varslingsplikt for offentlig myndighet til helsetjenesten om personer som antas å oppfylle vilkårene for tvungent psykisk helsevern og som ikke selv søker behandling, jf. psykisk helsevernloven § 3-6 første ledd. «Offentlig myndighet» kan være kommunelegen eller dennes stedfortreder, sosialtjenesten, politiet eller kriminalomsorgen, jf. § 1-3.

Dersom offentlig myndighet mener det er nødvendig med tvungen legeundersøkelse, tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, skal det fremmes begjæring om det. Den som fremsetter begjæringen må ha kjennskap til saken og pasientens situasjon, jf. etableringsforskriften § 4.⁶⁵ Begjæringen må være skriftlig, jf. forskriften § 4 tredje ledd. Ved øyeblikkelig hjelp er det tilstrekkelig med muntlig begjæring, forutsatt at opplysningene vil foreligge skriftlig innen 24 timer etter pasientens ankomst til institusjonen, jf. etableringsforskriften § 5 siste ledd.

I de tilfeller der begjæring fremmes, har offentlig myndighet klagerett på vedtak som innebærer at begjæringen ikke tas til følge, jf. § 3-1 tredje ledd, § 3-2 siste ledd og § 3-3 siste ledd. Offentlig myndighet har også (når det er fremsatt begjæring) klagerett på vedtak om opphør av tvungent observasjon eller tvungent psykisk helsevern etter § 3-7 fjerde ledd.

4.2.4.2 Forutgående legeundersøkelse (innleggende lege)

Før tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan etableres, må pasienten være undersøkt av en lege som er uavhengig av den ansvarlige institusjon, jf. § 3-1, jf. § 3-2 første ledd nr. 2 og § 3-3 første ledd nr. 2. Formålet med den forutgående legeundersøkelsen er «å bringe på det rene» om lovens vilkår for tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern er oppfylt. Kravet om legeundersøkelse innebærer at det ikke er tilstrekkelig at undersøkelsen foretas av andre yrkesgrupper, herunder psykolog.

Normalt vil innleggende lege være tilknyttet kommunehelsetjenesten, enten fastlege eller legevakt. Kravet til uavhengighet innebærer i utgangspunktet at innleggende lege ikke kan være tilknyttet spesialisthelsetjenesten, for eksempel ved en psykiatrisk poliklinikk eller DPS i samme system som akuttavdelingen.

Innleggende lege skal utarbeide en skriftlig uttalelse i saken, jf. § 3-1 første ledd, se nærmere etableringsforskriften § 3. Uttalelsen skal legges ved i lukket konvolutt, eller sendes til institusjonen direkte fra den legen som har foretatt undersøkelsen, jf. etableringsforskriften § 4 fjerde ledd. Ved øyeblikkelig hjelp er det tilstrekkelig med en muntlig uttalelse, forutsatt at opplysningene vil foreligge skriftlig innen 24 timer etter pasientens ankomst til institusjonen, jf. etableringsforskriften § 5 siste ledd.

Utgangspunktet er at legeundersøkelsen etter lovens § 3-1 skal skje på frivillig grunnlag og etter samtykke fra pasienten. Dersom pasienten mangler samtykkekompetanse eller motsetter seg slik undersøkelse, må det fattes vedtak om tvungen legeundersøkelse etter § 3-1 annet ledd. Vedtak fattes av kommunelegen eller den myndigheten er delegert til, se nærmere etableringsforskriften § 3. Den som har vedtatt tvungen legeundersøkelse, bør la en annen lege foreta selve undersøkelsen, jf. forskriften § 3 første ledd siste setning. Vedtaket skal straks nedtegnes skriftlig, og kan påklages til fylkesmannen uten oppsettende virkning, jf. loven § 3-1 ledd.

4.2.4.3 Tvungen observasjon

Tvungen observasjon er en videre undersøkelse av pasienten uten vedkommendes samtykke der det er tvil om hvordan sinnstilstanden skal bedømmes og om de øvrige vilkårene for tvungent psykisk helsevern er oppfylt, jf. psykisk helsevernloven § 3-2. Vilråene for tvungen observasjon er i

⁶⁴ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 81.

⁶⁵ Forskrift om etablering av tvungent psykisk helsevern mv. 15. desember 2006 nr. 1424.

hovedsak sammenfallende med vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern. Forskjellen er imidlertid beviskravet for at pasienten oppfyller kravet om alvorlig sinnslidelse og ett av tilleggsvilkårene etter § 3-3 første ledd nr. 3. For tvungen observasjon kreves det «bare» at det er «overveiende sannsynlig» (mer enn 50 % sannsynlig) at pasienten oppfyller hoved- og ett av tilleggsvilkårene, jf. § 3-2 første ledd nr. 3.⁶⁶

Observasjonsparagrafen har vært særlig omdiskutert med tanke på faren for at bestemmelsen kan bli brukt til tiltak som ligger utenfor lovens formål. I Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 85 ble det derfor understreket at formålet med observasjonen skal være å finne ut om det er grunnlag for etablering av tvungent psykisk helsevern. Observasjonsbestemmelsen skal følgelig ikke brukes i situasjoner fordi det vil være mer hensiktsmessig eller mindre belastende. Bestemmelsen er ikke en selvstendig hjemmel for tvungent psykisk helsevern, men må ses i sammenheng med, og som et supplement til § 3-3.

I 1999 ble lengste tillatte observasjonstid satt til 10 dager av rettssikkerhetsmessige hensyn. På bakgrunn av evalueringen av kontrollkommisjonene i 2005,⁶⁷ der det blant annet ble uttrykt at observasjonstiden i enkelte tilfeller var for kort til å foreta en tilstrekkelig utredning av pasienten, for eksempel ved rusrelaterte og psykiske lidelser (dobbeldiagnose), ble det ved lovens revisjon i 2006 gitt en snever unntakshjemmel for utvidet observasjonstid. Det ble dermed åpnet for at observasjonstiden kan forlenges med (inntil) ytterligere 10 dager etter samtykke fra kontrollkommisjonens leder, jf. § 3-2 tredje ledd. Vilåret er da at pasientens tilstand tilsier at det er «strengt nødvendig» med forlengelse. I Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 87 er det presisert at «det ikke under noen omstendighet kan gis unntak dersom behovet for forlenget frist skyldes sendrettlighet eller ressurs-hensyn ved institusjonen». Samtykke til forlengelse må gis før den ordinære tidsfristen er utløpt, jf. etableringsforskriften § 6.

4.2.4.4 Vedtaksmyndigheten

Vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern skal fattes av den faglig ansvar-

lige, jf. § 3-2 annet ledd og § 3-3 annet ledd. Den faglig ansvarlige kan enten være psykiater eller psykologspesialist, jf. § 1-4 første ledd, jf. forskrift om den faglig ansvarlige § 3.⁶⁸ Faglig ansvarlig for vedtak om tvangsmedisinering etter § 4-4 annet ledd bokstav a og vedtak om bruk av korttidsvirkende legemidler som tvangsmiddel etter § 4-8 annet ledd bokstav c må være psykiater, jf. forskriften § 3 siste ledd.

Den faglig ansvarlige skal treffe vedtak på bakgrunn av foreliggende opplysninger og egen personlige undersøkelse av pasienten. Kravet om at pasienten skal være undersøkt av «to (uavhengige) leger», jf. § 3-2 første ledd nr. 2 og § 3-3 første ledd nr. 2, jf. også etableringsforskriften § 5 første ledd, innebærer at pasienten alltid skal være undersøkt av legespesialist, også der den faglig ansvarlige for vedtak er psykologspesialist.

Den skriftlige legeuttalelsen og eventuell skriftlig begjæring fra offentlig myndighet, skal være mottatt av institusjonen senest samtidig med pasientens ankomst, jf. etableringsforskriften § 4 siste ledd. Legeuttalelsen og eventuell begjæring kan ikke ligge lenger tilbake i tid enn 10 dager før vedtak treffes, jf. etableringsforskriften § 5 annet ledd.

Vedtaket må treffes snarest og senest innen 24 timer etter pasientens ankomst til institusjonen, se etableringsforskriften § 5 tredje ledd. Det skal treffes vedtak uansett utfall, dvs. både ved innleggelse og ved avslag på begjæring på innleggelse, jf. forskriften § 5 siste ledd. Gjenpart av innleggesvedtak skal sendes til kontrollkommisjonen, jf. forskriften § 5 siste ledd siste setning.

Pasienten og den nærmeste pårørende kan påklage vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern til kontrollkommisjonen, jf. § 3-2 siste ledd § 3-3 siste ledd. Vedtaket kan påklages av pasienten i inntil tre måneder etter at vernet er opphørt, jf. psykisk helsevernloven § 3-3 siste ledd siste setning og § 3-7 fjerde ledd annen setning.

Dersom offentlig myndighet har fremsatt begjæring etter lovens § 3-6 første ledd, skal det også fattes vedtak ved avslag på slik begjæring, jf. etableringsforskriften § 5 siste ledd. Vedtak om avslag kan påklages av den offentlige myndighet som har fremsatt begjæringen, jf. lovens § 3-2 siste ledd § 3-3 siste ledd.

⁶⁶ Syse, A. (2007): *Psykisk helsevernloven med kommentarer*, 2. utg., Oslo, s. 72.

⁶⁷ Sosial- og helsedirektoratet 12/2005: *Evaluering av kontrollkommisjonene i psykisk helsevern*. Rapport IS-1338.

⁶⁸ Forskrift 1. desember 2000 nr. 1219 om den faglig ansvarlige for vedtak i det psykiske helsevernet.

4.2.4.5 *Bistandsplikt for offentlig myndighet – bruk av politi*

Offentlig myndighet, i praksis politiet, har plikt til å yte nødvendig bistand ved tvungen legeundersøkelse (§ 3-1 annet ledd siste setning), etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, avhenting til behandling der pasienten er underlagt tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold (§ 3-5 ledd) og tilbakehenting etter rømming der pasienten er underlagt tvungent psykisk helsevern med døgnopphold (§ 3-5 første ledd), jf. psykisk helsevernloven § 3-6 annet ledd.

Bistandsplikten forutsetter at slik bistand er «nødvendig». Dette innebærer at helsetjenesten må vurdere konkret i hvert enkelt tilfelle om det er behov for bistand, og eventuelt hvilken bistand det er behov for. Kriteriet om at bistanden skal være nødvendig relaterer seg til den enkeltes myndighets oppgaver.⁶⁹ Det vil ikke være i samsvar med loven dersom politiet benyttes som ren transporttjeneste i forbindelse med transport av pasienter til og fra institusjon.

I § 3-6 annet ledd siste setning er det presisert at offentlig myndighet (politiet) ved gjennomføringen av bistanden om nødvendig kan anvende tvang. Tvangsbruken skal holdes på et nødvendig minimum og utøves i slike former at det ikke er krenkende for pasienten.⁷⁰ Som et utgangspunkt må bistanden utøves på en mest mulig skånsom måte i samarbeid med helsetjenesten. Dette gjelder særlig politiets bistand, som kan oppleves ekstra stigmatiserende.

4.2.5 **Gjennomføring av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern**

4.2.5.1 *Med eller uten døgnopphold i institusjon*

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan gjennomføres med døgnopphold i godkjent institusjon eller uten døgnopphold under ansvar av godkjent institusjon, jf. § 3-5. Tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold forutsetter ikke en forutgående innleggelse med døgnopphold, jf. forskrift om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold § 2 siste ledd.⁷¹ Tilsvarende bestemmelse er ikke gitt for tvungen observasjon.⁷² Formålet med tvungen observasjon vil i de

fleste tilfeller tilsi at observasjonen gjennomføres ved opphold i institusjon.

Tvungent døgnopphold innebærer at pasienten kan holdes tilbake i institusjon, og eventuelt hentes tilbake ved rømming, jf. lovens § 3-5 første ledd.

Gjennomføring av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold i institusjon kan bare besluttes dersom dette vil være «et bedre alternativ for pasienten», jf. § 3-5 annet ledd første setning. Ved vurderingen skal det også tas særlig hensyn til pårørende som pasienten bor sammen med, jf. § 3-5 annet ledd annen setning.

Vilkårene for gjennomføring av tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold er nærmere utdypet i ovennevnte forskrift § 3. (Forskriften må, så langt den passer, antas å kunne gis analogisk anvendelse for tvungen observasjon, se forskriftshjemmelen i lovens § 3-5 siste ledd.) I bestemmelsens annet ledd fremgår det at den faglig ansvarlige skal foreta en grundig helhetsvurdering av om pasienten behøver den døgnkontinuerlige omsorg og behandling som et institusjonsopphold vil kunne gi, eller om vernet bedre kan ivaretas uten et slikt døgnopphold, for eksempel mens pasienten bor i egen bolig eller har opphold på institusjon i kommunehelsetjenesten eller i andre deler av spesialisthelsetjenesten. I denne vurderingen skal den faglig ansvarlige også se hen til om det kan etableres et samarbeid med det lokale behandlingsapparatet som gjør det forsvarlig at pasienten ikke har opphold i godkjent institusjon. Det fremgår eksplisitt at tvungent vern uten døgnopphold ikke kan etableres eller gjennomføres dersom pasienten er bostedsløs.

I bestemmelsens annet ledd heter det at det skal legges særlig vekt på pasientens ønske. Videre skal det tas hensyn til pasientens sykdom, bo- og familiesituasjon, sosiale situasjon og individuelle behov, sammenholdt med det behandlingstilbud som finnes.

I henhold til bestemmelsens siste ledd må pasienten enten ha en kjent sykdomshistorie, og det på bakgrunn av pasientens symptomer og tidligere kunnskap om pasientens sykdomsforløp vil være utvilsomt hvilken behandling pasienten trenger, eller pasienten må være observert i institu-

⁶⁹ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 89.

⁷⁰ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 157.

⁷¹ Forskrift 24. november 2000 nr. 1174 om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold i institusjon.

⁷² Reguleringen av tvungen observasjon er ikke konsekvent gjennomført, verken i loven (se § 3-5 siste ledd og § 4-10 om overføringer) eller i forskriftsverket, selv om lovens § 3-5 tyder på at gjennomføringen av tvungen observasjon skal sidestilles med tvungent psykisk helsevern (med unntak av § 4-4 og § 4-5 annet ledd). Dette skyldes nok at regelverket ikke er tilstrekkelig oppdatert etter lovendringene i 2006.

sjon med døgnopphold hvor det er klargjort hva som er pasientens diagnose og hva slags behandlingsopplegg som må anses nødvendig.

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold i institusjon kan bare omfatte pålegg overfor pasienten om fremmøte til undersøkelse eller behandling, jf. lovens § 3-5 tredje ledd annen setning. Dette vil vanligvis innebære pålegg om fremmøte til poliklinisk behandling ved distriktpspsykiatrisk senter eller institusjon. For behandling uten samtykke må det fattes et særskilt vedtak etter § 4-4. Pasienten kan om nødvendig avhentes med tvang, jf. politiets bistandsplikt etter § 3-6 annet ledd. Det er ikke adgang til å gjennomføre undersøkelsen eller behandlingen med tvang i pasientens bopel, jf. forskrift om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold § 2 første ledd siste setning. Dersom pasienten ønsker det, kan den praktiske gjennomføringen av legemiddelbehandling likevel overlates til helsepersonell utenfor psykisk helsevern, jf. tvangsbehandlingsforskriften § 8 siste ledd. Forutsetningen er da at den ansvarlige institusjon inngår en avtale om det, og at gjennomføringen undergis faglig forsvarlig tilsyn og veiledning fra den ansvarlige institusjon.

Den faglig ansvarlige skal løpende vurdere om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold i institusjon er den beste løsningen for pasienten, jf. forskrift om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold § 8. Dette skal vurderes i alle tilfeller hvor pasienten ikke møter til behandling. Dersom den faglig ansvarlige mener at døgnopphold i institusjon vil være et bedre alternativ, må det fattes vedtak om overføring etter psykisk helsevernloven § 4-10. Pasienten eller den nærmeste pårørende kan påklage vedtaket til kontrollkommissjonen innen én uke, jf. § 4-10 annet ledd. Overføringsvedtaket kan ikke settes i verk før klagefristen er ute eller klagesaken er avgjort, med mindre umiddelbar overføring er strengt nødvendig eller det er klart at vedtaket ikke vil bli påklaget, jf. § 4-10 siste ledd. (Bestemmelsen må gis analogisk anvendelse for tvungen observasjon uten døgnopphold.)

Overføringsvedtak kan også fattes for pasienter med døgnopphold. Dette kan innebære overføring til fortsatt tvungent vern uten døgnopphold, eller overføring til annen institusjon. Det er ikke påkrevet å fatte vedtak ved overføring til andre former for døgnopphold i samme institusjon, for eksempel fra akuttavdeling til langtidsavdeling, og fra åpen avdeling til lukket avdeling, jf. § 4-10 første ledd siste setning.

I de tilfeller hvor pasienten selv begjærer overføring til annen institusjon eller distriktpspsykiatrisk senter, reguleres spørsmålet av pasientrettighetsloven § 2-4 om retten til fritt sykehusvalg.

4.2.5.2 Individuell plan

Individuell plan er en lovfestet rettighet for alle med behov for langvarige og koordinerte tjenester, jf. blant annet pasientrettighetsloven § 2-5. Individuell plan er nærmere regulert i forskrift 23. desember 2004 nr. 1837.

Individuell plan er ikke (som tidligere) obligatorisk for pasienter under tvungent psykisk helsevern. Av forskriften § 5 første ledd fremgår det at individuell plan ikke skal utarbeides «uten tjenestemottakerens samtykke». Dersom pasienten mangler samtykkekompetanse, gjelder reglene for representert samtykke i pasientrettighetsloven kapittel 4, jf. forskriften § 5 annet ledd. For øvrig innebærer pasientens rett til nødvendig helsehjelp etter pasientrettighetsloven § 2-1 annet ledd at det heller ikke kan stilles vilkår om individuell plan for etablering av frivillig vern.

Det psykiske helsevernet plikter å utarbeide en individuell plan når pasienten samtykker til dette, jf. psykisk helsevernloven § 4-1 første ledd. Institusjonen plikter i denne forbindelse å samarbeide med andre tjenesteytere om planen for å bidra til et helhetlig tilbud for pasienten. Ytterligere samhandlingskrav for tjenestene fremgår av forskrift 28. juni 2001 nr. 765 om habilitering og rehabilitering.

Pasienten har rett til å delta i arbeidet med sin individuelle plan, og tjenestene plikter å legge til rette for dette, jf. forskriften om individuell plan § 4 første ledd. Det vises også til pasientens generelle rett til medvirkning etter pasientrettighetsloven § 3-1.

Kontrollkommissjonene er tillagt et særlig ansvar for å føre tilsyn med at retten til individuell plan oppfylles. I forbindelse med kontrollkommissjonenes tremånederskontroll med alle vedtak om tvungent psykisk helsevern, skal kontrollkommissjonene også kontrollere at det foreligger en individuell plan for pasienten, jf. psykisk helsevernloven § 3-8 annet ledd.

4.2.5.3 Oversikt over gjennomføringstiltak

Psykisk helsevernloven kapittel 4 har bestemmelser om ulike tiltak som kan iverksettes under gjennomføringen av psykisk helsevern:

- husordensregler, § 4-2
- skjerming, § 4-3

- behandling uten eget samtykke, § 4-4
- forbindelse med omverdenen, § 4-5
- undersøkelse av rom og eiendeler samt kroppsvisitasjon, § 4-6
- beslag, § 4-7
- urinprøve, § 4-7 a
- tvangsmidler, § 4-8

Behandling uten eget samtykke (§ 4-4), innskrenkninger i forbindelse med omverdenen (§ 4-5 annet ledd) og urinprøvekontroll (§ 4-7 a) kan bare vedtas overfor pasienter under tvungent psykisk helsevern. For øvrig kan tiltakene iverksettes både overfor frivillige innlagte og tvangsinnlagte pasienter med døgnopphold i institusjon. Behandling uten eget samtykke kan imidlertid også gjennomføres utenfor institusjon, jf. § 3-5 tredje ledd. Dette vil som regel omfatte pasienter som ikke har behov for døgnomsorg, men som ikke er enig i nødvendigheten av fortsatt medisinerings. I disse tilfellene er det som oftest forverringsalternativet i behandlingstvilkåret som danner grunnlaget for opprettholdelse av det tvungne vernet.

4.2.5.4 Vern om personlig integritet

Lovens tvangsfullmakter må i alle tilfeller forvaltes innenfor rammene av lovens formål. Ifølge § 1-1 er formålet «å sikre at etablering og gjennomføring av psykisk helsevern skjer på en forsvarlig måte og i samsvar med grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper». Videre er formålet «å sikre at de tiltakene som er beskrevet i loven, tar utgangspunkt i pasientens behov og respekten for menneskeverdet».

I § 4-2 er det lovfestet en egen beskyttelsesregel som understreker at pasienten skal behandles med respekt for hans eller hennes fysiske og psykiske integritet. Bestemmelsen slår fast at restriksjoner og tvang skal innskrenkes til det strengt nødvendige, og at det bare kan benyttes tiltak som gir en så gunstig virkning at den klart oppveier ulempene med tiltaket. Pasientens syn skal respekteres så langt det er mulig, jf. første ledd. Bestemmelsen har en parallell til den helhetsvurdering som skal gjøres etter § 3-3 første ledd nr. 6 ved etablering av tvungent psykisk helsevern, og utgjør materielle vilkår for iverksettelse av ethvert tiltak i medhold av husordensreglement eller lovens kapittel 4. I dette ligger et krav om proporsjonalitet mellom mål og middel. I praksis innebærer dette et kontinuerlig imperativ for helsepersonellet til å søke alternative og mindre inngripende måter å oppnå det samme resultatet på, selv om dette i utgangspunktet vil være mer tidkrevende. I

proporsjonalitetskravet ligger også en forpliktelse til fortløpende å vurdere nødvendigheten av å opprettholde tiltaket og redusere intensiteten av tiltaket når grunnlaget for det ikke lenger er til stede.

Det understrekes at pasienten har rett til å medvirke ved utformingen og gjennomføringen av sitt behandlingsopplegg, jf. pasientrettighetsloven § 3-1.

4.2.5.5 Skjerming

Skjerming innebærer at pasienten holdes helt eller delvis adskilt fra medpasienter og fra personell som ikke deltar i undersøkelse og behandling av eller omsorg for pasienten. Skjermingstiltak må skilles fra tvangsmidlet isolering, jf. § 4-8 annet ledd bokstav b. Det er således ikke adgang til å låse eller på annen måte stenge døren til rommet der pasienten oppholder seg, jf. skjermingsforskriften⁷³ § 3 annet ledd siste setning. Helsepersonell skal alltid være tilstede i den utstrekning det er nødvendig. Dersom pasienten gir uttrykk for å ville være alene, skal helsepersonellet forlate rommet dersom tilstedeværelse ikke vurderes som nødvendig, jf. forskriften § 7 tredje ledd.

Skjerming kan besluttes av den faglige ansvarlige dersom pasientens psykiske tilstand eller utagerende adferd gjør skjerming nødvendig av behandlingsmessige grunner eller av hensyn til andre pasienter, jf. psykisk helsevernloven § 4-3 første ledd.

Behandlingsmessige hensyn vil blant annet kunne foreligge dersom det er nødvendig å begrense pasientens sanseinntrykk, pasienten er kataton, eller i situasjoner der pasienten utviser tiltagende uro eller angst og tiltaket vurderes å kunne motvirke forverring av pasientens tilstand, jf. forskriften § 5 annet ledd. Det er ikke tilstrekkelig at pasienten lider av en uro som må anses vanlig ved etablering av tvungent psykisk helsevern.

Hensynet til andre pasienter kan danne grunnlag for skjerming når pasientens oppførsel er svært forstyrrende, plagsom eller uheldig for andre pasienter. Det kreves ikke at pasienten utgjør en fare for andre pasienter, jf. forskriften § 5 tredje ledd.

Ved vurderingen av om skjerming er nødvendig må det vurderes om tiltaket ventes å ha en så gunstig virkning at det klart oppveier ulempene det innebærer for pasienten, jf. lovens § 4-2 første ledd, jf. forskriften § 5 siste ledd.

⁷³ Forskrift 15. desember 2006 nr. 1423 om bruk av skjerming i institusjoner i det psykiske helsevernet.

Den faglig ansvarlige må fatte vedtak om skjerming dersom tiltaket opprettholdes utover 24 timer, jf. lovens § 4-3 annet ledd første setning. Det må imidlertid fattes vedtak etter 12 timer dersom skjermingen innebærer en betydelig endring av vedkommendes omgivelser eller bevegelsesfrihet, jf. § 4-3 annet ledd annen setning. Ved vurderingen av om tiltaket innebærer en betydelig endring av pasientens omgivelser eller bevegelsesfrihet, må det foretas en sammenligning av pasientens situasjon under skjerming og uten slikt tiltak. Sentrale momenter i vurderingen vil være hvilke restriksjoner pasienten blir underlagt, for eksempel om det settes strenge begrensninger for tilgang til bestemte ting eller utgangsmuligheter, og hvordan lokalet tiltaket gjennomføres i er innredet, jf. skjermingsforskriften § 6 tredje ledd.

Vedtaket kan i begge tilfeller bare fattes for inntil to uker om gangen, jf. § 4-3 annet ledd siste setning. Vedtaket skal protokolleres, jf. skjermingsforskriften § 9 første ledd. For innskrenkninger i pasientens forbindelse med omverdenen må det treffes særskilt vedtak etter § 4-5.

Skjermingsvedtaket og vedtak om forlengelse kan påklages til kontrollkommissjonen av pasienten og den nærmeste pårørende, jf. § 4-3 fjerde ledd. Klagefristen er tre uker fra det er mottatt underretning om vedtaket, jf. kontrollkommissjonsforskriften⁷⁴ § 2-2. Klagen har ikke oppsettende virkning, jf. skjermingsforskriften § 8 annet ledd. Kontrollkommissjonen skal behandle klagen selv om tiltaket har opphørt, med mindre klagen skriftlig har gitt uttrykk for at klagen trekkes tilbake, jf. forskriften § 8 siste ledd.

4.2.5.6 Tvangsbehandling

For pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern, både med og uten døgnopphold i institusjon, kan det fattes vedtak om behandling uten eget samtykke, jf. § 4-4. Med «uten eget samtykke» omfattes både pasienter som mangler samtykkekompetanse, og de som direkte motsetter seg behandling, uavhengig av deres beslutningsevne. Bestemmelsen gjelder ikke for pasienter under tvungen observasjon. Disse pasientene kan bare undersøkes innenfor de rammene som § 3-2 setter.

Adgangen til å tvangsbehandle har hatt en nær sammenheng med adgangen til å tvangsinnlegge på behandlingstvilkåret. Tradisjonelt har det vært hevdet at tvungen innleggelse og tilbakehold på

behandlingsindikasjon i mange tilfeller vil være uten mening dersom man ikke også har adgang til å tvangsbehandle.⁷⁵

Verken i sinnssykeloven av 1848 eller i psykisk helsevernloven av 1961 var adgangen til tvangsbehandling uttrykkelig regulert. Den alminnelige rettsoppfatningen var imidlertid at et vedtak om tvungent psykisk helsevern implisitt også ga hjemmel til å gi personer med alvorlig sinnslidelse den behandling som sykehuset fant riktig og nødvendig, selv om dette skjedde uten samtykke fra pasienten.⁷⁶ En tvangsinnleggelse ga dermed helsepersonellet vide fullmakter til å anvende virkemidler som ble ansett for å være en del av den fagmedisinske vurdering, herunder bruk av tvangsmidler og tvangsbehandling. Tanken om et hjemmelkrav for slik tvang var på det tidspunktet relativt fremmed.

Fra juridisk hold ble denne rettsoppfatningen møtt med gradvis større motstand, og det ble hevdet at hjemmelen for å iverksette behandling mot pasientens vilje burde gjøres klarere.⁷⁷ Disse innvendingene hadde legalitetsprinsippet – at inngrep mot en person må ha hjemmel i lov – som alminnelig utgangspunkt. Dette førte til at det i 1981 ble vedtatt en forskriftshjemmel i 1961-loven som ga Kongen fullmakt til å gi nærmere bestemmelser om tvangsbehandlingstiltak.⁷⁸ Med hjemmel i lovens § 2 femte ledd, ble det ved kongelig resolusjon 21. september 1984 gitt *forskrift om begrenset adgang til tvangsbehandling i det psykiske helsevern*. Forskriften omhandlet kun behandling med legemidler. Det ble således ikke gitt hjemmel for å ta i bruk andre inngripende virkemidler uten pasientens samtykke. I NOU 1988: 8 *Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke* ble bestemmelsene om tvangsmedisinering i hovedsak foreslått flyttet fra forskrift til lov. Gjeldende § 4-4 om behandling uten eget samtykke ble fremmet gjennom Ot.prp. nr. 11 (1998–99) og trådte i kraft i 2001.

Utgangspunktet er at pasienten uten eget samtykke bare kan undergis slik undersøkelse og behandling som ikke er et alvorlig inngrep. Slik behandling kan blant annet omfatte samtalerterapi, gruppetiltak og tilsvarende tiltak som tar sikte på å påvirke pasientens atferd, jf. tvangsbehandlingsforskriften⁷⁹ § 7. Forbudet mot å gjennomføre undersøkelse og behandling som vil innebære et

⁷⁴ Forskrift 21. desember 2000 nr. 1408 om kontrollkommissjonens virksomhet.

⁷⁵ Ot.prp. nr. 77 (1980–81) og Ot.prp. 11 (1998–99) s. 102 og s. 107.

⁷⁶ Ot.prp. 11 (1998–99) s. 102 og s. 107.

⁷⁷ Ot.prp. 11 (1998–99) s. 103.

⁷⁸ Ot.prp. nr. 77 (1980–81).

alvorlig inngrep for pasienten, fremgår av lovens § 4-4 annet ledd innledende setning. Til dette er det gjort unntak for behandling med legemidler, jf. § 4-4 annet ledd bokstav a, og for tvangsmessig ernæring ved alvorlige spiseforstyrrelser, jf. § 4-4 annet ledd bokstav b. Dette betyr at behandling med legemidler og tvangsmessig ernæring er å regne som alvorlige inngrep, men at slike inngrep likevel er tillatt på nærmere bestemte vilkår. Disse begrensningene innebærer at det blant annet ikke kan benyttes elektrokonvulsjonsbehandling (ECT), også kalt elektrosjokkbehandling, med hjemmel i § 4-4. ECT vil bare kunne foretas på nødrettslig grunnlag eller etter gyldig samtykke fra pasienten.

Dersom pasienten mangler samtykkekompetanse, er det ikke adgang til å benytte ECT. Reglene for stedfortredende samtykke eller beslutning etter pasientrettighetsloven kapittel 4 kan ikke anvendes for personer som behandles for en alvorlig sinnslidelse eller som motsetter seg helsehjelpen, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd. Er det imidlertid fare for pasientens liv eller at vedkommende kan få alvorlig helseskade, kan nødretten komme inn som eget rettsgrunnlag for ECT, også på tross av pasientens motstand, jf. straffeloven § 47, jf. helsepersonelloven § 7. ECT kan i så fall bare utføres dersom ikke situasjonen kan avhjelpest med andre tiltak, og kan bare pågå til den konkrete faren er avverget. En slik akutt-situasjon vil kunne foreligge når det er overhengende fare for selvmord på grunn av alvorlig depresjon.⁸⁰

All tvangsbehandling etter § 4-4 må være klart i overensstemmelse med faglig anerkjent psykiatrisk metode og forsvarlig klinisk praksis, jf. § 4-4 første ledd. I dette ligger et krav om at behandlingstiltakene må ha et godt faglig grunnlag og støtte i klinisk erfaring. Behandlingstiltak som har usikker virkning eller er eksperimentelle kan ikke gjennomføres med hjemmel i § 4-4. Eksperimentell behandling uten pasientens samtykke er heller ikke tillatt etter internasjonale menneskerettigheter, jf. FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 7. Somatiske behandlingstiltak som ikke er ledd i behandlingen av den alvorlige sinnslidelsen faller også utenfor § 4-4. Slike tiltak reguleres av pasientrettighetsloven kapittel 4A eller nødrett/øyeblikkelig hjelp.

Tvangsbehandling etter psykisk helsevernloven kan bare gjennomføres dersom behandlingen

med «stor sannsynlighet kan føre til helbredelse eller vesentlig bedring av pasientens tilstand, eller at pasienten unngår en vesentlig forverring av sykdommen», jf. § 4-4 fjerde ledd siste setning. Vilåret oppstiller både et bedringsalternativ og et forverringsalternativ, og er i sin ordlyd tilnærmet lik ordlyden i behandlingstvilkåret etter § 3-3 første ledd bokstav a. Forskjellen ligger i hvilken sannsynlighet som må godtgjøres for oppfyllelse av bedringsalternativet. I § 3-3 kreves det at «utsikten til» helbredelse eller vesentlig bedring blir «i betydelig grad redusert».

I § 4-4 skal det aktuelle behandlingstiltaket med «stor sannsynlighet» kunne føre til helbredelse eller vesentlig bedring av pasientens tilstand. Det kreves altså en høy sannsynlighetsgrad (mer enn vanlig sannsynlighetsovervekt) med hensyn til forventet virkning, og virkningen må være av kvalifisert art («helbredelse eller vesentlig bedring»)⁸¹. Den ulike reguleringen av sikkerheten rundt virkningskravet følger logisk av vesensforskjellen mellom behovet for en tvangsinnleggelse (komme inn under bestemte rammer) og en direkte gjennomføring av et tvangsbehandlingstiltak, som må antas å utgjøre et større inngrep i den enkeltes personlige integritet enn selve frihetsberøvelsen.

De nærmere vilkårene for behandling med legemidler uten eget samtykke fremgår av § 4-4 annet ledd bokstav a. Slik legemiddelbehandling kan bare gjennomføres med preparater som er registrert i Norge og med vanlig brukte doser. I tillegg må de legemidler som benyttes ha en gunstig virkning som klart oppveier ulempene ved eventuelle bivirkninger.

Tvangsmessig ernæring kan bare gjennomføres som ledd i behandling av en pasient med alvorlig spiseforstyrrelse så fremt dette fremstår som et strengt nødvendig behandlingstilvalg, jf. § 4-4 annet ledd bokstav b.

Før undersøkelse og behandling uten eget samtykke kan gjennomføres, må frivillighet være forsøkt, jf. § 4-4 tredje ledd. I forarbeidene understrekes det at prinsippet om samarbeid er viktig også for pasienter under tvungent vern.⁸² Frivillighetstvilkåret innebærer både at det skal gjøres et forsøk på å få pasientens samtykke til tiltaket, med mindre dette er åpenbart formålsløst, og at det skal vurderes om det kan tilbys alternative tiltak som pasienten samtykker til, men også her kan situasjonen være slik at dette er åpenbart umulig. Det vises til § 4-2 første ledd om at det så langt

⁷⁹ Forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.

⁸⁰ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 109–110.

⁸¹ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 161.

⁸² Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 160–161.

som mulig skal tas hensyn til pasientens syn på tiltaket. I forarbeidene er det presisert at dersom pasienten i utgangspunktet vegrer seg mot all behandling, men til tross for dette gir uttrykk for en preferanse, innebærer dette at pasientens ønske bare bør fravikes dersom den aktuelle behandlingsmåte vil være faglig uforsvarlig.⁸³

Dersom pasienten mangler samtykkekompetanse, må tiltaket uansett være innenfor rammene av § 4-4.

Før et behandlingstiltak uten pasientens samtykke kan iverksettes, må vedkommende være tilstrekkelig undersøkt for å bedømme tilstanden og behovet for behandling, jf. § 4-4 fjerde ledd. I tvangsbehandlingsforskriften § 5 er det gitt nærmere bestemmelser om undersøkelsen.

Ved vedtak om behandling med legemidler kan undersøkelsestiden ikke settes til mindre enn tre døgn, med mindre pasienten ved utsettelse vil lide alvorlig helseskade eller gjennom tidligere behandlingsopphold er godt kjent av institusjonen som vedtar behandlingen. Den faglig ansvarlige skal personlig ha undersøkt pasienten i løpet av de siste 48 timer.

Før det kan treffes vedtak om ernæring uten eget samtykke, skal pasienten være undersøkt av lege. Legeundersøkelsen må foretas i direkte tilknytning til at vedtaket skal fattes.

Undersøkelsen skal alltid skje ved observasjon i godkjent institusjon, med mindre det av hensyn til forsvarlig helsehjelp bør skje i annen institusjon, jf. psykisk helsevernloven § 3-5 annet ledd. Ved vedtak om behandling med legemidler, skal undersøkelsen skje ved døgnopphold, med mindre den ansvarlige institusjon har inngående kjennskap til og erfaring med pasienten samt pasientens situasjon og tidligere erfaringer med tilsvarende eller liknende medikasjon og virkningen av denne. Det understrekes at institusjonen gjennom hele undersøkelsesperioden skal søke å få pasientens tillit, slik at behandlingen om mulig kan baseres på samtykke.

Vedtaket om behandling uten eget samtykke treffes av den faglig ansvarlige, jf. psykisk helsevernloven § 4-4 femte ledd. Den faglig ansvarlige for vedtak om tvangsmedisinering må være psykiater, jf. forskrift om den faglig ansvarlige⁸⁴ § 3 siste ledd.

Når behandling uten eget samtykke omfatter flere behandlingsformer, kan det treffes et helhetlig vedtak som inneholder de behandlingselemen-

ter som er aktuelle for den enkelte pasient. Behandling med legemidler skal likevel alltid vedtas særskilt, jf. tvangsbehandlingsforskriften § 6 annet ledd.

Vedtaket skal angi planlagt begynnelse og varighet av behandlingen. Den planlagte varigheten kan maksimalt settes til tre uker. Ved vedtak om behandling med legemidler kan varigheten maksimalt settes til tre måneder. Vedtaket med begrunnelse og angivelse av den planlagte varigheten av behandlingen skal nedtegnes i pasientens journal, jf. forskriften § 6 tredje ledd.

Behandlingen kan tidligst iverksettes 48 timer etter at pasienten er underrettet om vedtaket. Unntak fra dette kan bare skje hvis den faglig ansvarlige av tungtveiende behandlingmessige grunner finner at behandlingen ikke kan utsettes. Begrunnelsen for slik umiddelbar iverksettelse skal fremgå av vedtaket, jf. forskriften § 6 femte ledd. Dersom det foretas vesentlige endringer i innholdet i behandlingsopplegget, skal det treffes nytt vedtak, jf. forskriften § 6 siste ledd. Vedtak om behandling uten eget samtykke skal protokolleres, jf. forskriften § 13.

Pasienten og den nærmeste pårørende kan påklage vedtaket til fylkesmannen, jf. psykisk helsevernloven § 4-4 syvende ledd. Klagefristen er tre uker, jf. forvaltningsloven § 29, jf. psykisk helsevernloven § 1-6. Klage på vedtak om behandling med legemidler som blir inngitt innen 48 timer etter at pasienten har fått underretning om vedtaket, har oppsettende virkning inntil klagen er avgjort. Dette gjelder likevel ikke hvis pasienten ved utsettelse vil lide alvorlig helseskade, jf. tvangsbehandlingsforskriften § 11 siste ledd.

I tvangsbehandlingsforskriften § 8 er det gitt nærmere bestemmelser om gjennomføringen av behandling med legemidler. Det fremgår av annet ledd at injeksjon bare kan gis når det ikke er mulig å få pasienten til å ta legemiddelet gjennom munnen. Depotinjeksjoner skal ikke gis ved behandling av akutte sinnslidelser.

Behandling med legemidler uten pasientens vitende, for eksempel ved tilsetning til mat eller drikke, kan bare anvendes overfor pasienter som på grunn av «langt fremskreden sløvhets» ikke er i stand til å forstå omstendighetene knyttet til bruken av legemidlene, jf. § 8 tredje ledd.

I forskriftens § 9 reguleres gjennomføringen av behandling med ernæringstilførsel.

4.2.5.7 Urinprøve

Ved mistanke om at en pasient misbruker rusmidler, kan pasienten etter begjæring fra den faglig

⁸³ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 100.

⁸⁴ Forskrift 1. desember 2000 nr. 1219 om den faglig ansvarlige for vedtak i det psykiske helsevernet.

ansvarlige gi samtykke til at det kan tas urinprøver for å avdekke rusmiddelmissbruk i forbindelse med et behandlingsforløp, jf. psykisk helsevernloven § 4-7 a første ledd. Slik begjæring kan bare fremsettes dersom dette fremstår som strengt nødvendig av hensyn til helsehjelpen. Begrunnelsen for begjæringen om slikt samtykke og selve samtykket skal nedtegnes i et dokument som undertegnes av pasienten og den faglig ansvarlige.

For pasienter under tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan den faglig ansvarlige treffe vedtak om urinprøvekontroller uten eget samtykke, jf. § 4-7 a annet ledd. Vedtaket kan påklages av pasienten eller av dennes nærmeste pårørende til kontrollkommisjonen.

4.2.5.8 Tvangsmidler

Tvangsmidler er ekstraordinære tiltak som bare kan benyttes når det er «uomgjengelig nødvendig» for å hindre pasienten i å skade seg selv eller andre, eller for å avverge betydelig skade på bygninger, klær, inventar eller liknende, jf. psykisk helsevernloven § 4-8 første ledd og tvangsmidelforskriften⁸⁵ § 5. Før det kan brukes tvangsmidler skal lempeligere midler ha vist seg å være åpenbart forgjeves eller utilstrekkelige. Det er ikke tillatt å benytte tvangsmidler i behandlingsøyemed.

Tillatte tvangsmidler fremgår av lovens § 4-8 annet ledd. Dette omfatter mekaniske tvangsmidler som hindrer pasientens bevegelsesfrihet, herunder belter, remmer og skadeforebyggende spesialklær, jf. bokstav a, kortvaring anbringelse bak låst eller stengt dør uten personale til stede (isolering), jf. bokstav b, enkeltstående bruk av korttidsvirkende legemidler i beroligende eller bedøvende hensikt, jf. bokstav c, og kortvarig fastholding, jf. bokstav d.

Det er ikke adgang til å bruke mekaniske tvangsmidler eller isolering overfor pasienter under 16 år, jf. § 4-8 tredje ledd.

Vedtaket treffes av den faglig ansvarlige, jf. § 4-8 fjerde ledd. For vedtak om bruk av korttidsvirkende legemidler må den faglig ansvarlige være psykiater, jf. forskrift om den faglig ansvarlige § 3 siste ledd.

Dersom en akutt nødssituasjon gjør at umiddelbar kontakt med den faglig ansvarlige ikke er mulig, kan den ansvarlige ved avdelingen vedta bruk av mekaniske tvangsmidler, isolering eller

kortvarig fastholding, jf. tvangsmidelforskriften § 6 annet ledd. I slike tilfeller skal den faglig ansvarlige underrettes så snart som mulig. Dersom situasjonen gjør fortsatt bruk av tvangsmidler nødvendig, skal den faglig ansvarlige ta standpunkt til om bruken av tvangsmidler skal opprettholdes.

Tvangsmidlets art og begrunnelsen for bruken skal journalføres, jf. tvangsmidelforskriften § 6 siste ledd. Vedtak skal protokolleres, jf. forskriften § 10. Pasienten og nærmeste pårørende kan påklage vedtaket til kontrollkommisjonen, jf. psykisk helsevernloven § 4-8 femte ledd siste setning. Vedtaket har ikke oppsettende virkning, jf. forskriften § 9 annet ledd siste setning. Kontrollkommisjonen skal imidlertid behandle klagen selv om bruken av tvangsmidlet er opphørt, med mindre den klageberettigede skriftlig har gitt uttrykk for at klagen trekkes tilbake, jf. forskriften § 9 siste ledd.

Pasient som underkastes tvangsmiddel skal ha kontinuerlig tilsyn av pleiepersonale, jf. psykisk helsevernloven § 4-8 fjerde ledd. I forskriften § 7 er det gitt nærmere bestemmelser om gjennomføringen.

Tvangsmidler skal så langt det er mulig gjøres kortvarig, og anvendes på en skånsom og omsorgsfull måte.

Isolering skal maksimalt anvendes i inntil to timer om gangen. Ved sammenhengende bruk av tvangsmidler ut over åtte timer skal det, så langt det er mulig ut fra pasientens tilstand og forholdene for øvrig, sørges for at pasienten gis friere forpleining i kortere eller lengre tid. Kan dette ikke gjøres, skal årsaken til dette journalføres. Ved fastspenning i seng eller stol skal pleiepersonell oppholde seg i samme rom som pasienten, med mindre pasienten ønsker å være alene og dette er faglig forsvarlig. Bruk av tvangsmidler skal vurderes fortløpende, og bruken skal straks avbrytes dersom den viser seg ikke å ha de forutsette virkninger eller har uforutsette negative konsekvenser.

4.2.6 Opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern

Ingen kan beholdes under tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern uten at vilkårene for det fremdeles er oppfylt, jf. psykisk helsevernloven § 3-7 første ledd. Den faglig ansvarlig har plikt til å foreta fortløpende vurderinger av om vilkårene for tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern er til stede, jf. etableringsforskrif-

⁸⁵ Forskrift 24. november 2000 nr. 1173 om bruk av tvangsmidler for å avverge skade i institusjoner for døgnopphold innenfor det psykiske helsevernet.

ten § 7 første ledd. En slik vurdering skal alltid gjennomføres hver tredje måned, jf. lovens § 4-9 første ledd.

Dersom vilkårene ikke lenger er til stede, skal den faglige ansvarlige treffe vedtak om opphør, jf. § 3-7 annet ledd. Pasienten og den nærmeste pårørende kan når som helst begjære at tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern opphører, jf. § 3-7 tredje ledd første setning. Dersom den faglig ansvarlige mener at tiltaket må opprettholdes, må det treffes vedtak om det, jf. § 3-7 tredje ledd siste setning. Vedtak om opphør eller opprettholdelse kan påklages til kontrollkommissjonen av pasienten, den nærmeste pårørende og den offentlige myndighet som har fremsatt begjæring etter § 3-6 første ledd, jf. § 3-7 fjerde ledd. Pasienten kan påklage vedtak om opprettholdelse av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern i inntil tre måneder etter at vernet er opphørt. Dersom klage fremsettes, kan kontrollkommissjonens leder beslutte utsatt iverksetting av vedtak om opphør inntil klagesaken er avgjort, jf. § 3-7 siste ledd.

4.2.7 Tilsyn, kontroll og overprøving

4.2.7.1 Virksomhetens egne kontroller

Enhver virksomhet som yter helsetjenester plikter å etablere et internkontrollsystem og sørge for at virksomheten og tjenestene planlegges, utføres og vedlikeholdes i samsvar med krav fastsatt i lov eller forskrift, jf. tilsynsloven § 3. Kravet til internkontroll er nærmere regulert i forskrift 20. desember 2002 nr. 1731 om internkontroll i sosial- og helsetjenesten.

For pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern, plikter den faglig ansvarlige fortløpende og minst en gang hver tredje måned å vurdere om vilkårene for vernet fremdeles er tilstede, jf. psykisk helsevernloven § 4-9 og etableringsforskriften § 7. Den faglig ansvarlige skal ved kontrollundersøkelsen redegjøre for pasientens individuelle plan til kontrollkommissjonen. Dersom det ikke er utarbeidet individuell plan for pasienten, skal faglig ansvarlig oppgi årsaken til dette. Resultatet av kontrollundersøkelsen skal inntas i pasientens journal og sendes kontrollkommissjonen i kopi.

4.2.7.2 Kontrollkommissjonen

4.2.7.2.1 Generelt

Kontrollkommissjonene er det viktigste administrative kontrollorganet for pasienter i psykisk helsevern. Ordningen med kontrollkommissjoner ble innført i sinnssykeloven av 1848, og ble videreført i psykisk helsevernloven av 1961 og gjeldende lov, jf. § 6-1 første ledd.

Psykisk helsevernloven kapittel 6 regulerer kontrollkommissjonens virksomhet. I tillegg er det gitt utfyllende bestemmelser i forskrift 21. desember 2000 nr. 1408 om kontrollkommissjonens virksomhet (heretter kontrollkommissjonsforskriften), med regler om kontrollkommissjonens møter, plikt til å føre protokoll over virksomheten og rapporteringsplikt til Helsedirektoratet og fylkesmannen. Bestemmelser om godtgjøring m.m. til kontrollkommissjonene fremgår av forskrift 13. september 2004 nr. 1260.

Kontrollkommissjonen er uavhengig i sin virksomhet, jf. psykisk helsevernloven § 6-3, og skal prøve alle sider av saken, både saksbehandlingen, rettsanvendelsen og den forvaltningsmessige skjønnsutøvelsen, jf. loven § 6-4 femte ledd. Kommisjonen skal ledes av en jurist som er kvalifisert til å gjøre tjeneste som dommer, dvs. en person som er fylt 25 år, har juridisk embetseksamen og som er personlig egnet, jf. domstolloven §§ 54 og 55, og ellers bestå av en lege og to andre medlemmer, jf. psykisk helsevernloven § 6-2. Av de to sistnevnte skal det oppnevnes en person som representerer brukersiden. Reglene om inhabilitet i domstolloven kapittel 6 gjelder tilsvarende for kontrollkommissjonens medlemmer, jf. psykisk helsevernloven § 6-4 syvende ledd tredje punktum.

Kontrollkommissjonen er først og fremst klageorgan for de fleste vedtak etter psykisk helsevernloven. Kommisjonene har også kontrolloppgaver som skal utføres på egen oppfordring, dvs. uavhengig av om det er fremsatt en klage eller ikke. Dette omfatter i første rekke kontroll og etterprøving av vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern samt velferdskontroll.

4.2.7.2.2 Klagebehandling

Vedtak om etablering, opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan påklages til kontrollkommissjonen, jf. psykisk helsevernloven §§ 3-2, 3-3 og 3-7. Det samme gjelder vedtak om overføringer under gjennomføring av tvungent psykisk helsevern, jf. §§ 4-10 og 5-4.

Videre behandler kontrollkommissjonen klage på vedtak etter § 4-3 (skjerming), § 4-5 (forbindelse med omverdenen), § 4-6 (undersøkelse av rom og eiendeler samt kroppsvisitasjon), § 4-7 (beslag), § 4-7 a (urinprøve) og § 4-8 (tvangsmidler).

For kontrollkommissjonens klagebehandling gjelder forvaltningsloven, jf. psykisk helsevernloven § 1-6. I tillegg er det gitt særlige saksbehandlingsregler i psykisk helsevernloven § 6-4 og kontrollkommissjonsforskriften kapittel 2.

Kontrollkommissjonen skal sørge for at saken blir best mulig opplyst. Når en klagesak behandles i kontrollkommissjonen, følger det av psykisk helsevernloven § 6-4 annet ledd at «enhver har plikt til å møte for kommissjonen som vitne eller sakkyndige etter reglene i tvisteloven kapittel 24 og 25». Denne møteplikten skal bidra til å sikre sakens opplysning. Ikke minst vil pasienten kunne ha en berettiget interesse av å fremføre vitneuttalelse for den situasjonen som eventuelt ledet til en tvangsinngjøring. I tillegg er vurderingene for tvungent vern sterkt skjønsmessige uten objektive metoder for diagnostisering og valg av behandling. Dette tilsier at pasienten også vil kunne ha en berettiget interesse i å fremføre en annen faglig vurdering.

Begjæring fra pasienten, eller den som handler på hans eller hennes vegne om å få innhentet opplysninger eller avhørt vitner, kan avvises av kontrollkommissjonen dersom opplysningene synes å være uten betydning for saken, jf. kontrollkommissjonsforskriften § 2-6 tredje ledd.

Det følger av lovens § 6-4 niende ledd at den som møter for å forklare seg for kontrollkommissjonen, har krav på samme godtgjøring som vitner og sakkyndige ved rettslig behandling, jf. lov 21. juni 1916 nr. 2 om vidners og sakkyndiges godtgjørelse m.v. I Helsedirektoratets *Rundskriv for fylkesmennene vedrørende oppnevning av medlemmer til kontrollkommissjonene i det psykiske helsevern* (IS-11/2008), forutsettes det at godtgjørelse til vitne og andre sakkyndige dekkes over statsbudsjettet etter spesialisthelsetjenesteloven § 5-4.

Pasienten har rett til å uttale seg og la seg bistå av advokat eller annen fullmektig, jf. psykisk helsevernloven § 1-7. Ved saker om tvungen observasjon, etablering, opprettholdelse eller opphør av tvungent psykisk helsevern, samt saker om overføringer, har pasienten krav på fri rettshjelp uten behovsprøving etter rettshjelploven § 17.

Kontrollkommissjonen skal om mulig treffe sitt vedtak innen to uker etter at saken ble brakt inn for den, jf. psykisk helsevernloven § 6-4 sjette

ledd. Kan denne fristen ikke overholdes, skal grunnen til dette opplyses i vedtaket.

Er en klage blitt avslått i kontrollkommissjonen, kan ikke tilsvarende klage fremsettes før minst seks måneder er gått, jf. psykisk helsevernloven § 6-4 åttende ledd.

4.2.7.2.3 Annen etterprøving

Spørsmål om etablering av psykisk helsevern for barn som er fylt 12 år etter samtykke fra den eller de som har foreldreansvaret, skal bringes inn for kontrollkommissjonen til etterprøving, dersom barnet ikke selv er enig i vedtaket, jf. psykisk helsevernloven § 2-1 annet ledd. Barnet kan også senere be om at vernet skal opphøre. Dersom det besluttes at vernet skal opprettholdes, kan spørsmålet bringes inn for kontrollkommissjonen til etterprøving, jf. kontrollkommissjonsforskriften § 3-4 annet ledd.

Beslutning om å kreve samtykke til å være undergitt reglene om tvungent psykisk helsevern i tre uker, kan bringes inn for kontrollkommissjonen til etterprøving av pasienten, den nærmeste eller den som handler på pasientens vegne. Gjelder beslutningen barn og unge mellom 12 og 16 år, og barnet ikke selv er enig i tiltaket, skal beslutningen bringes inn for kontrollkommissjonen. Kontrollkommissjonen må snarest mulig ta saken til behandling, jf. psykisk helsevernloven § 2-2 fjerde ledd og kontrollkommissjonsforskriften § 3-5. I forhold til barn og unge under 16 år kan tiltaket iverksettes selv om kontrollkommissjonen ikke har behandlet saken, jf. forskriften § 3-5 annet ledd.

Når noen blir undergitt tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, skal underretning sendes kontrollkommissjonen sammen med kopi av underlagsdokumentene, jf. psykisk helsevernloven § 3-8 første ledd. Kontrollkommissjonen skal så snart som mulig forvise seg om at riktig framgangsmåte er fulgt, og at vedtaket bygger på en vurdering av vilkårene i lovens §§ 3-2 eller 3-3. Dette omtales som kontrollkommissjonenes dokumentkontroll, jf. kontrollkommissjonsforskriften § 3-1.

Dersom kontrollkommissjonen, på bakgrunn av de fremlagte dokumenter, finner at vedtaket lider av alvorlige formelle eller materielle feil, kan vedtaket kjennes ugyldig. Resultatet av dokumentkontrollen skal protokolleres.

Dersom det ikke klages over etableringen av tvungent psykisk helsevern, skal likevel kontrollkommissjonen, når det er gått tre måneder etter vedtaket, av eget tiltak vurdere om det er behov

for tvungent vern og kontrollere at det foreligger en individuell plan for pasienten, jf. psykisk helsevernloven § 3-8 annet ledd. Dette omtales som kontrollkommisjonenes tremånederskontroll, jf. kontrollkommissjonsforskriften § 3-2.

Kontrollkommisjonen skal i vurderingen se hen til om vilkårene for tvungent psykisk helsevern fremdeles er til stede, og skal særlig vurdere hensiktsmessigheten av vernet. Kontrollkommisjonen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig, og kan prøve alle sider av saken. Pasienten har rett til å uttale seg, jf. psykisk helsevernloven § 3-9. Kopi av vedtaket sendes pasienten, den som handler på pasientens vegne og den faglig ansvarlige for vedtaket så snart som mulig.

Tvungent psykisk helsevern opphører etter ett år hvis ikke kontrollkommisjonen samtykker i at vernet forlenges, jf. psykisk helsevernloven § 3-8 tredje ledd. Kommisjonen kan samtykke i forlengelse av vernet med inntil ett år av gangen, regnet fra årsdagen for etableringen.

4.2.7.2.4 Velferdskontroll

Kontrollkommisjonene skal sikre et forsvarlig tilsyn med pasientenes velferd og føre den kontroll som den finner nødvendig, jf. psykisk helsevernloven § 6-1 annet ledd. Kontrollkommisjonen kan ta opp saker etter eget initiativ eller etter henvisning fra pasienten, hans eller hennes nærmeste pårørende eller personalet. Finner kommisjonen forhold som den vil påpeke, skal dette tas opp med den faglig ansvarlige og eventuelt Helsetilsynet i fylket.

Velferdskontrollen er nærmere regulert i kontrollkommissjonsforskriften §§ 4-1 og 4-2. Det fremgår av § 4-1 at kontrollkommisjonen minst en gang per måned skal besøke institusjoner eller avdelinger som er godkjent for å ha ansvar for pasienter under tvungent psykisk helsevern til døgnopphold. I andre institusjoner og steder med privat forpleining, skal besøk skje minst fire ganger i året. Besøket kan skje ved et eller flere av kontrollkommissjonens medlemmer. Noen av besøkene skal skje uanmeldt.

Videre skal kontrollkommisjonen under sine besøk føre kontroll med bruken av restriktive tiltak, herunder gjennomgå protokollene der opplysninger om bruk av skjerming, tvangsmidler og behandling uten eget samtykke er ført inn, jf. § 4-2 første ledd. Kontrollkommisjonen skal undersøke om det er husordensreglement ved institusjonen og påse at dette eventuelt er i overensstemmelse med gjeldende lovgivning, jf. annet ledd.

Kontrollkommisjonen skal under sine besøk gi pasientene anledning til å fremsette klager over vedtak etter loven, og ellers ta opp forhold av betydning for pasientens opphold ved institusjonen eller forpleiningsstedet, jf. forskriften § 4-2 tredje ledd. Pasienter som er innlagt i institusjonen uten eget samtykke etter siste besøk skal få tilbud om samtale med kontrollkommisjonen. For øvrig kan kontrollkommissjonens medlemmer så vidt mulig bistå pasientene med råd og hjelp.

Kontrollkommisjonen skal varsle Helsetilsynet i fylket om alvorlige forhold ved institusjonen. Ellers kan kontrollkommisjonen ta forholdet opp med institusjonens ledelse eller den faglig ansvarlige for vedtak, jf. § 4-2 fjerde ledd.

4.2.7.3 Fylkesmannen

Fylkesmannen er klageinstans på vedtak om tvungen legeundersøkelse, jf. psykisk helsevernloven § 3-1 tredje ledd annen setning, og vedtak om behandling uten eget samtykke, jf. § 4-4 syvende ledd.

For fylkesmannens klagebehandling gjelder forvaltningsloven, jf. psykisk helsevernloven § 1-6. I likhet med kontrollkommisjonen, har fylkesmannen full overprøvningskompetanse, dvs. at fylkesmannen kan prøve alle sider av saken, herunder lovanvendelsen og skjønnsutøvelsen, jf. forvaltningsloven § 34 annet ledd første punktum.

Ved klage på vedtak om behandling uten eget samtykke er det gitt ytterligere saksbehandlingsregler i tvangsbehandlingsforskriften § 12.⁸⁶ Fylkesmannen skal i henhold til denne paragrafen treffe avgjørelse uten ugrunnet opphold. Dersom det anses påkrevet, skal det engasjeres sakkyndig hjelp. Fylkesmannen skal ta personlig kontakt med pasienten, med mindre dette er åpenbart unødvendig.

Dersom klagen tas til følge, skal det treffes vedtak om øyeblikkelig opphør av eventuell iverksatt behandling. Underretning om avgjørelsen skal sendes til klageren med gjenpart til den faglig ansvarlige for vedtaket.

4.2.7.4 Domstolskontrollen

Det følger av psykisk helsevernloven § 7-1 at vedtak fattet av kontrollkommisjonen som gjelder tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, kan av pasienten eller vedkommendes nær-

⁸⁶ Forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.

meste pårørende bringes inn for tingretten etter tvisteloven kapittel 36.

Det er flere begrensninger i denne søksmålsadgangen. En sentral begrensning ligger allerede i psykisk helsevernloven § 7-1: Det er ikke selve vedtaket om bruk av tvang som kan bli prøvd for domstolene, men vedtaket fattet av kontrollkommisjonen som administrativ kontroll- og klageinstans. Dette gjør domstolskontrollen subsidiær til den administrative kontrollen og forvaltningens eget klagesystem.

Det er videre bare noen former for tvangsvedtak som kan bli gjenstand for domstolskontroll. Av psykisk helsevernloven § 7-1 følger det at det er kontrollkommisjonens vedtak «i saker om tvungen observasjon», samt vedtak om «etablering eller opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern etter §§ 3-2, 3-3 og 3-7» som kan bringes inn for retten. Psykisk helsevernloven § 7-1 fastslår endelig at kontrollkommisjonens vedtak om overføring fra tvungen behandling uten døgnopphold til behandling med døgnopphold i institusjon, jf. psykisk helsevernloven § 4-10, kan bli prøvd for domstolene.

Dette innebærer at ikke alle vedtak om bruk av tvang overfor pasienter i psykisk helsevern kan bli gjenstand for domstolskontroll etter særreglene i tvisteloven kapittel 36. Dette gjelder vedtak om behandling uten eget samtykke (§ 4-4), vedtak om bruk av skjerming og forlengelse av skjerming (§ 4-3), vedtak om kommunikasjonsbegrensninger med omverdenen (§ 4-5), vedtak om undersøkelse av rom og eiendeler samt kroppsvisitasjon (§ 4-6), vedtak om beslag eller tilintetgjøring av medikamenter, rusmidler, rømningshjelpemiddel eller farlig gjenstand (§ 4-7), vedtak om tvungen urinprøve (§ 4-7 a) og vedtak om bruk av tvangsmidler som angitt i § 4-8. For disse vedtakene er det gitt adgang til administrativ klage til kontrollkommisjonen eller til fylkesmannen for så vidt gjelder vedtak om behandling uten eget samtykke, jf. psykisk helsevernloven § 4-4 syvende ledd. Men domstolskontroll av klageorganets vedtak vil måtte skje etter de alminnelige regler om sivile søksmål i tvisteloven, og ikke etter særreglene i tvisteloven kapittel 36.

Dette har praktiske konsekvenser, blant annet ved at saksøker ikke uten videre vil få fri retts hjelp. På den annen side kan ingen av tvangstiltakene omtalt i psykisk helsevernloven §§ 4-3 til 4-8 gyldig iverksettes med mindre vedkommende pasient er underlagt vedtak om tvungent psykisk helsevern, og et slikt vedtak kan bli gjenstand for domstolskontroll. Indirekte vil derfor domstolskontrollen også ha betydning for gyldigheten

av vedtak fattet etter psykisk helsevernloven kapittel 4.

Til gjengjeld gir loven mulighet for domstolskontroll av hvert vedtak kontrollkommisjonen fatter. Det følger av tvisteloven § 36-1 (3) at nytt søksmål kan kreves «etter at saken på nytt er behandlet administrativt». Dette sikrer muligheten for en hyppig og også regelmessig domstolskontroll av vedtak om tvungent psykisk helsevern. Hver gang kontrollkommisjonen fatter vedtak i klagesak etter § 3-2 fjerde ledd (tvungen observasjon), § 3-3 tredje ledd (tvungent psykisk helsevern) eller § 4-10 annet ledd (vedtak om overføring til døgnopphold), kan tvungen bli prøvd for domstolene. Fordi det er lovpålagt at den faglig ansvarlige hver tredje måned av eget tiltak foretar en kontrollundersøkelse av om vilkårene for fortsatt tvungent psykisk helsevern etter § 3-3 er til stede, jf. psykisk helsevernloven § 4-9, vil det også være en tilsvarende mulighet for regelmessig prøving av fortsatt tvungent psykisk helsevern for domstolene, forutsatt at forlengelsen klages inn for kontrollkommisjonen.

En annen begrensning i adgangen til domstolsprøving fremgår av tvisteloven § 36-1 (2) første setning: «Søksmål ... kan ikke reises etter at vedtaket er falt bort». Dersom det har vært fattet et vedtak om tvungent psykisk helsevern, men dette senere er opphevet, gir tvisteloven ikke adgang for domstolsprøving etter særreglene i tvisteloven kapittel 36 i ettertid av om vedtaket var gyldig. Dersom det har vært iverksatt søksmål mens vedtaket var virksomt, men vedtaket blir opphevet før domstolen behandler saken, skal saken heves, jf. tvisteloven § 36-1 (2) annen setning. Psykisk helsevernloven § 3-3 tredje ledd annen setning bestemmer at pasienten, men ikke vedkommendes nærmeste pårørende, kan «påklage vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern i inntil 3 måneder etter at vernet er opphørt». Gyldigheten av kontrollkommisjonens vedtak etter slik klage kan ikke prøves av domstolene etter særreglene i tvisteloven kapittel 36. Den som er blitt uberettiget utsatt for tvungent psykisk helsevern vil i slike situasjoner være henvist til å reise separat erstatningssøksmål mot det offentlige.

Av tvisteloven § 36-2 (3) følger det at et søksmål om gyldigheten av et vedtak om tvungent psykisk helsevern ikke har oppsettende virkning: Tvangsvedtaket kan gjennomføres og vil bestå selv om det reises søksmål. Vedtaket består som utgangspunkt frem til det foreligger rettskraftig dom som underkjenner det. Dersom en dom i første instans ankes videre til lagmannsretten, vil hel-

ler ikke dette som utgangspunkt hindre gjennomføring eller opprettholdelse av tvangen. Det følger riktig nok av tvisteloven § 36-2 (3) første setning en mulighet for retten – etter anmodning eller av eget tiltak – til å bestemme utsatt iverksettelse av et fattet vedtak. Denne muligheten er sjelden benyttet ved vedtak om tvungent psykisk helsevern.

Tvisteloven § 36-4 bestemmer at den domstolen som prøver gyldigheten av et vedtak om tvungent psykisk helsevern, skal være sammensatt på en bestemt måte. I første instans – i tingretten – skal retten som hovedregel settes med tre dommere: En juridisk dommer, en lekdommer og en fagkyndig dommer. I saker om gyldigheten av vedtak om tvungent psykisk helsevern vil den fagkyndige dommer være psykiater eller psykologspesialist. Også for lagmannsretten, dersom en dom blir anket, skal retten settes med en lekdommer og en fagkyndig dommer i tillegg til rettens tre juridiske medlemmer, jf. tvisteloven § 36-10 (4) første setning. I Høyesterett er det imidlertid ingen slik lek og fagkyndig representasjon. Begrunnelsen for sammensetningen i tingrett og lagmannsrett er firedelet: Allerede sammensetningen av kontrollkommissjonen tilsier en særskilt sammensetning også i domstolsomgangen. Tema for saken er dessuten knyttet til sammensatte vurderinger av så vel faglig som allmennmenneskelig art. Det er dessuten behov for kompetanse for reell overprøving av det faglige skjønn som ligger til grunn for vedtaket. En særlig sammensetning antas også å bidra til å styrke avgjørelsens legitimitet overfor pasienten og samfunnet for øvrig.

Domstolsbehandlingen skal skje raskt; det følger av menneskerettslige krav. Derfor fremgår det av tvisteloven § 36-2 (1) at kontrollkommissjonen «straks» skal sende et krav om rettslig prøving og sakens dokumenter til retten. Av tvisteloven § 36-5 (1) fremgår det et krav om at hovedforhandling «skal berammes straks», og av bestemmelsens andre ledd følger det at saken «skal prioriteres og behandles så hurtig som hensynet til en forsvarlig saksbehandling gjør mulig». I praksis skjer beramning i dag nokså raskt, og det går sjelden lang tid før dom foreligger. Men treghet kan forekomme. Høyesteretts ankeutvalg uttalte i beslutning 7. desember 2009 at lang saksbehandlingstid for tingrett og lagmannsrett i en konkret sak ikke var i samsvar med kravet om rask rettslig prøving etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 5 nr. 4 eller kra-

vet i tvisteloven § 36-5. Det hadde gått i overkant av fire måneder fra stevning til dom i tingretten, og fra anke til dom i lagmannsretten gikk det omkring fem måneder, der lagmannsretten brukte hele fem uker fra ankeforhandling til dom. Ingen av disse tilfellene av tidsbruk ble ansett for å være innenfor det lovlige.

Rettens adgang og plikt til å prøve «alle sider av saken» fremgår av tvisteloven § 36-5 (3). Av tvisteloven § 11-4 følger det at retten er ubundet av partenes påstander og anførsler. Domstolene har med andre ord full kompetanse, og skal vurdere lovanvendelsen, saksbehandlingen og om vedtaket er truffet på et faktisk riktig grunnlag. I tillegg skal domstolen foreta en hensiktsmessighetsvurdering av vedtaket, med andre ord skal retten vurdere om tiltaket bør iverksettes eller opprettholdes selv når de faktiske og rettslige betingelser ellers foreligger. Det er sikker rett at avgjørelsen av disse forholdene skal treffes ut fra de faktiske forhold slik de er når saken tas opp til doms. Dersom vilkårene for tvungent psykisk helsevern var til stede da kontrollkommissjonen fattet vedtak, men de senere ikke foreligger – eller retten mener tvangen ikke bør opprettholdes ut fra endrede omstendigheter – skal retten underkjenne vedtaket som ugyldig. Men den fulle prøvingskompetansen kan også gå i den andre retningen; retten kan komme til at vedtaket om tvang ikke var gyldig da det ble truffet, eller at kontrollkommissjonen gjorde feil i sin prøving, men at vedtaket likevel må opprettholdes fordi forholdene har endret seg i ettertid.

Tvisteloven § 36-6 inneholder særskilte bestemmelser som særlig vedrører situasjoner med antatt særlig syke og ellers utsatte saksøkere. Retten «kan unnlate å motta forsikring fra den private part», heter det i tvisteloven § 36-6 (1), og vedkommendes forklaring for retten kan «unnlates dersom retten finner dette ubetenkelig». Det er også en mulighet i tvisteloven § 36-6 (3) for retten til å avgjøre at vedkommende «ikke skal få dokumentinnsyn eller skal utelukkes fra forhandlingene i den utstrekning partens helsetilstand ... gjør dette påkrevd.»

Det følger av tvisteloven § 36-7 at rettens saksdokumenter er unntatt offentlighet (første ledd) og at rettsmøtene som hovedregel holdes for lukkede dører (annet ledd). Tvisteloven § 36-8 bestemmer at det er staten som bærer alle kostnader ved saken.

Det er gitt særskilte regler om ankedomstolens domstolsprøving i tvisteloven § 36-10.

4.2.7.5 Helsetilsynet i fylket

Helsetilsynet i fylket skal føre løpende tilsyn med alt helsevesen og alt helsepersonell i fylket, jf. tilsynsloven § 2. Helsetilsynet i fylket er også klageinstans på vedtak og beslutninger etter pasientrettighetsloven kapittel 4A og 7. Tilsynsmyndighetens rolle i forhold til psykisk helsevern er å vurdere forsvarligheten av helsehjelpen, og om pasientens rettigheter etter pasientrettighetsloven er oppfylt.

Helsetilsynet i fylket er i praksis det samme som fylkesmennes helse- og sosialavdelinger. I tilsynssaker er avdelingen direkte underordnet Statens helsetilsyn, jf. tilsynsloven § 1 tredje ledd. For øvrig er avdelingen underlagt Fylkesmanns-embetet.⁸⁷

I tilsynssaker er vurderingstemaet om helsepersonellet eller helsetjenesten har overholdt sine plikter etter helselovgivningen. Dersom det konstateres pliktbrudd, kan Helsetilsynet i fylket gi veiledning slik at helsepersonellet eller helsetjenesten kan bringe sin praksis i tråd med de lovpålagte kravene. I saker der Helsetilsynet i fylket finner at det burde vurderes administrative reaksjoner, blir saken oversendt Statens helsetilsyn.

Helsetilsynet i fylket oppretter tilsynssaker på bakgrunn av informasjon om uønskede hendelser fra ulike kilder. Pasienter kan for eksempel be tilsynsmyndighetene om å vurdere om helsepersonelloven er brutt i forbindelse med den behandlingen de har fått, jf. helsepersonelloven § 55, jf. pasi-

entrettighetsloven § 7-4. Helsepersonell skal på eget initiativ gi tilsynsmyndigheten informasjon om forhold som kan føre til fare for pasienters sikkerhet, jf. helsepersonelloven § 17, og alle helseinstitusjoner som yter spesialisthelsetjenester har plikt til å melde fra om hendelser som har ført til eller kunne ha ført til betydelig personskade på pasienter, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 3-3.

4.2.7.6 Pasient- og brukerombudet og Sivilombudsmannen

Pasienter og pårørende kan henvende seg til Pasient- og brukerombudet i fylket og be om at en sak tas opp til behandling, jf. pasientrettighetsloven § 8-3 annet ledd. Den som henvender seg til pasient- og brukerombudet har rett til å være anonym.

Pasient- og brukerombudet skal arbeide for å ivareta pasientens og brukerens behov, interesser og rettssikkerhet overfor helsetjenesten og sosialtjenesten, og for å bedre kvaliteten i tjenestene. Ombudet kan gi råd, veiledning og informasjon om rettighetene til pasienter og pårørende. Pasient- og brukerombudet kan også bistå med å formulere og viderefremme spørsmål eller klage til rette instans.

Pasienter og pårørende kan også bringe et saksforhold inn for Sivilombudsmannen dersom vedkommende mener å ha vært utsatt for urett fra helsetjenestens side, jf. ombudsmannsloven⁸⁸ § 6 første ledd.

⁸⁷ I forslaget til ny kommunal helse- og omsorgstjenestelov er Helsetilsynet i fylket foreslått erstattet med Fylkesmannen, jf. Prop. 91 L (2010–2011).

⁸⁸ Lov 22. juni 1962 nr. 8 om Stortingets ombudsmann for forvaltningen.

Kapittel 5

Rettsstillingen i andre land – en kortfattet oversikt

En oversikt over rettsstillingen i andre land kan vise ulike måter å forsøke å løse de dilemmaer som denne utredningen omhandler. Formålet med fremstillingen er å gi en antydning om hvordan dette løses i land med betydelig kulturelle fellesstrekk med Norge, samt å skissere lovgivningen i noen land som har løst spørsmålet om behandling av alvorlig psykisk lidelse på andre måter enn Norge. Samtidig er det grunn til å understreke at det å skaffe sikker kunnskap om utenlandsk rett – for ikke å si forholdet mellom rett og praksis innenfor psykisk helsevern – er en omfattende oppgave som ikke har vært mulig å prioritere innenfor rammene av dette utvalgsarbeidet.

Med disse forbehold gis det nedenfor en kortfattet fremstilling av relevant lovverk i noen andre land. Rettsstillingen med henblikk på beslutningskompetanse er kort beskrevet i utredningens vedlegg 3 kapittel 6, og kommenteres derfor ikke særskilt nedenfor.

5.1 Danmark

Den første danske psykiatriloven ble vedtatt i 1938. Den danske «lov om frihedsberøvelse og anden tvang i psykiatrien» er fra 1989 og ble sist endret i 2006.

Den danske lovens § 1 stk. 2 definerer tvang som anvendelse av «foranstaltninger, for hvilke der ikke foreligger et informeret samtykke». Lovens alminnelige bestemmelser, § 3 og § 4, stadfester blant annet frivillighetsprinsippet, minste inngreps prinsipp, forholdsmessighetsprinsippet og pasientens rett til samtaler etter enhver tvangsforanstaltning.

Det materielle hovedvilkåret for tvangsinnleggelse er ifølge § 5 at pasienten er «sindssyk eller befinner sig i en tilstand, der ganske må ligestilles hermed». Etter de danske forarbeidene er sinnsykdom å forstå som en psykisk abnorm tilstand synonymt med psykose. Etter § 10 er vilkårene for tvungen tilbakeholdelse de samme som for tvangsinnleggelse.

Den danske loven oppstiller to alternative tilleggsvilkår: Det må være uforsvarlig ikke å tvangsinnlegge, enten fordi utsikten til bedring eller helbredelse ellers vil bli vesentlig forringet; eller fordi pasienten utgjør en nærliggende og vesentlig fare for seg selv eller andre.

Pasienter som er innlagt i psykiatrisk avdeling kan tilbakeholdes med tvang dersom overlegen finner at betingelsene for tvangsinnleggelse er oppfylt, jf. § 10, slik at konvertering fra frivillig til tvungent vern er tillatt.

§§ 6 til 9 med tilhørende forskrifter gir prosessuelle regler om hvordan tvangsinnleggelse skal finne sted.

Pasientens nærmeste har plikt til å tilkalle lege dersom pasienten antas å være sinnssyk. Dersom pasientens nærmeste ikke tilkaller lege, påhviler det politiet å gjøre dette. En lege avgjør om tvangsinnleggelse er nødvendig, mens det er politiets oppgave å bringe pasienten til institusjonen. Henvisende lege kan ikke være ansatt på det psykiatriske sykehus eller avdeling hvor tvangsinnleggelsen skal finne sted. Pasienter som begjæres innlagt etter farevilkåret, skal straks tas imot, mens behandlingsvilkåret fordrer snarest mulig inntagelse, og senest innen syv dager.

Loven har egne bestemmelser om permisjoner og politiassistert henting dersom pasienten ikke kommer tilbake etter permisjon.

Tvangsbehandling er bare tillatt ved døgnopphold. Det kreves egen beslutning om tvangsmedisinering, der vilkårene i loven er de samme som for innleggelse og tilbakehold. Etter den danske loven skal tvangsmedisinering finne sted etter et minste inngreps prinsipp, der det benyttes legemidler i vanlig dosering og med færrest mulig bivirkninger.

Den danske loven tillater følgende tvangsmidler: tvangsfiksering, beskyttelsesfiksering, bruk av fysisk makt, herunder beroligende legemiddel, jf. § 17, samt alarm, peilesystemer og spesiallåser ved demens. Tvangsfiksering er nødvendige tiltak for å avverge at en pasient utsetter seg selv eller andre for skade, forulemper medpasienter eller

øver hærverk av et betydelig omfang. Med beskyttelsesfiksering forstås ethvert middel som benyttes for å hindre at en pasient utilsiktet utsetter seg selv for vesentlig fare. Adgangen til beskyttelsesfiksering er videre enn tvangsfikseringsadgangen.

Skjerming defineres som at personale konstant er i umiddelbar nærhet av pasienten. Det er ikke adgang til isolering, annet enn for pasienter på sikringsavdelingen på Sygehus Vestsjælland.

5.2 Sverige

Den første svenske psykiatriloven ble vedtatt i 1929. Nåværende lov, «Lagen om psykiatrisk tvångsvård», ble vedtatt i 1992 og sist revidert i 2008.

Det materielle hovedvilkåret for tvangsinnleggelse er at pasienten lider av en alvorlig psykisk forstyrrelse («störning»). Dette omfatter først og fremst psykotiske tilstander, men også alvorlige depresjoner og selvmordstanker, alkohol- og narkotikapsykoser og aldersdemens kan komme innunder begrepet (Prop. 1990/91:58).

Tilleggsvilkårene er at pasienten på grunn av en tilstand som nevnt, har et «oundgängligt» behov for tvungen psykiatrisk omsorg som bare kan ivaretas i kvalifisert psykiatrisk døgnbehandling, eller at pasienten behøver å være underlagt særskilte vilkår for å kunne få nødvendig psykiatrisk hjelp. I vurderingen av behovet for tvungen psykiatrisk omsorg, kan både behov for behandling og hensynet til fare for personen selv og andre, legges til grunn.

Tvangsinnleggelse krever at en lege har undersøkt pasienten og funnet at det er sannsynlig at vilkårene for tvangsinnleggelse er oppfylt. Avgjørelse om etablering av lukket psykiatrisk tvangsomsorg fattes av sjefsoverlege på den avdelingen pasienten er bragt til.

Konvertering til tvungent vern er tillatt ved fare for pasienten selv eller andre. Dette gjelder både fra frivillig vern og ved opphør av rettspsykiatriske reaksjoner.

Loven tillater den tvang som er nødvendig for å hindre pasienten i å forlate institusjonen og opprettholde orden og sikkerhet. Ved umiddelbar fare tillates kortvarig fastspenning med belter, og inntil åtte timer atskillelse fra andre pasienter med fortløpende observasjon fra personale.

Tvangsbehandling må være i tråd med formålet med tvangsomsorgen. Etter samråd med pasienten og dennes nærstående, kan sjefsoverlegen avgjøre spørsmålet, jf. § 17.

Loven hjemler åpen psykiatrisk tvangsomsorg, der pasienten må følge visse pålegg, for eksempel å motta medikamentell behandling.

5.2.1 Overprøving og klagebehandling

Beslutninger om tvang og klagesaker behandles i forvaltningsretten, en egen domstol for tvister om statens inngrep overfor enkeltmennesker. Institusjonen kan ikke anke forvaltningsrettens avgjørelser. Søksmål om tvungen omsorg skal behandles innen åtte dager.

Saksbehandlingen skjer muntlig hvis det ikke er uhensiktsmessig og skal finne sted på «sjukvårdsinrättningen», om ikke særlige grunner taler for noe annet, jf. §§ 36 og 37.

Det første vedtaket om tvang opphører etter fire uker, dersom ikke institusjonen søker om og forvaltningsretten samtykker til fortsatt tvang. Der retten samtykker til fortsatt tvang, opphører vedtaket etter seks måneder hvis ikke institusjonen søker om forlengelse. Pasienten kan når som helst klage på vedtaket om tvang.

5.3 Island

På Island finnes det ingen spesiell tvangslovgivning innenfor psykisk helsevern. Man bygger i stedet på myndighetsloven fra 1997, som blant annet også inneholder bestemmelser om vergeomål.

Myndighetslovens kapittel III inneholder regler om tvangsinnleggelse i sykehus. Ulike bestemmelser kommer til anvendelse for ulike tidsrom under innleggelse og behandling.

Av myndighetslovens art. 13 stk. 2 fremgår det at en person som er alvorlig sinnslidende kan tvangsinnlegges inntil 48 timer. Tvungen behandling med medikamenter er ikke tillatt under denne bestemmelsen.

Hvis legen vurderer at fortsatt innleggelse er nødvendig, kan en person underlegges tvang i ytterligere 21 dager etter prosedyren i art. 14 til 17 i myndighetsloven. Det må da foreligge en tutorbegjæring fra pasientens nærmeste eller fra utnevnt myndighetsmann, og en lege må vurdere at innleggelse er nødvendig. Kravet om innleggelse må fremlegges skriftlig for Justisministeriet med nødvendig dokumentasjon på at tvangsinnleggelse er nødvendig. Justisministeriets skriftlige konklusjon utstedes til den som har begjært tvangsinnleggelse og til sykehusets overlege. Tvungen behandling med medikamenter uten

eget samtykke er tillatt under denne bestemmelsen, og det kreves ikke separate vedtak for dette.

Klagebehandling skjer i domstol.

Der det er nødvendig med tvungen tilbakeholdelse eller behandling lengre enn 21 dager, kan det reises sak om umyndiggjøring. Umyndiggjøring behandles i retten, og det kan fattes tidsbegrensede vedtak eller vedtak på ubestemt tid. En person kan umyndiggjøres i spørsmål om helsehjelp, men beholde rettslig handleevne på det økonomiske området.

5.4 Finland

Den finske mentalhelsesloven er fra 1991, og ble sist revidert i 2001.

Lovens andre kapittel omhandler pleie («vård») uavhengig av pasientens vilje. Beslutning om «psykiatrisk sjukehusvård oberoende av pasientens vilje» kan bare gjennomføres dersom det konstateres at pasienten er mentalt syk.

Tilleggsvilkårene er at sinnslidelsen må være slik at sykdommen vesentlig forverres eller at den utgjør en fare for egen eller andres helse og sikkerhet dersom behandling ikke gis. Andre psykiatriske tjenester skal være forsøkt og funnet utilstrekkelige.

Pasienten kan inntas til observasjon i inntil fire dager. Grunnlaget for observasjonen må være en legeundersøkelse foretatt senest tre dager tidligere. Beslutningen om tvungen innleggelse tas av ansvarlig psykiatrisk overlege ved sykehuset. Tvangsinnleggelsen kan gjelde for høyst tre måneder. Dersom tvangsinnleggelsen skal fortsette utover dette, må ny legeuttalelse gis for klarlegging av om det fortsatt finnes forutsetninger for innleggelse, uavhengig av pasientens vilje. Denne beslutningen skal være skriftlig, og pasienten skal underrettes. Tvangsinnleggelse kan da finne sted i seks måneder. For ytterligere forlengelse må pasienten undersøkes på nytt.

5.5 Tyskland

Tyskland er en forbundsstat med lovgivning både på delstatsnivå og føderalt nivå. Lovgivning om tvungent psykisk helsevern gis på delstatsnivå, og har variasjoner delstatene imellom.

Utvalget har ikke undersøkt lokale delstatslover, men slik disse tidligere er beskrevet, avviker de ikke på avgjørende måter fra annen tilsvarende europeisk lovgivning.¹ I Tyskland er det likevel slik at beslutninger om tvang ved psykiske lidel-

ser ikke fattes gjennom administrative vedtak av helsepersonell, men treffes av tingretten.

5.5.1 Særlig om forhåndserklæringer

I juli 2009 vedtok nasjonalforsamlingen tilleggene 1901a og 1901b til tysk føderal familierett² (den tyske sivillovboken) som fastsetter retten til å avgi en juridisk bindende erklæring («Patientenverfügung») om framtidig helsehjelp. Lovtillegget trådte i kraft 1. september 2009.

Dette tillegget hadde bakgrunn i rettsavgjørelser om avslutning av livsforlengende behandling. Parlamentet ønsket å styrke retten til å avstå fra medisinsk behandling, og ville sikre at beslutningskompetente ønsker for framtidig behandling skulle få en sterkere juridisk stilling. Loven gir alle myndige og beslutningskompetente personer rett til å bestemme hvilke former for undersøkelse eller behandling de vil samtykke til i en fremtidig situasjon der de har mistet kompetansen. Kravene til en slik forhåndserklæring er skriftlighet, et visst presisjonsnivå og personen må selv legge til rette for at den blir funnet: for eksempel ved å registrere erklæringen i et register eller bære med seg et kort om hvem som har erklæringen, eller hvor den kan finnes. Det kreves ikke vitner for etableringen. Personen kan selv oppnevne hvem som skal representere han eller henne i eventuelle framtidige drøftelser med helsetjenesten eller i retten, dersom det oppstår tvil om hvilken behandling vedkommende har hatt forhåndso ønsker om, eller hvilke avgjørelser som skal treffes i spørsmål som ikke dekkes av erklæringen. Lovteksten gir rett for alle voksne mennesker, uavhengig av type helseproblem, til å kunne avstå fra alle former for behandling, så fremt man ikke er til fare for andre.

En forhåndserklæring etter den tyske sivillovbokens §1901a vil gå foran delstatenes psykiske helsevernlovgivning, men vil vike for delstatenes politilovgivning. Lovverket er tenkt å skulle fungere slik at fare for tredjeperson kan legitimere tiltak overfor enkeltmennesker som er i strid med pasientens forhåndserklæring.

Ordningen med forhåndserklæringer er ny, slik at det er få rettsavgjørelser som har tydeliggjort tolkningsstandarder og andre problemstillinger knyttet til slike erklæringer.

¹ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 29.

² På engelsk angis lovnnavnet som Third Act on the Amendment of the Laws Governing Nursing Care dated July 29th, 2009.

5.6 England og Wales

Den første psykisk helsevernloven i England og Wales er fra 1890, mens gjeldende lov er Mental Health Act fra 1983. Denne ble sist revidert i 2007.

England og Wales har tre kumulative vilkår for tvungent psykisk helsevern: 1) pasienten har en psykisk lidelse av en type eller grad som gjør det nødvendig med medisinsk behandling i sykehus, 2) behandling er nødvendig av hensyn til egen helse og sikkerhet, eller for å beskytte andre, samtidig som disse hensynene ikke kan ivaretas på annen måte, og 3) relevant behandling er tilgjengelig.

De fleste pasienter som er tvangsinnlagt, kan behandles uten eget samtykke. Det er ingen klagerett på tvangsbehandling med medikamenter, men det er adgang til å reise søksmål for domstolene etter andre lover, der spørsmålet om tvangsbehandling i realiteten kan bli behandlet.

Ved lovrevisjonen i 2007 ble det innført Community treatment orders i England og Wales. Disse er utformet som en betinget permisjon med mulighet for å trekke permisjonen tilbake. Betingelsene for en permisjon kan for eksempel være å ta medikamenter eller avholde seg fra rusmidler.

5.7 Skottland

Den skotske Mental Health (Care and Treatment) Act er fra 2003. Loven har fem kumulative vilkår for tvang i psykisk helsevern: 1) personen har en psykisk lidelse, 2) det er relevant behandling tilgjengelig, 3) personens beslutningskompetanse er vesentlig («significant») redusert, 4) uten frihetsberøvelse vil det være vesentlig («significant») fare for helse, trygghet eller velferd, eller fare for andre, og 5) etablering av tvang er nødvendig.

Mental Health (Care and Treatment) Act tillater tvang i og utenfor institusjon. Vedtaket kan beordre frihetsberøvelse i sykehus, medikamentell behandling, oppmøte til behandling, omsorg eller hjelp, eller opphold ved en spesifisert bopel.

5.8 Nord-Irland

Nord-Irland arbeider med en felles lov for beslutninger på vegne av personer uten beslutningskompetanse i økonomiske, velferds- og helse spørsmål. Den nordirske utredningen er ikke ferdig, men utvalget ble i februar 2011 uformelt orientert om hva det hittil var enighet om. Loven skal

bygge på prinsippene om selvbestemmelse, rettferdighet, fordel (for pasienten), og minst skade. Alle avgjørelser og all anvendelse av loven skal prøves opp mot disse prinsippene. Loven skal være basert på et vilkår om fravær av beslutningskompetanse. Tap av beslutningskompetanse skal bestemmes gjennom to trinn: 1) diagnostisk – ved å fastslå en svekkelse eller forstyrrelse i sinn eller hjerne («mind or brain»), og 2) funksjonelt – ved å fastslå en manglende evne til å forstå informasjonen man trenger for en beslutning, fastholde denne informasjonen, bruke eller veie informasjonen, eller å formidle beslutningen.

Tillatte inngrep skal deles inn i tre nivåer: 1) rutineinngrep og kortvarige eller nødorienterte inngrep. Her vil det ikke kreves en test for beslutningskompetanse, 2) øvrige inngrep der pasienten innordner seg, og talspersonen ikke har innsigelser til inngrepet, og 3) øvrige inngrep som personen motsetter seg eller der talspersonen har innsigelser.

Alle inngrep skal være i tråd med lovens prinsipper, gjøres i personens beste interesse, og være nødvendige og forholdsmessige.

Borgerne skal beskyttes gjennom sin oppnevnte talsperson, ofte nærmeste pårørende, som gis rett til å utløse ytterligere rettssikkerhetsmekanismer, slik som uavhengig rådgivning, krav om at helseforetak fatter vedtak om inngrep eller at inngrepet vurderes i et klageorgan. Inngrep som personen motsetter seg eller der talspersonen har innsigelser, skal ledsages av mer omfattende rettssikkerhetsmekanismer enn andre inngrep.

5.9 Frankrike

Frankrike vedtok sin første lov om psykisk helsevern i 1838, og var dermed først ute i Europa med en slik lov. Någjeldende lov er gitt i lov nr. 90–527 fra 1990.

Vilkåret for tvungen innleggelse er at personen har en sinnslidelse som utgjør en fare for offentlig ro og orden eller personers sikkerhet. Det må foreligge en begjæring fra tredjepart, for eksempel den nærmeste pårørende. Øvrige vilkår er at sinnslidelsen gjør det umulig for personen å gi samtykke, eller at tilstanden nødvendiggjør øyeblikkelig behandling og pleie med konstant tilsyn på sykehus.

Innen 24 timer må behovet for innleggelse stadfestes i ny legeattest fra sykehuset, og statsadvokaten skal ha melding om innleggelsen i løpet av de første tre dagene. Mellom tolvte og fem-

tende innleggelsesdag, skal pasienten undersøkes på nytt. Denne legeattesten kan danne grunnlag for at innleggelsen opprettholdes høyst én måned. En tilsvarende prosedyre med grunnlagt uttalelse fra psykiater, gjelder for den første innleggelsesmåneden, men der er det en fylkesmyndighet som kan treffe beslutning om opprettholdelse av tvangsinnleggelsen for en ny periode, nå på tre måneder. Utover dette tidsrommet kan innleggelsen opprettholdes av fylkesmyndigheten for perioder på høyst seks måneder, med adgang til forlengelse etter de samme regler.

Frankrike tillater isolering, mekaniske tvangsmidler, holding, beroligende medikamenter i akutte situasjoner, time-out og personlig skjerming. Det er fylkesvise kommisjoner for innleggelser i psykiatrisk institusjon, bestående blant annet av en dommer og psykiater. Kommisjonen skal føre kontroll og tilsyn med institusjoner og innlagte psykiatriske pasienter, samt behandle klager, og skal granske forholdene for personer som er innlagt for sinnslidelser, med sikte på å vurdere om deres individuelle frihet overholdes og om deres verdighet respekteres. Den som er tvangsinnlagt kan bringe forholdet inn for domstolsprøving. Domstolene kan også av eget tiltak ta saken opp til behandling.

5.10 Italia

Italias gjeldende lov for behandling av alvorlige psykiske lidelser er lov 189/1978 om frivillige og tvungne medisinske undersøkelser og behandlinger. Videre finnes det bestemmelser om gjennomføringen av vedtak om tvangsbehandling av perso-

ner med sinnslidelser i §§ 33-35 i lov 833/1978. Denne loven skulle medvirke til en stengning av psykiatrisk sykehus på slutten av 1970-tallet, og fastsatte at en døgnavdeling ikke kan ha flere enn 15 plasser. Hovedtyngden i behandlingstilbudet i Italia er psykiske helsesentre, som har ansvaret for hver pasients «terapeutiske prosjekt» (en individuell plan om mål for behandlingen), som skal være førende for alle som behandler pasienten.

Det materielle vilkåret er at tvang bare kan anvendes overfor sinnslidende personer dersom det foreligger psykiske forstyrrelser der øyeblikkelig terapeutisk intervensjon kreves og der personen ikke aksepterer disse, og hvis forholdene og omstendighetene ikke gir rom for egnede medisinske tiltak utenfor sykehus. Fare for andre er ikke et eget tilleggskriterium. Utenom det psykiske helsevernet har likevel rettspsykiatriske institusjoner og reaksjoner et betydelig omfang.

Proseduren for tvangsinnleggelse i psykisk helsevern består av legeerklæring som suppleres av innleggelsesbevis fra borgermesteren. Innen 48 timer skal innleggelsen autoriseres av en dommer. Lege i institusjonen som mottar pasienten, må bekrefte at innleggelsen skal skje. En tvangsinnleggelse kan vare i syv dager, men kan bli forlenget. Tvangsmedisinering er tillatt når pasientens tilstand krever akutt terapeutisk intervensjon.

Tvangsmidler er regulert regionalt. Isolering og mekaniske tvangsmidler er i bruk.

Tvungen undersøkelse og behandling kan bare gjennomføres med respekt for individets verdighet og sivile og politiske rettigheter, herunder, så langt mulig, retten til fritt valg av lege og behandlingssted.

Kapittel 6

Forholdet til menneskerettslige krav

6.1 Innledning

Psykisk helsevernloven åpner for å iverksette tiltak overfor mennesker med en alvorlig psykisk lidelse eller hvor det foreligger mistanke om en slik tilstand, uten deres samtykke. Dette gjelder uavhengig av om personen har beslutningskompetansen intakt, og uavhengig av om vedkommende viser motstand. Psykisk helsevernlovens tvangsbestemmelser gjør derfor unntak fra pasientrettighetslovens hovedregel om at helsehjelp bare kan ytes etter et gyldig samtykke.

Et sentralt spørsmål for utvalget er hvilke rammer ulike menneskerettighetsdokumenter setter for tvungen psykisk helsehjelp. Bruk av tvang og makt representerer alvorlige inngrep i enkeltmenneskets personlige integritet og selvbestemmelsesrett, som i utgangspunktet er beskyttet både etter nasjonal rett og internasjonale menneskerettigheter. Det kan imidlertid oppstå en konflikt mellom individets selvbestemmelsesrett på den ene side og samfunnets ansvar for å yte omsorg og helsehjelp på den andre. I det psykiske helsevernet er det særlig den etiske og rettslige legitimiteten av selve frihetsberøvelsen og tvangsmedisinering med nevroleptika mot personens vilje som er omdiskutert. Både blant tilhengere og motstandere av slike tiltak anføres menneskerettslige argumenter.

Spørsmålet om berettigelsen av tvangstiltak på psykisk helsevernområdet er særlig blitt aktualisert på bakgrunn av den nye FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Prinsippet om selvbestemmelse og ikke-diskriminering står sentralt i konvensjonen. Det er blant annet anført at konvensjonen drastisk innsnevrer adgangen til å ha særlige inngreps-hjemler overfor personer med psykiske lidelser, og slik sett innebærer et paradigmeskifte i den menneskerettslige debatten. Dette reiser spørsmål ved om psykisk helsevernloven er konvensjonsmessig.

Forholdet til menneskerettighetene har på denne bakgrunn stått sentralt i utvalgets arbeid.

6.2 Generelt om menneskerettigheter

Menneskerettighetene er fundert på prinsippet om menneskets ukrenkelighet og kravet om at den enkeltes iboende menneskeverd og personlige integritet skal respekteres. I det første grunnleggende menneskerettighetsdokumentet av internasjonal karakter, FNs verdenserklæring om menneskerettighetene fra 1948, er dette uttrykt slik i artikkel 1:

«Alle mennesker er født frie og like i verdighet og rettigheter. De er utstyrt med fornuft og samvittighet og bør handle mot hverandre i brorskapets ånd.»

Menneskerettighetene setter således grenser for hvordan en person kan behandles. Dette gjelder også ved ytelse av helse- og omsorgstjenester og i pasientbehandling.

Behovet for den menneskerettslige beskyttelsen er særlig aktuell når det er spørsmål om å iverksette tiltak overfor en person uten vedkommendes samtykke. I det psykiske helsevernet kan dette omfatte en lang rekke handlinger, slik som bruk av håndjern i forbindelse med innbringelse til institusjon, setting av sprøyte, legging i belter, forbud mot kontakt med medpasienter, innesperning bak lukket dør osv. Også personer som mangler beslutningskompetanse, men som ikke protesterer mot tiltaket, har et menneskerettslig vern. Elementet av motstand kan likevel være av stor betydning for hvor alvorlig krenkelsen av selvbestemmelsesretten er, og dermed for den nærmere utpenslingen av styrken i menneskerettighetsvernet.

Begrepet menneskerettigheter er ikke entydig. Det er imidlertid enighet om at det omfatter et sett av fundamentale rettigheter som er viktige for menneskers frihet og livsutfoldelse, og som derfor utgjør grunnleggende krav alle individer må kunne stille til sine myndigheter.¹ Konkretiseringen av disse kravene er likevel omdiskutert, og varierer avhengig av ulike aktørers tilnærming.

Menneskerettighetene er nedfelt i ulike dokumenter. Utvalget har sett behov for å klargjøre *hvilke* menneskerettigheter som har betydning for spørsmålet om bruk av tvang innen psykisk helsevern, og *hvilke føringer disse legger*. I den sammenheng sondres det mellom menneskerettslige krav som *er direkte rettslig forpliktende* for norske myndigheter og de som *ikke* er av samme rettslig bindende karakter, men som likevel kan være uttrykk for verdier med stor etisk gjennomslagskraft og derfor av denne grunn må tas hensyn til. Oppmerksomheten er i begge henseender rettet mot *internasjonale* menneskerettigheter, dvs. de menneskerettslige krav til norske myndigheter som i utgangspunktet eksisterer uavhengig av nasjonalstatens rammer. De menneskerettslige rammer som måtte følge av en særskilt norsk tradisjon, herunder Norges Grunnlov, har i praksis vist seg å ha liten betydning som ramme for lovgivningen om tvang i det psykiske helsevernet.

De menneskerettslige kravene som følger av internasjonale konvensjoner, traktater, pakter og tilleggsprotokoller står i en særstilling og anses som rettslig bindende. Slike dokumenter er å regne som folkerettslige avtaler, og Norge vil være rettslig forpliktet i den grad Norge som stat har ratifisert avtalen gjennom egne prosedyrer for dette.² Den nasjonale lovgivningen kan ikke komme i konflikt med, og må praktiseres i samsvar med, de minimumskrav som følger av bestemmelser i slike menneskerettighetskonvensjoner. Dersom statene ikke gjennomfører rettighetene, foreligger det et folkerettsbrudd.

Enkeltbestemmelser i følgende internasjonale avtaler representerer slik sett viktige rammebetingelser for lovgivningen om bruk av tvang i det psykiske helsevernet: Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, FNs konvensjon om økonomiske sosiale og kulturelle rettigheter og FNs konvensjon om barnets rettigheter. Disse konvensjonene er også gjort direkte virkende i norsk rett med forrang foran annen norsk rettsregel i tilfelle av motstrid, jf. menneskerettsloven § 2 og § 3.³

Men også andre internasjonale avtaler stiller menneskerettslige krav til helsetjenesten, selv om disse som sådan ikke er gjort til norsk lov. Dette gjelder bestemmelser i Den europeiske sosialpakt, Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin, Europarådets torturforebyggelseskonvensjon og FNs torturkonvensjon. Utvalget viser i den forbindelse til Grunnloven § 110 c første ledd, der det heter at det påligger myndighetene «at respektere og sikre Menneskerettighetene». Dette omfatter også de menneskerettighetsforpliktelser som ikke er vedtatt som norsk lov.⁴

Norge undertegnet FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) 30. mars 2007. Konvensjonen er foreløpig ikke ratifisert, blant annet i påvente av at den nye vergemålsloven, vedtatt i 2010, skal tre i kraft. Dermed utgjør konvensjonen ikke på tidspunktet for utvalgets innstilling en rettslig forpliktende ramme for utvalget på linje med de internasjonale avtaler som er nevnt over. Dersom den ratifiseres, vil den derimot bli et bindende menneskerettighetsinstrument som kan påberopes av personer med psykiske lidelser. Til tross for dette har den nye FN-konvensjonen stått sentralt for utvalgets arbeid fordi det er et uttrykt politisk mål at den skal ratifiseres av Norge når de rettslige implikasjonene av dette er tilstrekkelig klarlagt. På denne bakgrunn har utvalget på mange måter forholdt seg til konvensjonen *som om* den allerede var en formell del av norsk rett.

Rettigheter og prinsipper som er kommet til uttrykk i erklæringer, resolusjoner, rapporter, anbefalinger og rekommandasjoner er ikke rettslig bindende på samme måte, og en eventuell manglende etterlevelse vil i seg selv ikke innebære et folkerettsbrudd. De benevnes ofte som «soft law». Slike dokumenter kan likevel ha stor gjennomslagskraft i forbindelse med utformingen av nasjonal lovgivning i kraft av sin etiske legitimitet, og tidvis også virke inn ved tolkningen av bindende menneskerettighetsdokumenter.⁵

Rettighetene nedfelt i folkerettslig bindende menneskerettighetsdokumenter gjenspeiler ulike former for forpliktelser for statene.⁶ Noen forplik-

¹ Se i samme retning for eksempel Aall, J. (2004): *Rettsstat og menneskerettigheter*, s. 22, Bergen, Fagbokforlaget og Ulfstein, G. og Ruud, M. (2006): *Innføring i folkerett*, s. 233, 3. utg., Oslo, Universitetsforlaget.

² For menneskerettighetstraktater vil dette bety statsoverhodets beslutning med virkning overfor avtalepartene at de er rettslig forpliktende. Dette kan forutsette forhåndssamtakke fra Stortinget. Se Smith, E. (2009): *Konstitusjonelt demokrati*, s. 271, Oslo, Fagbokforlaget og Fleischer, C. A. (2005): *Folkerett*, s. 172, 8. utg., Oslo, Universitetsforlaget.

³ Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 35.

⁴ Se nærmere Andenæs, J. (2004): *Statsforfatningen i Norge*, s. 298–299, 9. utg. ved Arne Fliflet, Oslo, Universitetsforlaget, og Smith, E. (2009): *Konstitusjonelt demokrati*, s. 162–163, Oslo, Fagbokforlaget.

⁵ Syse, A. (2009): *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder om lovoppsatte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingssøyemed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon*, s.12. Utredningen er i sin helhet inntatt som vedlegg til Bernt-rapporten 2009.

tels er av umiddelbar karakter, for eksempel statens forpliktelser til å respektere den enkeltes privatliv og den enkeltes personlige integritet. Slike rettigheter innebærer en plikt til å sørge for at lovgivning og praksis her og nå samsvarer med rettighetenes innhold. Andre rettigheter bærer preg av å være forpliktelser for staten til å arbeide for å oppfylle bestemte målsettinger sett hen til statens ressursituasjon (for eksempel retten til helsehjelp i FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter artikkel 12, jf. artikkel 2 nr. 1). Tradisjonelt er det sosiale menneskerettigheter som har blitt plassert i denne siste kategorien av det som kan oppfattes som noe «svakere» menneskerettigheter. Selv om sonderingen er utsatt for kritikk, vil det likevel være slik at ulike menneskerettighetsbestemmelser setter ulike former for rammer for utvalgets vurderinger.

6.3 Rettslig bindende instrumenter

6.3.1 Innledning

Tvangslovgivningen på psykisk helsevernområdet oppfattes som utgangspunkt å være i overensstemmelse med Norges menneskerettighetsforpliktelser. En menneskerettslig vurdering av psykisk helsevernloven ble foretatt i forbindelse med lovens utarbeidelse i 1999 og ved lovrevisjonen i 2006, jf. henholdsvis Ot.prp. nr. 11 (1998–99) kapittel 4 og Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) kapittel 3. Professor dr. juris Aslak Syse ved Universitetet i Oslo utredet de menneskerettslige aspektene knyttet til bruk av tvang i psykisk helsevern på oppdrag fra Helsedirektoratet i 2008.⁷

Utvalget viser i hovedsak til de ovennevnte dokumentene for en mer utførlig gjennomgang av psykisk helsevernlovens forhold til menneskerettighetene, med unntak av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Utvalget vil i det følgende bare i begrenset grad redegjøre for de aktuelle menneskerettslige kravene som på tidspunktet for utvalgets innstilling er rettslig bindende for Norge.

6.3.2 Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK)

Europarådets konvensjon av 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter, også kalt «Den europeiske menneskerettighetskonvensjon» (EMK), står sentralt i det regionale vernet av de sivile og politiske menneskerettighetene. EMK har en sterk stilling i norsk rett sammenlignet med andre konvensjoner. Dette har dels et formelt grunnlag i menneskerettsloven, som i tillegg til å inkorporere EMK som norsk lov, også gir EMK fortrinnsrett i tilfelle av motstrid med en annen nasjonal rettsregel.

EMK har dessuten et sterkt gjennomførings-system gjennom Den europeiske menneskerettighetsdomstolen i Strasbourg (EMD). EMDs omfattende praksis i individuelle klagesaker har gitt konvensjonen et konkret og forpliktende innhold og lagt grunnlaget for en dynamisk rettsutvikling. Sammenlignet med andre menneskerettighetsdokumenter med relevans for problemstillingene som er reist for utvalget, kan det ut fra dette hevdes at EMK står i en særstilling med hensyn til hva som er gjeldende rett i en europeisk kontekst. Det må legges til at EU-retten ikke regulerer inngrepsproblematikken innenfor psykisk helsevern.

I nyere rettspraksis fra EMD kan det spores en utvikling i retning av oppmerksomhet mot realitetene ved inngrep i personers frihet, og hvor et inngrep kan utgjøre et menneskerettslig problem selv om formalitetene for så vidt er i orden. I *H.L. mot Storbritannia* (2004) konstaterte EMD således at en frihetsberøvelse var i strid med EMK artikkel 5 selv om pasienten formelt var frivillig innlagt ved en psykiatrisk institusjon. Ved forhåndssamtykke til tvungent psykisk helsevern har EMD i *Storck mot Tyskland* (2005) lagt til grunn at det først vil være tale om frihetsberøvelse dersom samtykket eventuelt trekkes tilbake.

I artikkel 5 nr. 1 bokstavene a-f er det åpnet for at statene kan foreta begrensninger i den fysiske frihet, så fremt slike frihetsberøvelser skjer ut fra tillatte målsettinger, har hjemmel i lov og er i samsvar med konvensjonens forholdsmessighetskrav. Bestemmelsen åpner blant annet for frihetsberøvelse av «personer for å hindre spredning av smittsomme sykdommer, av sinnslidende, alkoholister, narkomane eller løsgjengere», jf. nr. 1 bokstav e. Det er den engelske originalteksten «persons of unsound mind» som er oversatt med «sinnslidende» i konvensjonens norske oversettelse, slik denne er inntatt som vedlegg til menneskerettsloven av 1999. Dette åpner for at tvungent

⁶ Se oversikt bl.a. i Sepúlveda, M.: *The Nature of the Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Antwerpen: Intersentia 2003) s. 157–164 med videre henvisninger.

⁷ Syse, A. (2009): *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder om lovoppsatte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingssøymed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon*. Utredningen er i sin helhet inntatt som vedlegg to til Bernt-rapporten 2009: *Vurdering av behandlingssøymet i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern*.

psykisk helsevern kan gjennomføres uten å komme i strid med EMK artikkel 5.

Det har vært noe usikkerhet knyttet til innholdet av begrepet «unsound mind». Det vanlige har vært å si at det i prinsippet dekker enhver psykisk lidelse, men det er også hevdet at begrepet inneholder et krav til en viss alvorlighetsgrad til lidelsen. Det synes klart at begrepet også omfatter psykisk utviklingshemming og senil demens, men den norske offisielle oversettelsen, («sinnsli-dende») dekker ikke dette godt.

Det eksisterer en betydelig praksis fra EMD om forståelsen av artikkel 5 nr. 1 bokstav e i relasjon til mennesker med psykiske lidelser. Helt sentralt står *Winterwerp mot Nederland* fra 1979. Dommen oppstiller de såkalte Winterwerp-kriteriene, som har vært retningsgivende for senere praksis:

«In the Court's opinion, except in emergency cases, the individual concerned should not be deprived of his liberty unless he has been reliably shown to be of «unsound mind». The very nature of what has to be established before the competent national authority – that is, a true mental disorder – calls for objective medical expertise. Further, the mental disorder must be of a kind or degree warranting compulsory confinement. What is more, the validity of continued confinement depends upon the persistence of such a disorder ...»⁸

Disse kriteriene er blitt oppfattet som uttrykk for sentrale menneskerettslige krav som gjelder for tvungent psykisk helsevern.

I *H.L. mot Storbritannia* understreket EMD at også ikke-protesterende pasienter har krav på rettssikkerhet blant annet i form av formaliserte vedtaksprosedyrer. Derimot har prøvingen av forholdsmessigheten av tvungent psykisk helsevern vært avdempet ved at EMD har begrenset seg til en prøving av om inngrepet er medisinsk nødvendig (jf. blant annet *Kolanis mot Storbritannia* fra 2005). Dette markerer en mer forsiktig holdning enn det EMD har vist på andre og til en viss grad beslektede rettsområder, som for eksempel i barnevernssaker.

EMK stiller også krav til gjennomføringen av tvungent psykisk helsevern, med eller uten døgnopphold i institusjon, utover de krav som følger av EMK artikkel 5. Særlig er artiklene 3 og 8 aktuelle.

Artikkel 3 fastslår at «ingen må bli utsatt for tortur eller for umenneskelig eller nedverdiggende

behandling eller straff». Det er ikke adgang til å gjøre unntak fra bestemmelsen, som er formulert i absolutte termer uten mulighet for unntak eller inngrep. EMD har likevel til en viss grad gitt avkall på dette for så vidt gjelder tvungent psykisk helsevern. EMD har i *Herczegfalvy mot Østerrike* (1992) lagt til grunn at tvungent psykisk helsevern, herunder tvangsbehandling, som fremstår som medisinsk faglig nødvendig, ikke kommer i konflikt med artikkel 3. Avgjørelsen er fulgt opp i senere saker:

«While it is for the medical authorities to decide, on the basis of the recognised rules of medical science, on the therapeutic methods to be used, if necessary by force, to preserve the physical and mental health of patients who are entirely incapable of deciding for themselves and for whom they are therefore responsible, such patients nevertheless remain under the protection of Article 3, whose requirements permit of no derogation.

The established principles of medicine are admittedly in principle decisive in such cases; as a general rule, a measure which is a therapeutic necessity cannot be regarded as inhuman or degrading. The Court must nevertheless satisfy itself that the medical necessity has been convincingly shown to exist.»⁹

Artikkel 8 nr. 1 slår fast at «enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse». Kjernen i vernet av privatlivet er menneskets fysiske og psykiske integritet. Privatlivsbeskyttelsen gjelder også for pasienter i det psykiske helsevernet. Alle inngrep som medfører tvang i form av overvinning av motstand, vil kvalifisere til inngrep i privatlivet. I utgangspunktet gjelder dette også ved fravær av gyldig samtykke (*Pretty mot Storbritannia* (2002)). Om dette også gjelder der inngrepet er rettet mot personer uten beslutningskompetanse, er noe uklart.

Selv om tvungent psykisk helsevern som utgangspunkt vil gripe inn i den enkeltes rett til respekt for privatlivet, vil slik behandling tillates dersom den er i samsvar med de vilkår som er regulert i artikkel 8 nr. 3:

«Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller krimi-

⁸ *Winterwerp mot Nederland* avsnitt 39.

⁹ *Herczegfalvy mot Østerrike* avsnitt 82.

nalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.»

Tvangsbehandling som forfølger et tillatt formål, som er hjemlet i lov og som er «nødvendig» i bestemmelsens forstand, vil ikke komme i konflikt med vernet av privatlivet i artikkel 8. Lovskravet og formålskravet vil regelmessig være oppfylt ved for eksempel tvangsbehandling og tvangsmiddelbruk. Nødvendighetskravet, som i praksis er tolket som et forholdsmessighetskrav, blir derfor det sentrale vilkåret ved den konkrete vurderingen av om et inngrep er rettmessig etter artikkel 8 nr. 2.

EMD har lagt til grunn at behandlingen av alvorlig psykisk lidelse, også hva gjelder beskyttelsen etter artikkel 8, langt på vei må oppfattes som et faglig spørsmål som det er vanskelig for domstolen å overprøve når det var medisinsk nødvendig å gripe inn i den aktuelle situasjonen. Slik tilbakeholdenhet ved det medisinskfaglige skjønnnet skiller seg fra EMDs etterprøving av faglige vurderinger i barnevernssaker, se for eksempel *Johansen mot Norge* fra 1996.

Oppsummert synes myndighetene å bli tilkjent et nokså vidt spillerom når det gjelder de materielle skrankene for inngrep overfor pasienter i det psykiske helsevernet. EMKs rettigheter skaper sjelden problemer for gjennomføringen av tvungent psykisk helsevern i Norge; lovgivningen er da også utviklet med tanke på å ivareta statens forpliktelser etter denne konvensjonen.

6.3.3 Den europeiske konvensjon om forebyggelse av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff

Europarådets konvensjon om forebyggelse av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff trådte i kraft for Norge den 1. august 1989. Konvensjonen må ses i sammenheng med forbudet mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff i EMK artikkel 3. Konvensjonen inneholder ingen materielle rettigheter, men oppretter en særskilt tilsynsordning. Alle stater som er bundet av konvensjonen, godtar at Den europeiske torturforebyggelseskomite (CPT), som er opprettet gjennom traktaten, besøker medlemslandene periodisk eller ad hoc for å føre tilsyn blant annet med behandlingen av mennesker som er frihetsberøvet. Komiteen besøker blant annet fengsler, politiarrester og psykiatriske institusjoner. Formålet er å effektivisere vernet og forebygge mot tortur og lignende

behandling som allerede følger av andre konvensjoner. Komiteens besøk i Norge har i visse tilfeller tidligere resultert i kritiske bemerkninger til praksis ved enkelte psykiatriske institusjoner, men komiteens uttalelser har ikke spilt nevneverdig rolle i utvalgets arbeid.

6.3.4 Den europeiske sosialpakt

Den europeiske sosialpakt av 1961, revidert i 1996, omhandler økonomiske og sosiale rettigheter. Sosialpakten er ikke gjort til norsk lov. Norge er imidlertid folkerettslig bundet, og må regelmessig avgi rapporter for å klargjøre at norsk lovgivning og praksis er i samsvar med forpliktelsene. Sosialpaktens bestemmelser av særlig betydning for mennesker med psykiske lidelser er retten til helse- og omsorgstjenester, jf. artiklene 11 og 13. Det er i liten grad hevdet at disse rettighetene som sådan kan legitimere tvangstiltak.

6.3.5 Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin (Oviedo-konvensjonen)

Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin av 1997, ofte kalt Oviedo-konvensjonen, ble ratifisert av Norge i 2006. Den er ikke gjort til norsk lov. Konvensjonen regulerer generelle pasientrettigheter og enkelte særrettigheter for helseforskning. Formålet med konvensjonen er å beskytte alle menneskers verdighet og identitet og – uten forskjellsbehandling – respektere deres integritet, rettigheter og fundamentale friheter ved anvendelse av biologi og medisin, jf. artikkel 1. Som et hovedprinsipp slås det fast i artikkel 2 at hensynet til individets velferd skal gå foran rene samfunns- og forskningsinteresser.

I artikkel 5 stadfestes hovedregelen om et fritt og informert samtykke som vilkår for iverksettelse av tiltak på helseområdet. I artikkel 6 reguleres tilfeller der pasienten mangler beslutningskompetanse. Samtykkekravet gjelder ikke i nødsituasjoner, jf. artikkel 8 («emergency situation»).

Artikkel 7 omtaler tvangsinngrep overfor mennesker med alvorlig psykisk lidelse («person who has a mental disorder of a serious nature»). Bestemmelsen gjør unntak fra artikkel 5. Behandling uten eget samtykke kan iverksettes dersom unnløstelse av å gjennomføre behandlingen vil kunne føre til alvorlig helseskade hos vedkommende («only where, without such treatment, serious harm is likely to result to his or her health»). Bestemmelsens ordlyd peker i retning av å være et farevilkår, men kan også oppfattes å

åpne for et behandlingskriterium. Frihetsberøvelse som ledd i tillatt behandling nevnes ikke spesifikt, men må anses å være omfattet, jf. «intervention aimed at treating...». Tvangsinngrep forutsetter at det faktisk gis et tilbud om behandling. Frihetsberøvelse som bare har karakter av oppbevaring, er ikke forenlig med artikkel 7.

I forbindelse med lovrevisjonen i 2006, ble behandlingsvilkåret i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav a vurdert å være i samsvar med konvensjonens artikkel 7. Departementet la til grunn at det norske behandlingsvilkåret er strengt formulert; det kreves betydelig risiko for at vedkommende enten forspiller muligheten for helbredelse eller «vesentlig bedring», alternativt at pasienten med «stor sannsynlighet» vil oppleve at tilstanden «i meget nær framtid» blir «vesentlig forverret».¹⁰

Alvorlig fare for eget liv og helse, jf. psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b, faller også innenfor artikkel 7, jf. kommentarer («explanatory report») til konvensjonen. Fare for andres liv og helse reguleres av artikkel 26, som tillater begrensninger i konvensjonens rettigheter av hensyn til andre («for the protection of the rights and freedoms of others»).

Ifølge artikkel 9 skal tidligere uttrykte ønsker med hensyn til behandlingen gitt av personer som på tidspunktet for behandlingen ikke er i stand til å uttrykke dette, tas i betraktning («previously expressed wishes ... shall be taken into account»). Bestemmelsen krever imidlertid ikke annet enn at disse ønskene tas med i vurderingen, uten at de i seg selv trenger å være bindende.

I Europarådets Steering Committee on bioethics (CDBI) pågår et arbeid med en ny tilleggsprotokoll til Oviedo-konvensjonen på psykisk helsevernområdet. Formålet er å utdype og gjøre rettslig bindende de sentrale prinsippene i rekommandasjon 2004 (10)¹¹ som knytter seg til tvungent psykisk helsevern. CDBI har ikke tatt endelig stilling til innholdet i en eventuell ny tilleggsprotokoll.

6.3.6 FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter

FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966 er gjort til norsk lov gjennom menneskerettsloven. I tilfelle av motstrid med annen nasjonal rettsregel, har konvensjonen forrang.

Flere av konvensjonens sentrale bestemmelsene er samsvarende med bestemmelsene i EMK. EMK er i praksis den viktigste av de to konvensjonene, særlig som følge av muligheten for domstolsprøving i EMD. I FN-konvensjonen er det opprettet en Menneskerettighetskomité («Human Rights Committee»). Denne skal føre tilsyn med statenes etterlevelse av konvensjonsforpliktelsene gjennom statsrapportering og behandling av klager fremmet av enkeltpersoner, jf. første valgfrie tilleggsprotokoll. Menneskerettighetskomiteens behandling av en klage kan munne ut i synspunkter («views») på om den innklagede stat har krenket konvensjonens rettigheter. Slike uttalelser er ikke rettslig forpliktende, men norske myndigheter har som uttalt politikk å likevel legge stor vekt på dem.

Sentralt i konvensjonen står prinsippet om individets selvbestemmelsesrett og forbudet mot diskriminering, jf. henholdsvis artikkel 1 nr. 1 og artikkel 2 nr. 1.

Artikkel 7 fastslår, i likhet med EMK artikkel 3, at «ingen må utsettes for tortur eller for grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff». Videre heter det at «i særdeleshet må ingen, uten sitt frie samtykke, utsettes for medisinske eller vitenskapelige eksperimenter».

Artikkel 9 fastslår, i likhet med EMK artikkel 5, at «enhver har rett til frihet og personlig sikkerhet». Bestemmelsen åpner for at det kan gjøres unntak fra rettigheten såfremt frihetsberøvelsen er hjemlet og iverksatt i samsvar med vilkår fastsatt i lov.

Artikkel 10 fastsetter at «alle som er berøvet friheten, skal behandles humannt, og med respekt for menneskets iboende verdighet».

Artikkel 17 fastsetter, i likhet med EMK artikkel 8, at «ingen må utsettes for vilkårlige eller ulovlige inngrep i privat- eller familieliv, hjem eller korrespondanse». Av formuleringen fremgår at det er adgang til å gjøre unntak fra rettigheten dersom inngrepet er hjemlet og iverksatt i samsvar med vilkår fastsatt i lov, jf. «vilkarlige eller ulovlige inngrep».

Norge avga den 25. november 2009 sin sjette periodiske rapport til Menneskerettighetskomiteen om sitt syn på oppfyllelsen av konvensjonen. Komiteen forventes å foreta en eksaminasjon av rapporten høsten 2011. I desember 2010 avga det såkalte NGO-forum for menneskerettigheter (som opptre på vegne av en rekke norske frivillige organisasjoner)¹² en skyggerapport til komiteen. Skyggerapporten tar blant annet opp spørsmålet om forholdet mellom tvungent psykisk helsevern og konvensjonens artikler 7 og 9. I skyg-

¹⁰ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 15.

¹¹ Se punkt 6.4.1.

gerapporten anføres blant annet at bruken av tvang fremstår som vilkårlig på bakgrunn av de store geografiske variasjonene, og at dette skyldes de vide skjønnsfullmaktene som gis gjennom psykisk helsevernloven generelt og behandlingsvilkåret spesielt. Videre hevdes det i skyggerapporten at tvungent psykisk helsevern er i strid med forbudet mot eksperimentell behandling i artikkel 7. Det vises til at effekten av tvangsbehandling er lite dokumentert og at slik behandling har store potensielle skadevirkninger i form av traumer.

For øvrig rettes det kritikk mot bruken av langtidsskjerming, tvungen langtidsmedisiner og bruken av tvangsmidler. Det hevdes at rettsikkerheten knyttet til slike tiltak ikke er tilfredsstillende.

6.3.7 FNs konvensjon mot tortur

FNs konvensjon mot tortur ble vedtatt i 1984 og trådte i kraft for Norge 26. juni 1987. Konvensjonen utdyper og supplerer artikkel 7 i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter.

I artikkel 1 gis det en definisjon av begrepet tortur. På samme måte som Europarådets torturforebyggelseskonvensjon, omfatter også denne konvensjonen «grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff», jf. artikkel 16. Staten er i henhold til artikkel 10 forpliktet til å påse at opplæring og informasjon om forbudet mot tortur eller annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling fullt ut er inkludert i opplæringen av blant annet helsepersonell.

I henhold til artikkel 14 skal staten sørge for at en person som mener å ha blitt utsatt for tortur eller annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling, har rett til å klage til og få sin sak omgående og upartisk prøvd av kompetent myndighet.

Konvensjonen etablerer en uavhengig ekspertkomité (FNs torturkomité) som overvåker statenes etterlevelse av konvensjonen, jf. artikkel 17. Medlemsstatene er forpliktet til å avgis en rapport hvert fjerde år til komiteen om gjennomføringen av konvensjonen, jf. artikkel 19. I tillegg behandler komiteen individklager mot stater som har akseptert en slik ordning, jf. artikkel 22. Avgjørelser i individklagesaker er ikke rettslig bindende. Komiteen kan også foreta en såkalt

«fortrolig undersøkelse» på eget initiativ dersom den mottar pålitelig informasjon som gir solide holdepunkter for å anta at tortur praktiseres systematisk i en stat, jf. artikkel 20. Komiteen behandlet Norges femte periodiske rapport 5. februar 2008. Komiteens avsluttende merknader («Concluding observations») inneholdt ingen bemerkninger om tvungent psykisk helsevern.

6.3.8 FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter

FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966 (ØSK) gjelder som norsk lov, jf. menneskerettsloven § 2. I tilfelle av motstrid med annen nasjonal rettsregel, har konvensjonen forrang, jf. menneskerettsloven § 3.

Konvensjonen overvåkes av en egen ekspertkomité etter delegasjon fra FNs økonomiske og sosiale råd.¹³ Tilsynet håndheves gjennom statsrapportering. Norge leverte sin femte periodiske rapport i juni 2010. En valgfri protokoll som åpner for individklager ble vedtatt 10. desember 2008.¹⁴ Protokollen er foreløpig ikke signert eller ratifisert av Norge.

Konvensjonens artikkel 1 slår fast prinsippet om individets selvbestemmelsesrett. Etter artikkel 12 plikter statene å anerkjenne «retten for enhver til den høyest oppnåelige helsestandard både fysisk og psykisk», jf. nr. 1, blant annet gjennom å «skape vilkår som trykker alle legebekandling og pleie under sykdom», jf. nr. 2 bokstav d. Artikkel 12 inneholder komponenter av sosio-økonomiske forpliktelser som er gjenstand for progressiv realisering og forpliktelser som krever umiddelbar realisering, herunder statenes plikt til å respektere, beskytte og oppfylle retten til helse uten diskriminering av noe slag, jf. artikkel 2 nr. 2.

ØSK-komiteen har avgitt en såkalt generell kommentar til artikkel 12 (General Comment no. 14).¹⁵ Generelle kommentarer utarbeides som en sammenfatning av komiteens syn på hvordan konvensjonens ulike bestemmelser på generelt grunnlag skal forstås, og er en viktig kilde til forståelsen av bestemmelsens rettslige innhold. I

¹² Blant andre Advokatforeningens menneskerettighetsutvalg, Den norske Helsingforskomité, Norsk Psykologforening, Amnesty International Norge, Den internasjonale juristkommisjon (ICJ) Norge og Human Rights House Foundation.

¹³ Economic and Social Council resolution 1985/17.

¹⁴ Resolution A/RES/63/117, December 2008.

¹⁵ Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Substantial Issues Arising in the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. General Comment No. 14 (2000). The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). E/C.12/2000/4.

kommentarens avsnitt 8 understrekes at retten til helse inneholder både krav og friheter. Av frihetene nevnes særlig retten til å kontrollere egen kropp og helse, vernet mot tortur, og retten til å være fri fra medisinsk og eksperimentell behandling uten eget samtykke.

På en annen side har individene etter artikkel 12 krav på tilgang til nødvendige helsetjenester som gir alle personer lik mulighet til å nyte en høyest oppnåelig helsestandard. Retten til helse innebærer følgelig at staten må avstå fra å gripe negativt inn i individers helsesituasjon ved å påføre dem helseskade eller ved å nekte tilgang til helsetjenester (kommentaren avsnitt 50–51). Samtidig skal staten aktivt sørge for å sikre nødvendige tilbud om forsvarlig helsehjelp, også til de som ikke selv har evne til å utøve sine rettigheter (avsnitt 37).

Det fremgår av avsnitt 34 i kommentaren at staten i særlige tilfeller («exceptional cases») kan anvende tvang i forbindelse med behandling av mennesker med psykiske lidelser. Det er ikke tydeliggjort om staten har en *plikt* til å intervensere med tvang dersom vedkommende motsetter seg tilbud om behandling, eller om staten kun har en *adgang* til å gjøre unntak fra selvbestemmelsesretten i særlige tilfeller. Terskelen for når det foreligger et «særlig tilfelle» må vurderes ut fra internasjonale standarder.¹⁶ Det kan muligens reises spørsmål ved om standardene er blitt endret som følge av vedtakelsen av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Dette er foreløpig usikkert.

6.4 Ikke rettslig bindende instrumenter

6.4.1 Europarådets rekommandasjoner 2004 (10) og 2009 (3)

Rekommandasjon 2004 (10) om beskyttelse av menneskerettigheter og verdighet til personer med psykisk lidelse ble vedtatt av Europarådets ministerkomité 22. september 2004. Dens formål er å styrke beskyttelsen av verdigheten og menneskerettighetene til personer med psykiske lidelser, spesielt de som er underlagt tvungen innleggelse og behandling, jf. artikkel 1. Rekommandasjonen er en anbefaling og dermed ikke rettslig bindende. Den har likevel vært et viktig doku-

ment ved utformingen av lovgivningen om tvungen psykisk helsevern.¹⁷ Rekommandasjonen er langt på vei samsvarende med og utdyper Oviedo-konvensjonen på dette området.

Bestemmelsene om tvangstiltak gjelder for personer med og uten beslutningskompetanse (så sant de protesterer), jf. artikkel 16.

Tvungen innleggelse og tilbakehold reguleres av artikkel 17. Hovedvilkåret er at personen har en psykisk lidelse («mental disorder»). Ifølge merknadene til artikkelen (Explanatory Memorandum) kreves det at sinnslidelsen er alvorlig.¹⁸ I tillegg må tilstanden medføre en betydelig risiko for alvorlig helseskade for personen selv eller alvorlig skade for andre («a significant risk of serious harm to his or her health or to other persons»). Skade på andre omfatter også, men i sjeldne tilfeller, materielle skader av et visst omfang, jf. Explanatory Memorandum punkt 130. Fare for materielle skader er ikke en lovlig begrunnelse for tvangstiltak etter den norske psykisk helsevernloven.

Videre kreves det at institusjonsoppholdet må ha et behandlingsmessig formål («a therapeutic purpose»). Frihetsberøvelse som bare har karakter av oppbevaring, er altså ikke forenlig med artikkel 17.

I tillegg oppstilles det et forholdsmessighetskrav, dvs. at det minst inngripende tiltaket for å oppnå formålet skal anvendes. Pasientens syn skal tas i betraktning.

Rekommandasjonen innebærer en innsnevring av inngrepsvilkårene i forhold til den tidligere rekommandasjonen av 1983 nr. 2, jf. artikkel 3, som inneholdt et rent farekriterium og et rent behandlingskriterium («a. ... a serious danger to himself or to other persons; b. ... absence of placement would lead to a deterioration of his disorder or prevent the appropriate treatment being given to him»).

Behandlingsvilkåret i psykisk helsevernloven § 3-3 ble i forbindelse med lovrevisjonen i 2006 ansett for å være innenfor kravene som følger av rekommandasjonens artikkel 17, på lik linje med Oviedo-konvensjonen artikkel 7. Også i relasjon til rekommandasjonen ble det lagt til grunn at inngrepsvilkåret åpner for et behandlingskriterium, selv om det er slått sammen med, og ligger nært opp til, et rent farekriterium.¹⁹

¹⁶ Avsnitt 34. Se også rapport fra FNs spesialrapportør mot tortur: *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development*, avsnitt 59. A/HRC/10/44. 14. januar 2009.

¹⁷ Ot.prp. 65 (2005–2006), s. 15.

¹⁸ Recommendation No. Rec. (2004)10, Explanatory Memorandum punkt. 128.

¹⁹ Ot.prp. 65 (2005–2006), s. 16.

Tvangsbehandling reguleres av artikkel 18. Vilkårene er de samme som for innleggelse etter artikkel 17. Ved langtidsmedisinering skal det imidlertid legges større vekt på pasientens selvbestemmelsesrett, jf. Explanatory Memorandum punkt 142.

Rekommandasjonen 2009 (3) om tilsyn med beskyttelsen av menneskerettigheter og verdighet til personer med psykisk lidelse ble vedtatt av Europarådets ministerkomité den 20. mai 2009. Rekommandasjonen inneholder ingen nye materielle anbefalinger, men tilbyr statene en sjekklister som praktisk verktøy for å sikre en best mulig implementering av rekommandasjon 2004 (10).

6.4.2 FNs prinsipper om beskyttelse av pasienter med psykiske lidelser

FNs generalforsamling vedtok i desember 1991 resolusjon 46/119 *Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and for the Improvement of Mental Health Care*. Prinsippene omtales ofte som UN Mental Illness Principles eller MI-prinsippene. Prinsippene er i stor grad sammenfallende med de anbefalinger som fremgår av Europarådets rekommandasjon 2004 (10). Prinsippene er ikke rettslig bindende.

I prinsipp 1 slås det fast at alle mennesker med en psykisk lidelse skal behandles humant og med respekt for sin iboende verdighet. All behandling skal i utgangspunktet bygge på pasientens informerte samtykke, jf. prinsipp 11 avsnitt 1. Behandling uten eget samtykke kan iverksettes dersom personen mangler beslutningskompetanse («the patient lacks the capacity to give or withhold informed consent») eller vedkommende nekter å avgi samtykke og dette fremstår som urimelig sett hen til pasientens eller andres sikkerhet («having regard to the patient's own safety or the safety of others, the patient unreasonably withholds such consent»), jf. prinsipp 11 avsnitt 6 bokstav b.

Behandling uten eget samtykke kan også iverksettes dersom det på medisinsk grunnlag anses uoppholdelig nødvendig for å forhindre umiddelbar eller latent fare for pasienten eller for andre personer («urgently necessary in order to prevent immediate or imminent harm to the patient or to other persons»), jf. prinsipp 11 avsnitt 8. Tvangsinnleggelse kan skje på tilsvarende grunnlag («there is a likelihood of immediate or imminent harm to that person or to other persons»), jf. prinsipp 16 avsnitt 1 bokstav a, eller når sinnslidelsen kan føre til alvorlig forverring av tilstanden eller forhindre slik adekvat behandling som bare kan gis i institusjon («in the case of a person

whose mental illness is severe and whose judgement is impaired, failure to admit or retain that person is likely to lead to a serious deterioration in his or her condition or will prevent the giving of appropriate treatment that can only be given by admission to a mental health facility»), jf. prinsipp 16 avsnitt 1 bokstav b.

Det har vært framhevet at dette FN-dokumentet i dag må leses i lys av den nye FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD). I den grad CRPD stiller strengere krav til tvangslovgivningen, vil ikke disse prinsippene lenger ha samme aktualitet som tidligere.

6.4.3 WHO's prinsipper for lovgivning om psykisk helsevern

Verdens helseorganisasjon (WHO) vedtok i 1996 ti hovedprinsipper for lovgivning om psykisk helsevern.²⁰ Prinsippene bygger på FNs MI-prinsipper, og samsvarer i stor utstrekning med disse. Det legges særlig vekt på pasientens verdighet, selvbestemmelsesrett og preferanser. Det frivillige potensialet skal maksimaliseres (minste inngreps prinsipp), og pasientens evne til å treffe beslutning om helsehjelp skal i størst mulig grad optimaliseres. Heller ikke WHO's prinsipper er rettslig forpliktende for norske myndigheter.

6.4.4 FNs spesialrapportør om tortur

Som en del av menneskerettighetsarbeidet har FN-systemet en ordning med spesialrapportører. Spesialrapportørene er uavhengige eksperter utnevnt av FNs menneskerettighetsråd. Deres mandat er enten å undersøke menneskerettighetssituasjonen i et bestemt land, eller å overvåke særskilte menneskerettighetstemaer. Deretter skal rapportøren rapportere tilbake til Menneskerettighetsrådet eller FNs generalforsamling. Uttalelsene er ikke rettslig bindende.

Tidligere FNs spesialrapportør om tortur, Manfred Nowak, avga en rapport til FNs generalforsamling 28. juli 2008.²¹ I rapporten rettes det oppmerksomhet mot behandlingen av mennesker med nedsatt funksjonsevne. Ifølge den daværende rapportøren vil beskyttelsen etter torturkonvensjonen for mennesker med nedsatt funksjonsevne bli skjerpet som følge av den nye FN-konvensjo-

²⁰ *Mental Health Care Law: Ten Basic Principles*. WHO/MNH/MND/96.9.

²¹ UN Special Rapporteur on Torture. Interim Report A/63/150. 28 July 2008.

nen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. I avsnittene 40 og 41 blir det uttalt at:

«40. Mennesker med nedsatt funksjonsevne utsettes for medisinsk eksperimentering og inngripende og irreversible medisinske behandlinger uten å ha gitt sitt samtykke (f.eks. sterilisering, abort og intervensjon med sikte på å korrigere eller lindre en funksjonsnedsettelse, deriblant elektroshokkbehandling og bruk av psykoaktive stoffer som nevroleptika).

41. FNs spesialrapportør er bekymret for at slike behandlinger, når de begås mot mennesker med nedsatt funksjonsevne, i mange tilfeller ikke blir synliggjort eller at de rettferdiggjøres, og ikke anerkjennes som tortur eller annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne med frivillig tilleggsprotokoll trådte nylig i kraft, og byr på en betimelig mulighet til å gjennomgå rammeverket mot tortur med spesielt fokus på mennesker med nedsatt funksjonsevne.»

Den nye spesialrapportøren om tortur, Juan E. Méndez fra september 2010, har foreløpig ikke gitt uttrykk for sitt syn på dette området.

6.4.5 FNs spesialrapportør om retten til helse

Pasienters selvbestemmelsesrett og kravet til samtykke er nærmere kommentert av FNs spesialrapportører om retten til helse, blant annet i relasjon til FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter artikkel 12.

Rapporten fra spesialrapportør Paul Hunt til FNs økonomiske og sosiale råd 11. februar 2005 vier særskilt oppmerksomhet til mennesker med psykiske funksjonsnedsettelser («mental disabilities») og deres rett til helse.²² Rapportøren fremhever at dette er blant de mest forsømte, marginaliserte og sårbare grupper («a group that is among the most neglected, marginalized and vulnerable»).

Med henvisning til omfanget av de rapporteringer om krenkelser og overgrep som foreligger, er rapportøren kritisk til hvordan eksisterende unntaksvilkår og praktiseringen av dem uthuler retten til å samtykke til helsehjelp, eventuelt å

nekte ta imot behandling. I avsnittene 87–88 uttales følgende:

«87. Samtykke til behandling er et av de viktigste menneskerettighetsspørsmålene tilknyttet psykisk funksjonsnedsettelse. Mens spørsmålet ofte vurderes i relasjon til personens rett til frihet og sikkerhet samt forbudet mot umenneskelig og nedverdiggende behandling, vurderes det sjeldnere i sammenheng med retten til helse. Samtykke til behandling er imidlertid uløselig forbundet med et viktig element i retten til helse: retten til å bestemme over egen helse og kropp.

88. MI-prinsippene fastsetter at ingen behandling skal gis uten informert samtykke. Dette er i tråd med grunnleggende prinsipper for internasjonale menneskerettighetskrav, for eksempel individets selvbestemmelsesrett. Denne kjernebestemmelsen i prinsippene er imidlertid underlagt omfattende unntak og forbehold. Det er ikke mulig å analysere disse komplekse unntakene og forbeholdene her, men i praksis vil den kombinerte effekten av dem innebære at retten til informert samtykke så å si blir meningsløs.»

Et tilsvarende synspunkt kommer til uttrykk av nåværende spesialrapportør, Anand Grover, i hans rapport til FNs generalforsamling 10. august 2009:

«69. Mennesker med nedsatt funksjonsevne lider ofte under andres uberettigede oppfatning om at de er inkompetente eller en fare for seg selv eller andre. Slike fordommer, i kombinasjon med eksisterende lovgivning og praksis som begrenser rettslig handleevne, reduserer ofte disse menneskenes rett til informert samtykke.

70. Mange stater, enten med eller uten juridisk grunnlag, tillater fortsatt langvarig innesperring av mennesker med psykiske funksjonsnedsettelser uten deres frie og informerte samtykke.»²³

Den sistnevnte rapporten er avgitt etter vedtaket av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Rapportøren har derfor følgende referanse til den nye konvensjonen og dens betydning for retten til helse for mennesker med funksjonsnedsettelser:

«72. Konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne slår på nytt fast at funksjonsnedsettelse ikke er lovlig begrunnelse for

²² Report of the UN Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. 11. februar 2005. E/CN.4/2005/51.

²³ Report of the Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. 10. august 2009. A/64/272.

noen form for frihetsberøvelse, herunder nektelse av retten til informert samtykke. Stater skal gi mennesker med nedsatt funksjonsevne rettslig handleevne på lik linje med alle andre, behandling basert på informert samtykke og beskyttelse mot eksperimentering uten samtykke. De skal dessuten forby utnyttelse og respektere deres fysiske og mentale integritet. Stater er forpliktet til å yte (på permanent basis om nødvendig) all hensiktsmessig hjelp og støtte, inkludert fullstendig støtte, til mennesker med nedsatt funksjonsevne, slik at de kan utøve sin rettslige handleevne i størst mulig grad.»

6.5 FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD)

6.5.1 Innledning

En helhetlig konvensjon for å fremme rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne ble enstemmig vedtatt av FNs generalforsamling 13. desember 2006, etter fire år med forhandlinger. Konvensjonen trådte i kraft 3. mai 2008. Offisiell tittel er *Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, som vanligvis forkortes med CRPD. Det er også vedtatt en tilleggsprotokoll om individuell klagerett.

Per 5. mai 2011 er konvensjonen ratifisert av 99 stater, hvorav 61 stater også har ratifisert tilleggsprotokollen. For øvrig har 147 stater signert konvensjonen, og 90 stater har signert tilleggsprotokollen.

Tilsynet med konvensjonen gjennomføres av en uavhengig ekspertkomité, CRPD-komiteen, jf. artikkel 34 flg. Tilsynet skjer hovedsakelig på bakgrunn av medlemsstatenes periodiske rapporter til komiteen i henhold til artikkel 35. I tillegg er medlemsstatene forpliktet til å opprette flere nasjonale tilsynsmekanismer som skal overvåke realiseringen av konvensjonens bestemmelser nasjonalt, jf. artikkel 33.²⁴

Norge deltok aktivt i arbeidet med å lage konvensjonen og stod tilsluttet EUs innlegg i FNs generalforsamling. Norge signerte konvensjonen 30. mars 2007.

Parallelt med det internasjonale arbeidet, har det også pågått norske prosesser for å styrke vernet mot diskriminering av mennesker med funks-

jonsnedsettelse. I NOU 2001: 22 *Fra bruker til borger* (Manneråk-utvalget) ble det gitt en beskrivelse av situasjonen til mennesker med nedsatt funksjonsevne i Norge, herunder personer med psykiske lidelser. Utvalgets overordnede mandat var å vurdere rettsstillingen til mennesker med funksjonsnedsettelse i en større sammenheng. På det tidspunktet var Opptappingsplanen for psykisk helse (1998–2008) fremdeles i sin startfase. I utredningen gis en grundig framstilling av utvalgets syn på menneskeverd, krenkelser og solidaritet. Utvalget uttaler blant annet:

«Som et komplement til prinsippet om menneskets ukrenkelighet følger prinsippet om respekt for den enkeltes integritet. Integritet henspeiler på helhet og selvstendighet. Og mens menneskeverdprinsippet betoner tanken om at alle mennesker har samme menneskerettigheter og samme rett til å få dem respektert, betoner integritetsprinsippet tanken om at alle mennesker har rett til å bli møtt med respekt med hensyn til ulikhet i forhold til vurderinger og ønskemål, også om det mangler evne til helt og fullt å ta egne valg. Som en del av og som et kjernepunkt i dette prinsippet ligger selvbestemmelsesprinsippet som innebærer en rett til å fatte beslutninger og handle i tråd med egne ønskemål og vurderinger i den grad dette ikke går ut over andres rett, og videre en rett til medbestemmelse i den grad andre menneskers rettigheter berøres» (s. 29).

I 2008 vedtok Stortinget lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven). I lovens forarbeider er det redegjort nærmere for det internasjonale arbeidet med å styrke vernet mot diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne.²⁵ I NOU 2005: 8 *Likeverd og tilgjengelighet* (Syse-utvalget) uttales blant annet:

«De siste 20 årene har det skjedd et skifte i hvilket perspektiv som benyttes i tilnærmingen til mennesker med nedsatt funksjonsevne, både på internasjonalt og nasjonalt plan.

Internasjonalt har tilnærmingen til situasjonen for mennesker med nedsatt funksjonsevne tradisjonelt vært preget av veldedighets- eller omsorgstenkning. Rettsstillingen til mennesker i en slik situasjon er blitt betraktet som et velferdsspørsmål, ikke som et spørsmål om menneskerettighe-

²⁴ Det vises til Utenriksdepartementets team for gjennomgang av Nasjonal institusjon og deres rapport *Protecting and Promoting Human Rights in Norway. Review of the Norwegian Centre for Human Rights in its Capacity as Norway's National Human Rights Institution*, Oslo, mars 2011.

²⁵ NOU 2005: 8 *Likeverd og tilgjengelighet. Rettslig vern mot diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne. Bedret tilgjengelighet for alle* og Ot.prp. nr. 44 (2007–2008).

ter. Som en følge av dette er «disability» ikke særskilt nevnt som diskrimineringsgrunnlag i FNs menneskerettskonvensjoner fra 1966, eller i Den europeiske menneskerettskonvensjon. I senere år kan man imidlertid se tegn til endret perspektiv. FN utarbeidet i 1993 FNs standardregler for like muligheter for mennesker med funksjonshemming. Det fremgår av fortalen at et viktig formål med standardreglene er å sikre mennesker med nedsatt funksjonsevne lik tilgang til grunnleggende menneskerettigheter, uten diskriminering. Selv om standardreglene er såkalt «soft law» og ikke formelt bindende for statene, har de spilt en sentral rolle for politikken overfor mennesker med nedsatt funksjonsevne i mange stater, også i Norge. Standardreglene ledet så fram mot arbeidet med den nye FN-konvensjonen.

Årsaken til skiftet i perspektiv kan ha sammenheng med utviklingen i forståelsen av funksjonshemming. Den tradisjonelle biologisk/medisinske forståelse ser funksjonshemming som en egenskap ved individet. Dette synet er blitt utfordret av en relasjonell innfallsvinkel der funksjonshemmingen primært sees som en følge av samfunnets manglende tilpasning til mangfoldet i befolkningen. Mens den biologisk/medisinske forståelsen kan gi inntrykk av at funksjonshemmede er en særlig gruppe som samfunnet primært skal tilby behandling og særordninger, tydeliggjør den relasjonelle forståelsen at mennesker med nedsatt funksjonsevne er likeverdige borgere, og at det er samfunnets oppgave å tilpasse seg variasjonen i borgernes forutsetninger. Bare en slik forståelse kan sikre at alle kan delta i samfunnet på lik linje. Den relasjonelle forståelsen legger derfor til rette for et menneskerettslig perspektiv med likhetstankegang og fokus på vern mot diskriminering» (s. 77).

Det påpekes imidlertid at man i arbeidet med den norske diskriminerings- og tilgjengelighetsloven valgte å avgrense seg mot spørsmålet om tvangsbruk i helse- og sosialsektoren.²⁶

Det vises for øvrig til NOU 2009: 14 *Et helhetlig diskrimineringsvern* (Graver-utvalget), der utvalget foreslår en ny samlet lov mot diskriminering og at det inntas en bestemmelse om ikke-diskriminering i Grunnloven.

I 2010 ble det vedtatt en ny vergemålslov som erstatter umyndiggjørelsesloven fra 1898 og vergemålsloven fra 1927. I forarbeidene vises det til den utviklingen som har skjedd internasjonalt, og at en endring av den norske vergemålslovgivning

gen var nødvendig for å bringe lovgivningen i samsvar med kravene i FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (heretter CRPD).²⁷

6.5.2 Enkelte konvensjonsrettigheter av relevans for psykisk helsevernloven

Mennesker med langvarige og kroniske psykiske lidelser utgjør en stor gruppe av personer med funksjonsnedsettelse. Det er ikke omtvistet at mennesker med psykiske lidelser er omfattet av konvensjonen dersom funksjonsnedsettelsen har en alvorlig og varig karakter, jf. artikkel 1 annet ledd.

CRPD reiser spørsmål om hvorvidt mennesker med psykiske lidelser utsettes for en konvensjonsstridig diskriminering som følge av særreguleringen om tvangsinnlegg i psykisk helsevernloven.

I konvensjonens fortale bokstav (n) omtales betydningen av individuell selvbestemmelse og uavhengighet, inkludert friheten til å foreta egne valg, for personer med nedsatt funksjonsevne. I artikkel 3 er dette hensynet tatt med under bokstav (a) i oppregningen av konvensjonens generelle prinsipper. Dette utgjør en formålsangivelse av betydning for tolkningen av konvensjonen

Artikkel 4 pålegger statene en generell forpliktelse til å sikre og fremme menneskerettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne uten diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse. Lovgjennomgang og vedtakelse av handlingsplaner og andre tiltak nevnes blant virkemidlene for slik måloppnåelse. Av artikkel 4 nr. 3 følger krav om nær konsultasjon med og deltakelse av personer og representative organisasjoner for personer med nedsatt funksjonsevne i utvikling og gjennomføring av lovgivning og andre tiltak.

Av artikkel 12 nr. 2 og 3 fremgår blant annet at statspartene bekrefter at mennesker med nedsatt funksjonsevne har rettslig handleevne på lik linje med andre, på alle livets områder, og skal treffe hensiktsmessige tiltak for å gi tilgang til den støtte de trenger for å kunne bruke sin rettslige handleevne. Inngripende tiltak fra statens side skal være gjenstand for rettssikkerhetsmekanismer. Mekanismene skal stå i forhold til inngrepets karakter.

Artikkel 14 nr. 1 bokstav a og b oppstiller en forpliktelse for staten til å sikre at personer med nedsatt funksjonsevne har rett til frihet og personlig sikkerhet og ikke berøves friheten på ulovlig eller vilkårlig måte, samt at nedsatt funksjonsevne

²⁶ NOU 2005: 8 blant annet på s. 33.

²⁷ Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 42.

ikke i noe tilfelle skal rettferdiggjøre frihetsberøvelse. Samtidig fremgår det av artikkel 14 nr. 2 krav om blant annet tilsvarende rettssikkerhetsmekanismer som for andre dersom personer med nedsatt funksjonsevne blir berøvet frihet.

Artikkel 15 bestemmer at staten skal treffe alle effektive lovgivningsmessige, administrative, rettslige eller andre tiltak for å hindre at mennesker med nedsatt funksjonsevne utsettes for tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Det understrekes også at ingen, uten sitt frie samtykke, må utsettes for medisinske eller vitenskapelige eksperimenter.

Artikkel 17 slår fast retten til respekt for den fysiske og psykiske integritet for personer med nedsatt funksjonsevne på lik linje med andre.

I artikkel 19 bekreftes det at alle mennesker med nedsatt funksjonsevne har samme rett som andre til å leve i samfunnet med de samme valgmuligheter, og statene skal treffe effektive og hensiktsmessige tiltak for at mennesker med nedsatt funksjonsevne lettere skal kunne nyte denne rettigheten fullt ut, og bli fullt inkludert og delta i samfunnet. Blant annet skal det sørges for rett til selv å velge bosted.

Artikkel 25 bokstav d bestemmer at statspartene skal sørge for at helsepersonell gir mennesker med nedsatt funksjonsevne behandling av like god kvalitet som den som gis til andre, herunder på grunnlag av fritt og informert samtykke, blant annet ved bevisstgjøring om menneskerettighetene, verdigheten, selvbestemmelsesretten og behovene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, gjennom opplæring og implementering av etiske standarder for offentlige og private helsetjenester.

6.5.3 Tolkningsuenigheter

Det er i stor grad uenighet om hvordan innholdet i de ovennevnte konvensjonsforpliktelsene skal forstås. Et kjernesporsmål er hvorvidt konvensjonen forbyr særlige inngrepshjemler overfor mennesker med nedsatt funksjonsevne som representerer en forskjellsbehandling sammenlignet med rettstilstanden for personer uten funksjonsnedsettelse. Den rettslige forståelsen av konvensjonen avhenger i stor grad av hvilken tolkningstilnærming som legges til grunn og hvilke kilder – i tillegg til konvensjonen – som tillegges vekt.

Ut fra statspraksis synes de fleste ratifiserende parter å ha lagt til grunn en restriktiv fortolkning av konvensjonen som innebærer at særlige tvangsbestemmelser for personer med alvorlige

psykiske lidelser ikke er konvensjonsstridig. En slik tolkning er blant annet lagt til grunn i den svenske og danske ratifiseringsproposisjonen.

Enkelte aktører mener at slik særlovgivning er uforenlig med konvensjonen. Disse finner støtte for sitt syn i uttalelser fra blant annet tidligere FNs spesialrapportør om tortur Manfred Nowak og FNs høykommissær for menneskerettigheter.

Spesialrapportøren om tortur uttalte i 2008 blant annet dette:

«44. Spesialrapportøren bemerker at når det gjelder mennesker med nedsatt funksjonsevne, fungerer konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne som et supplement til andre menneskerettighetsinstrumenter om forbud mot tortur og nedverdiggende behandling, gjennom å gi ytterligere autoritativ veiledning. Artikkel 3 i konvensjonen stadfester for eksempel prinsippet om respekt for selvbestemmelsesretten til mennesker med nedsatt funksjonsevne og deres frihet til å foreta egne valg. Videre anerkjenner artikkel 12 deres rett til rettslig handleevne på alle områder i livet på lik linje med alle andre, inkludert beslutninger om hvor man skal bo og om man vil ta imot helsehjelp. I tillegg slår artikkel 25 fast at helsehjelp til mennesker med nedsatt funksjonsevne skal være basert på deres frie og informerte samtykke. Dermed bemerker spesialrapportøren at når det gjelder tidligere ikke-bindende standarder som *1991 Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and for the Improvement of Mental Health Care (resolution 46/119, annex)* kjent som MI-prinsippene, er aksept av tvangsbehandling og tvangsinnleggelse i strid med bestemmelsene i konvensjonen for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne.»²⁸

FNs høykommissær for menneskerettigheter uttaler blant annet:

«Konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) fastslår klart at frihetsberøvelse på grunnlag av funksjonsnedsettelse strider mot internasjonale menneskerettighetslover, er i seg selv diskriminerende og er derfor ulovlig. Slik ulovlighet omfatter også situasjoner der tilleggsvilkår – for eksempel behov for pleie og behandling samt sikkerheten til personen eller samfunnet – brukes for å rettferdiggjøre berøvelsen av frihet.»²⁹

²⁸ UN Special Rapporteur on Torture. Interim Report A/63/150. 28. juli 2008.

²⁹ Se Thematic Study A/HRC/10/48, 2009.

Disse uttalelsene reiser spørsmål om konvensjonen stiller krav til statenes psykisk helsevernlovgivning som går lenger enn Norges eksisterende menneskerettslige forpliktelser. Selv om utsagnene til spesialrapportøren eller høykommissæren ikke utgjør en bindende forståelse av konvensjonens bestemmelser, er de ifølge Syse «et klart tegn på at man kan stå overfor et paradigmeskifte vedrørende muligheten for å ha regler om tvangspsykiatri av den typen vi har».³⁰

På bakgrunn av den tolkningstvilen som er oppstått, har Helse- og omsorgsdepartementet innhentet uttalelse fra Utenriksdepartementet (UD) i to omganger. UD konkluderer i begge brev (12. juni 2009 om frihetsberøvelse og 19. november 2010 om tvangsbehandling) at den norske psykisk helsevernlovgivningen ikke er i strid med konvensjonen. I UD's første brev gis følgende prinsipielle begrunnelse:

«[Konvensjonen] utelukker ikke frihetsberøvelse av personer med nedsatt funksjonsevne. Blant kravene er at dette må rettferdiggjøres av andre forhold enn 'at det foreligger nedsatt funksjonsevne', og at dette skjer på lovbestemt vis, ikke er vilkårlig, og ivaretar egnede rettssikkerhetsgarantier.

Derimot utelukkes ufrivillig frihetsberøvelse eller andre innskrenkninger dersom begrunnelsen ligger i selve den nedsatte funksjonsevne (på engelsk 'the existence of a disability', på fransk 'l'existence d'un handicap'). Bestemmelsen i artikkel 14 nr. 1 benytter også verbet 'rettferdiggjøre' eller 'berettigede' (eng. justified/fr. justifie). Dette indikerer at det her siktes til de situasjoner der en skulle anse at den nedsatte funksjonsevne utgjør et tilstrekkelig grunnlag for frihetsinnskrenkninger. Derved kan aldri nedsatt funksjonsevne, enten alene eller som et selvstendig og tilstrekkelig forhold, danne grunnlag for tvangstiltak.»

I samme brev uttaler UD likevel at «uavhengig av konvensjonens materielle forpliktelser, noteres at særlig Høykommissæren for menneskerettigheter tar til orde for ytterligere skritt i retning av innføring av et generelt rettsgrunnlag for eventuelle tvangstiltak i nasjonal rett, som gjelder helt uavhengig av nedsatt funksjonsevne». I UD's andre

brev tilføyes følgende: «Vi vil imidlertid understreke at hvorvidt den norske rettstilstanden mht. tvangsbehandling er forenlig med konvensjonen, vil i stor grad avhenge av hvordan lovgivningen blir praktisert i det enkelte tilfellet».

CRPD-komiteen har foreløpig ikke uttalt seg på generelt grunnlag om konvensjonens betydning for lovgivning om tvungent psykisk helsevern. Komiteen har imidlertid avgitt følgende avsluttende merknader («Concluding observations») til den første periodiske rapporten fra Tunisia:

«Equal recognition before the law (art. 12):

22. The Committee is concerned that no measures have been undertaken to replace substitute decision-making by supported decision-making in the exercise of legal capacity.

23. The Committee recommends that the State party review the laws allowing for guardianship and trusteeship and take legal and policy action to replace those regimes of substitute decision-making by supported decision-making. It further recommends that training be provided on this issue to all relevant public officials and other stakeholders.

Liberty and security of the person (art. 14):

24. With reference to article 14 of the Convention, the Committee is concerned at the fact that having a disability, including an intellectual, or psychosocial disability, can constitute a basis for the deprivation of liberty under current legislation.

25. The Committee recommends that the State party repeal legislative provisions which allow for the deprivation of liberty on the basis of disability, including a psychosocial or intellectual disability. The Committee further recommends that until new legislation is in place, all cases of persons with disabilities who are deprived of their liberty in hospitals and specialized institutions be reviewed and that the review also include a possibility of appeal.

(...)

Integrity of the person (art.17):

28. The Committee is concerned about the lack of clarity concerning the scope of legislation to protect persons with disabilities from being subjected to treatment without their free and informed consent, including forced treatment in mental health services.

29. The Committee recommends that the State party incorporate into the law the abolition of surgery and treatment without the full and informed consent of the patient, and ensure that national law respects especially women's rights under article 23 and 25 of the Convention.»³¹

³⁰ Syse, A. (2009): *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder om lovoppsatte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingsoyemed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon*, s. 51. Utredningen er i sin helhet inntatt som vedlegg to til Bernt-rapporten 2009: *Vurdering av behandlingstilskåret i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitets-sikret bruk av tvang i psykisk helsevern*.

Det kan ikke trekkes generelle konklusjoner av disse uttalelsene, som vedrører forholdene i en stat med helt andre samfunnsforhold av betydning for norsk lovgivning og praksis.

Utvalgets drøftelser med hensyn til konvensjonens rettslige innhold er nærmere omtalt i utredningens del II punkt 12.2.

6.5.4 Standpunkter fra internasjonale organisasjoner for mennesker med nedsatt (psykososial) funksjonsevne

Mange ulike internasjonale organisasjoner arbeider med rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. DPOer (Disabled People's Organizations), er organisasjoner der majoriteten av medlemmene og ledelsen består av mennesker med nedsatt funksjonsevne.

Det kan skilles mellom organisasjoner som snakker på vegne av mennesker med nedsatt funksjonsevne, og representative organisasjoner som er drevet av og for mennesker med nedsatt funksjonsevne. For disse organisasjonene er det viktig med legitimitet og en rett til å ha innflytelse i spørsmål som angår dem selv. Særlig viktig er dette når det gjelder marginaliserte grupper.

CRPD legger stor vekt på at mennesker med nedsatt funksjonsevne og deres representative organisasjoner skal være involvert i både implementering og overvåking av konvensjonen, jf. konvensjonens formål og generelle prinsipper, samt artikkel 4 avsnitt 3 og artikkel 33 avsnitt 3.

En stadig voksende internasjonal «disability rights»-bevegelse stod samlet gjennom CRPD-forhandlingene i FN (da som International Disability Caucus) og etter at konvensjonen ble vedtatt 13. desember 2006. Under parolen «Nothing about us without us», er det skapt en solidarisk bevegelse som krever inkludering, likeverd og like rettigheter for mennesker med nedsatt funksjonsevne.

Den største og mest sentrale internasjonale DPOen som arbeider med implementering og overvåking av CRPD, er International Disability Alliance (IDA). IDA er en paraplyorganisasjon for ni globale og fire regionale DPOer.

IDA, WNUSP³² og andre internasjonale DPOer som er sentrale i arbeidet med å fremme menneskerettigheter for mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne, har siden CRPD ble vedtatt

utarbeidet en mengde «position papers», deklarasjoner, rekommandasjoner og andre dokumenter som er relevante med hensyn til vurdering av regler om tvang innen psykisk helsevern. Felles for disse organisasjonene er at de krever opphør av psykiatrisk tvangsbehandling og avskaffelse av lovverk som baserer vilkår for frihetsberøvelse eller fratakelse av rettslig handleevne på nedsatt (psykososial) funksjonsevne.

6.6 Menneskerettigheter i praksis

Selv om den norske lovgivningen anses for å være i samsvar med bindende menneskerettslige krav, er dette ikke ensbetydende med at det ikke forekommer brudd på menneskerettighetene ved *praktiseringen* av tvang i det psykiske helsevernet. For eksempel kan et konkret vedtak, en beslutning eller en fysisk eller verbal handling fra helsepersonellet være ubegrunnet, uforholdsmessig, nedverdiggende eller ulovlig. Det er derfor viktig å presisere at en menneskerettslig gjennomgang av *lovgivningen* kun er en legalitetskontroll av regelverket som sådan. En slik gjennomgang vil ikke nødvendigvis gi et riktig bilde av den faktiske menneskerettssituasjonen i landet. Gode lover og forskrifter er ikke i seg selv en garanti mot menneskerettighetsbrudd, uansett hvor godt reglene er tilpasset de menneskerettslige kravene. Testen på om menneskerettighetene faktisk blir respektert eller ikke, handler om hva som skjer i det praktiske liv.

Det finnes en del eksempler på negative opplevelser i møtet med det psykiske helsevernet (se kapittel 10). Opplevelser av maktesløshet, manglende respekt, uforholdsmessig maktbruk og inngripende tiltak med alvorlige bivirkninger er også beskrevet i flere bøker.³³ Dette tyder på at den norske lovgivningen ikke alltid sikrer mot menneskerettighetsbrudd.

Myndighetenes plikt til å «respektere og sikre» menneskerettighetene går derfor lengre enn å sørge for et tilfredsstillende regelverk.³⁴ Det må også iverksettes andre typer tiltak innenfor rammen av tilgjengelige styrings- og implementeringsvirkemidler. Dersom målet er å fjerne uakseptabel tvangsbruk, er det viktig ikke bare å

³¹ Consideration of reports submitted by States parties under article 35 of the Convention. 29. april 2011. CRPD/C/TUN/CO/1.

³² World Network of Users and Survivors of Psychiatry.

³³ Se blant annet Vaaland, T. Ø. (2007): *Brev til en minister. Historier om psykisk helse og rus skrevet til Ansgar Gabrielsen* og Thune, G. H. (2008): *Overgrep. Søkelys på psykiatrien*.

³⁴ Grunnloven § 110 c første ledd.

fokusere på om tvang er nødvendig eller ikke, men også måten tvangen gjennomføres på. Det pasienter og pårørende ofte klager over er nettopp dårlige holdninger og dårlig menneskebehandling. Denne utfordringen kan ikke møtes med regler og rundskriv alene, men praktisk holdningsarbeid blant ledere og ansatte på ulike nivåer.

Bindende menneskerettigheter av særlig relevans for det psykiske helsevernet er gjennom menneskerettsloven gjort gjeldende som norsk lov. Dette betyr at alt helsepersonell er forpliktet til å overholde disse bestemmelsene i sin yrkesutøvelse. Det understrekes at virksomhetens ledelse har det overordnede ansvaret for å sørge for en organisering og drift som gjør det mulig for det enkelte helsepersonell å overholde sine lovpålagte plikter, jf. helsepersonelloven 16 og spesialisthelsetjenesteloven § 2-2.

6.7 Prøving av menneskerettigheter i klage- og domstolsbehandling

Formålet med internasjonale menneskerettigheter er å sikre at de prinsippene rettighetene gir uttrykk for, gjennomføres nasjonalt på alle plan. Dette forutsetter at borgerne har en effektiv prøvingsrett, både rettslig og faktisk, for å kunne få fastslått om sine rettigheter er blitt oppfylt eller krenket. Dette er særlig viktig for de sivile og politiske rettighetene som i utgangspunktet skal oppfylles umiddelbart. Prinsippet om nasjonal gjennomføring speiles også av at individklagesak ikke kan reises for de internasjonale tilsynsorganer før alle interne prøvingsmuligheter er uttømt. En viktig side ved statens sikringsplikt er derfor å legge til rette for at individet kan få prøvd sin sak for nasjonale instanser.

Ved behandling av klage på vedtak etter psykisk helsevernloven, har kontrollkommissjonen en plikt til å prøve alle sider av saken, også forhold som ikke er påberopt av parten, jf. psykisk helsevernloven § 6-4 femte ledd. Fylkesmannen har tilsvarende overprøvingskompetanse ved klage på vedtak om tvangsbehandling, jf. forvaltningsloven § 34 annet ledd første punktum, jf. psykisk helsevernloven § 1-6. Fylkesmannen plikter å vurdere de synspunkter som klageren kommer med, jf. forvaltningsloven § 34 annet ledd annet punktum. Både kontrollkommissjonen og fylkesmannen må derfor i klagesaksbehandlingen ta konkret stilling til anførsler om brudd på menneskerettighetene dersom slike brudd fremstår som en del av gyldighetsspørsmålet, jf. Rt. 2004 s. 583.³⁵

Det har vært behandlet en rekke saker for domstolen (og den tidligere menneskerettighetskommissjonen) i Strasbourg med utgangspunkt i klager fra pasienter i det psykiske helsevernet om brudd på EMK. Det er foreløpig ikke reist sak mot Norge om spørsmål vedrørende psykisk helsevern. Dette kan tenkes å ha sammenheng med prosessuelle forhold. Fremsettelse av individklage i det internasjonale menneskerettighetssystemet påkrevder som nevnt at alle nasjonale prøvingsmuligheter først er uttømt.

Etter psykisk helsevernloven § 7-1 kan kontrollkommissjonens vedtak i sak om tvungen observasjon, etablering eller opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern, eller vedtak om overføring til døgnopphold i institusjon, av pasienten eller vedkommendes nærmeste pårørende bringes inn for domstolsprøving etter de særlige prosessreglene i tvisteloven kapittel 36. Sentralt i den spesielle prosessordningen står kravet til prioritering og hurtig avgjørelse,³⁶ rettens kompetanse til å prøve alle sider av saken, inkludert skjønnsutøvelsen til grunn for tvangsvedtaket,³⁷ og at staten bærer alle omkostninger.³⁸ Pasienten har i slike saker rett til full dekning av advokathonorar uten behovsprøving.³⁹

I dommen inntatt i Rt. 2004 s. 583 kom Høyesteretts flertall til at spørsmål om brudd på menneskerettighetene kan behandles etter de særlige prosessreglene dersom slike brudd påvirker vedtakets gyldighet. Derimot må anførsler om konvensjonsbrudd som ikke er en del av gyldighetsspørsmålet, reises i egen sak etter vanlige prosessregler med krav om fastsettelsesdom, jf. Rt. 2003 s. 301.

Domstolsprøving av tvangsvedtak etter de særlige prosessreglene, også der anførsler om konvensjonsbrudd er av betydning for vedtakets gyldighet, forutsetter at vedtaket fremdeles er aktuelt, jf. tvisteloven § 36-1 (2). Dette innebærer at søksmål ikke kan reises dersom vedtaket oppheves. Faller vedtaket bort etter at det er krevd rettslig prøving, heves saken.

Dette viser at overprøvingsmulighetene ved tvangsvedtak først og fremst har til formål å bringe eksisterende og rettsstridige inngrep til opphør. Dette er naturlig ut fra den rettsikkerhet

³⁵ Se brev fra Helse- og omsorgsdepartementet 8.5.2009 til samtlige tilsyns- og kontrollinstanser innenfor helsetjenesten.

³⁶ Tvisteloven § 36-5.

³⁷ Tvisteloven § 36-5.

³⁸ Tvisteloven § 36-8.

³⁹ Rettshjelploven § 16 første ledd nr. 2, jf. psykisk helsevernloven § 1-7 siste ledd.

som overprøvingen skal gi. I noen tilfeller vil imidlertid den reelle muligheten til å få fastslått at menneskerettighetsbrudd faktisk ble begått, være

liten. Dette har i hovedsak en prosessøkonomisk begrunnelse. Det ligger utenfor utvalgets mandat å gå nærmere inn på dette.

Kapittel 7

Historisk oversikt

Dette kapitlet inneholder en kort historisk oversikt over lover som har ledet fram til dagens psykisk helsevernlov. Enkelte andre sentrale helsepolitiske utviklingstrekk relevant for tvang i psykisk helsevern, er også kort beskrevet.

7.1 Kort om norske lover om tvang ved alvorlige psykiske lidelser

De eldste kjente norske lovene er Gulatingslovene for Vestlandet fra 900-tallet eller tidligere. Disse hadde noen få bestemmelser om galskap (*odr* på gammelnorsk). Familien var pålagt å sørge for den gale, og skulle dermed være tutor eller formynder. Det var stor frihet i behandlingen, og innesperring, tvangsmidler, pryl og pisk ble akseptert.

«En galen mann er sin arvinges myndling, dog ikke før arvingen vet at han er galen, og han, arvingen kan sette den galne fast hvis han vil... Dersom en galen mann sårer en annen, da er arvingen forpliktet til av den galnes gods å betale omkostningene ved behandling, samt legehonoraret. Men kongen har ikke krav på noe.»¹

Magnus Lagabøtes landslov fra 1274 videreførte, forente og fornyet Tinglovene. Som i en rekke andre europeiske land, viser lovbestemmelsene om ansvar ved psykiske lidelser innflytelse fra romerretten, som ble utviklet for Roma i antikken.² Både synet på at drap begått i en tilstand av alvorlig sinnslidelse ikke skal straffes og at sinnslidende blir sett på som umyndige mennesker, finnes fortsatt igjen i rettstilstanden i Norge.

I renessansen (1450–1650) ble tigging og omstreifing ansett som et større problem enn tidligere, og det ble opprettet tvangsarbeidsinstitusjo-

ner i Europa. I Danmark-Norge forsøkte myndighetene fra 1538 å pålegge hospitalene å ta imot alle typer syke, inkludert mennesker med psykiske lidelser. Hospitalene fortsatte omtrent som før, som blandede institusjoner med både tvangsarbeid og frivillig omsorg for fattige og syke. Utpå 1600-tallet ble hospitalene i Oslo, Stavanger, Bergen og Trondheim regnet som hovedhospitaller. Den samlede institusjonskapasiteten for alle grupper av uproduktive utgjorde trolig noen hundre plasser.³

I Christian IVs lovgivning fra 1619 og 1643 omtales flere kategorier av mentale avvik. Maniske (rasende) tilstander ble supplert med vanvittige og avsindige. Begrepet vanvittig (mangle vett) ble brukt om psykisk utviklingshemmede, mens avsindig (tap av forstand) ble brukt om demens. Kongens eller statens posisjon var blitt sterkere og offentlig vergemål (tutel) kom inn i lovverket.⁴

7.1.1 Forutsetninger for institusjonalisering utvikler seg

Fra 1600-tallet til 1800-tallet skjedde det store kulturelle og økonomiske endringer i Danmark-Norge, med reformasjon og opplysningstid. På 1700-tallet var det utviklet tvangsarbeidsanstalter og frivillige fattiganstalter. Disse kunne ha egne dårekister, eller isolat til bruk som straff. På slutten av 1700-tallet fikk synet på psykiske lidelser som sykdom økt tilslutning i befolkningen.⁵ I første halvdel av 1700-tallet hadde de lokale myndighetene vært mer opptatt av arbeidshus og tukthus, men rundt 1770 ble nye institusjonsplasser for vanvittige og sinnsforstyrrede tatt i bruk. I tillegg til de eksisterende dårekistene, ble det laget egne bygg eller avdelinger som ble kalt dollhus, etter et tysk ord for gal; *toll*.

¹ Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget, s. 38

² Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget, s. 25.

³ Høyer, G. & Dalgard, O.S. (2002). *Lærebok i rettspsykiatri*. Gyldendal akademisk, s. 85.

⁴ Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget, s. 24 og 40-43.

⁵ Høyer, G. & Dalgard, O.S. (2002). *Lærebok i rettspsykiatri*. Gyldendal akademisk, s. 85.

Fra 1760 og fram til sinnssykeloven ble vedtatt i 1848, ble det opprettet seks dollhus som var fattigvesenets ansvar. De avvikende som var vanskeligst å håndtere, ble plassert i dollhus. Omkring år 1800 var seks dollhus i drift med 30–40 plasser, mens det i 1850 var mellom 150 og 200 plasser i dollhus i Norge.⁶ Selv om gale skilles ut som egen kategori med egne institusjoner fra 1750 til 1850, foregår det ingen omfangsrik innesperring av gale i Norge. De aller fleste man i dag vil tenke hadde psykiske lidelser, var tatt hånd om av slektninger, eller plassert i ulike former for privatpleie.

7.1.2 Veien mot et medisinsk system

Fattigvesenet hadde ansvar for fattige, og fikk dermed tutel for det store flertallet av sinnssyke som var fattige. Forsørgeransvaret og vergemålet for sinnssyke var blandet sammen, og langt utover 1900-tallet var det fortsatt slik at erklæring om sinnssykdom utløste både mat, tak over hodet og datidens behandling for psykiske lidelser.⁷

I 1809 oppnevnte det kongelige danske kanselli en kommisjon for å se på dårekisten i Trondheim etter initiativ fra hospitalprest Bendix Støren. I innstillingen fra 1812 vurderte kommisjonen, med Støren i spissen, at gale skal kunne helbredes, men at Trondheims dårekiste er uegnet til å helbrede.⁸ Innstillingen er et pionerdokument i Norge og beskriver hva som skal til for at dårekisten skal virke terapeutisk.

Kommisjonen nådde ikke fram med sine planer, og Trondheims dårekiste ble ikke utbedret før i 1836, men to av kommisjonsmedlemmene var med i prosessen som ledet fram til Stortingets oppnevning av dollhuskommisjonen i 1825. Denne kommisjonen ble ledet av statsfysikus og medisinprofessor Frederik Holst. Dollhuskommisjonen definerer sinnssvakhhet som sykdom på fornuften. Formålet med dollhusene var tredelt:

- Pleie: sørge for sinnssvakes fysiske helse
- Behandling: sørge for sinnssvakes mulige helbredelse
- Sikkerhet: forebygge at mennesker blir til fare for samfunnet

⁶ Høyer, G. & Dalgard, O.S. (2002). *Lærebok i rettspsykiatri*. Gyldendal akademisk, s. 86.

⁷ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 169; Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget, s. 43.

⁸ Blomberg, W. (2002) *Galskapens hus. Internering og utskilling I Norge 1550–1850*. Universitetsforlaget, s. 87.

Dårekisteinnstillingen sprang ut av en institusjonsprests praktiske arbeid og bekymrer seg for ydmykelsen av de gale, mens Holsts bakgrunn var en svært omfattende europeisk studietur. Dollhuskommisjonen var orientert mot legeprofesjonens autonomi, spesielle ekspertise og administrative rolle. Innstillingen fokuserer på den institusjonelle basis for å drive sinnssykebehandling. Humanisme, modernisme, disiplin og arbeidsanstalt kombineres og foreslås som samfunnsløsning på det praktiske problemet med rasende sinnssyke. Humanismen og helbredelseshensynet legger grunnlag for at flere alvorlige psykisk lidende enn de rasende kommer i målgruppen.⁹ Innstillingen førte ikke til noen utbygging, trolig på grunn av dårlige økonomiske tider som følge av Napoleonskrigene.¹⁰

7.1.3 Utviklingen av norsk sinnssykelov

Sinnssykeloven ble utviklet og vedtatt midt på 1800-tallet. Dette var en tid med store sosiale og økonomiske omveltninger i Norge.

Tidligere hadde staten stort sett avstått fra å gripe særlig inn i folks velferd og helse. Fra 1840–1860 brytes dette mønsteret av en stor juridisk modernisering, da Stortinget vedtok ny straffelov (1842), den første alminnelige fattiglov (1845), sinnssykeloven (1848), botsfengselsloven (1848), fengselsloven (1857) og sundhetsloven (1860). I denne perioden får Norge en mer aktiv stat som tar i bruk fagekspertise og jus for å nå sosialpolitiske mål, særlig ved at fattige, kriminelle og sinnssyke skulle endres til samfunnsnyttige medlemmer på en sivilisert måte.¹¹

Legen Herman Wedel Major fikk statsstipend for å undersøke sinnssykebehandling i utlandet og Norge, og ble bedt om å legge fram forslag til bygging av asyl. I den samme perioden arbeidet Major med forslag til en egen lov som skulle regulere behandling av sinnssyke, basert på de få øvrige tilsvarende europeiske lovene som fantes.¹² Major mente helbredelse og forverring var uforutsigbart, og foreslo at alle sinnssyke burde være i samme institusjoner. Inndelingen burde

⁹ Blomberg, W. (2002) *Galskapens hus. Internering og utskilling I Norge 1550–1850*. Universitetsforlaget.

¹⁰ Høyer, G. & Dalgard, O.S. (2002). *Lærebok i rettspsykiatri*. Gyldendal akademisk, s. 87.

¹¹ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 32, s. 471.

¹² Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 30.

skje ut fra rolig, urolig, urenslig, støyende eller voldsom oppførsel.

Ifølge Kringlen hadde Majors forslag til sinnssykelov følgende sentrale ideer:

- Ingen må behandles som sinnssyk uten at det er bevist sinnssykdom
- Eksisterende tutorordning videreføres
- Asylene skal være helbredelsesinstitusjoner, det bør ikke lages pleieanstalter for uhelbredelige sinnssyke
- Asylene skal være selvstendige og stå direkte under landets øverste medisinske ledelse
- Forbrytere må ikke tas inn i asylene
- Asylet bestemmer selv hvilke anmeldte sinnssyke som skal mottas
- For fattige innlagte betales oppholdet av kommunen (amtet)
- Fattigvesenet skal ikke ha ansvar for sinnssykepleien
- Sinnssykepleie utenfor asylet krever autorisasjon fra embetslege¹³

Den største endringen i disse prinsippene ble at fattigvesenet beholdt ansvaret for de fattige sinnssyke, slik at sparehensynet fortsatt kunne utspille seg.¹⁴ Idealet om et mest mulig åpent og tvangsritt asyl for et stort antall sinnssyke og oppgaven som interneringssted for et fåtall farlige sinnssyke, var et uløst dilemma. Resultatet ble at Gaustad asyl tok imot en rekke sinnslidende som hadde begått lovbrudd og vold, men denne gruppen ble forsøkt skilt ut til Kriminalasylet fra 1895 og til Reitgjerdet fra 1921.¹⁵

Major foreslo en rask nedleggelse av dollhusene, mens den vedtatte loven åpnet for at dollhus kunne godkjennes som asyl etter nærmere vilkår. Etter hvert ble mange av de eksisterende dollhusene som Major hadde gitt sterk kritikk, godkjent som asyl etter ombygginger og medisinsk bemanning.¹⁶ Major var selv bestyrer av dollhuset ved Oslo Hospital da det ble godkjent som asyl.

7.1.4 Inspirert av moral treatment

Holst og Major var inspirert av «Moral treatment» i England, med navn etter det latiske *mores* som betyr skikker i samfunnet. Den britiske utgaven

av Moral treatment kjennetegnes av reintegrering, meningsfulle oppgaver, familielignende atmosfære, ansatte som gode eksempler på vennlige og moralske handlinger, samt understrekning av pasientens eget bidrag til fornuftig atferd. Behandlingen la vekt på opplæring, blant annet i samtidens rådende oppfatning av skikk og bruk, for eksempel trening i personlig hygiene, samtale, høflighet og gudfryktighet.¹⁷

Opplysningstidens idealer var formende for disse behandlingssidealene. En ikke-moralsk livsførsel skulle gjøres fornuftig gjennom en fornuftig døgnrytme og fornuftig samtale. Major anslo at ved adekvat behandling ville drøye 55 prosent få full helbredelse i løpet av tre måneder, og ytterligere 20 prosent i løpet av de neste tre månedene. Ved åpningen av Gaustad asyl i 1855, skrev asylets første direktør Sandberg til henviserne: «Det er nemlig en over all Tvivl hævet, og ved alle civiliserede Staters Erfaring godtgjort Kjendsgjærning, at af de Sindssyge, der indlægges i et velordnet Asyl innen 3 Maaneder efter Sygdommens Begyndelse, helbredes indtil 80 af 100».¹⁸

Andelen helbredede ble lavere enn forutsatt, men synet på alvorlige psykiske lidelser som var vokst fram, bestod, og leger fortsatte som statens konsulenter i spørsmål om sinnssykdom og som ledere av asylene og kontrollkomisjonene.¹⁹

7.1.5 Utbygging av asyler

På Gaustad ble landets første asyl åpnet i 1855, de neste statsasylene ble åpnet på Rotvoll (1872), Eg (1881) og Rønvig (1902). Flere eksisterende dollhus ble ombygd og godkjent som asyl, og omfanget av privat forpleining var hele tiden stort. I 1874 var det ti asylter med knappe 1000 døgnplasser, og de eneste daværende statsasylene Gaustad og Rotvoll hadde til sammen 500 av disse plassene. I 1891 var det 1472 pasienter i asyl, mens 6277 var under privat forpleining. Ansvaret for sinnssykepleien var lagt til amtskommunene (tilsvarende dagens fylkeskommuner), og det ble hevdet at kommunene forsøkte å definere mange fattige som sinnssyke, slik at de selv kunne redusere utgiftene til fattighjelp.²⁰

¹³ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 58.

¹⁴ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 59

¹⁵ Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget, s. 94-98.

¹⁶ Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget, s. 103

¹⁷ Hermundstad, G. (2005). Herman Wedel Major og byggingen av Gaustad asyl. Del 1: Kallet. *Tidsskrift for norsk psykologforening* 42 (1), s. 3–8.

¹⁸ Sitert i Hermundstad, G. (2005). Herman Wedel Major og byggingen av Gaustad asyl. Del 2: Arkitektur. *Tidsskrift for norsk psykologforening* 42 (1), s. 9–13.

¹⁹ Blomberg, W. (2002) *Galskapens hus. Internering og utskilling I Norge 1550–1850*. Universitetsforlaget, s. 209.

De første asylene ble bygget som ganger med enerom, en naturlig konsekvens av behandlingsprinsippet om isolasjon. Fra rundt 1900 ble det i økende grad bygget flermannsrom og sovesaler på grunn av overbelegg og plassmangel. Det var hele tiden vekt på å unngå uro, og det fysiske rommet og de strengt ordnede og regelmessige betingelsene på asylet ble regnet som helbredende. Det ble ansett som uheldig å snakke for mye om lidelsen, og lagt lite vekt på samtalebehandling. På grunn av langsom utbygging og uventet lav helbredelsesrate, oppstod konflikt mellom hensynet til å ta inn pasienter i akutt psykotisk krise og til å gi pleie ved langvarig psykisk lidelse. Asylene justerte ned behandlingsmålene og fokuserte mer på kontroll og pleie. Røttene i fattigpleien og tvangsinnleggelse som ramme for oppholdet, la også til rette for en slik utvikling.²¹

Begynnelsen av 1900-tallet var preget av en uklar arvelighetslære og optimisme for somatisk behandling gjennom oppdagelser i medisinen, for eksempel oppdagelsen av leprabasillen i 1873. Psykiatrien opplevde et stort gjennombrudd for somatisk behandling gjennom oppdagelsen av sammenhengen mellom syfilis og paralysis generalis, en til da alvorlig og uhelbredelig sinnssykdom. Bakterien som forårsaker syfilis ble oppdaget i 1905, og den kunne påvises klinisk fra 1915.²² Gjennom somatisk behandling med feberkurer, og etter hvert antibiotika, ble denne alvorlige psykiske lidelsen sjeldnere fram mot 2. verdenskrig. Dette var en stor medisinsk seier, der en somatisk årsaksforståelse og effektiv behandling etter hvert utryddet en sykdom, med stor menneskelig og økonomisk gevinst.

7.1.6 Akuttpsykiatri og somatiske behandlingsformer

I 1913 satte Sosialdepartementet ned en komité som skulle revidere sinnssykeloven, men endringene ble ikke store, selv om det var bred erkjennelse av uverdige forhold innen sinnssykeomsorgen.²³

²⁰ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 60.

²¹ Norvoll, R. (2007). *Det lukkede rom. Bruk av skjerming som behandling og kontroll i psykiatriske akuttposter*. Avhandling. Det samfunnsvitenskapelige fakultet, Universitetet i Oslo, s. 86–90.
Aaslestad, P. (2007). *Pasienten som tekst. Fortellerrollen i psykiatrisk journaler Gaustad 1890–1990*. 2. utgave. Oslo: Universitetsforlaget.

²² Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 154–155.

Behovet for egne institusjoner for å møte akutte psykoser stimulerte til utvikling av psykiatriske enheter utenfor asylene. I 1915 åpnet Oslo kommunes observasjonsavdeling for akutt psykiatri ved Kristiania (senere Ullevål) sykehus. Med 48 døgnplasser tok denne avdelingen imot over 500 pasienter første år, mens landets øvrige 21 asylter til sammen tok imot 1400. Universitetspsykiatriske klinikk på Vinderen i Oslo ble åpnet i 1926, og var primært rettet mot nervøse. Pasienter med andre psykoser enn schizofreni fikk likevel behandling.²⁴ Det var liten utvikling av klinikkavdelinger utover dette.

Medisinsk arvelighetslære fikk politisk gjennomslag. Flere norske innflytelsesrike leger som Harald Holm (1852–1926) og asyldirektører, som Ole Rømer Sandberg (1811–1883) og Axel Lindboe (1846–1911) var talsmenn for at sinnslidelser hang sammen med svekkelser av arvestoffet gjennom flere generasjoner (degenerasjonslæren).²⁵ Dette ble utviklet til politikk for reduksjon av arvelige lidelser, med ulike tiltak i ulike land. Norge vedtok steriliseringslover. Under den tyske okkupasjonen av Norge ble eutanasi-drap på mennesker med alvorlig psykisk lidelse drøftet og ønsket av deler av den nazifiserte statsadministrasjonen og enkelte fagfolk, men ikke iverksatt. Det ble fremmet etiske, praktiske og taktiske argumenter mot drap fra asyldirektører og sjefen for det statlige Sinnshygienekontoret. I 1942 ble det gitt enklere adgang til tvangssterilisering. Omfanget av sterilisering økte noe, men langt mindre enn norske nazimyndigheter hadde forventet.²⁶

Fra midten av 1930-tallet ble det utviklet ulike inngripende somatiske behandlingsformer som utløste sjokk eller kramper, eller som opererte direkte på hjernen. Insulinkomabehandling ble tatt i bruk ved et flertall av sykehus i Norge før 1940, men under kritikk om manglende effektivitet fra psykiateren Langfeldt, og vekt på risiko for dødsfall og hjerneskader fra indremedisinsk hold. Behandlingen ble likevel tatt i bruk, selv om den var ressurskrevende og den bedringen man oppnådde ikke ledet til utskrivelse, men at pasienten ble lettere å ha med å gjøre. Cardiazolsjokk og elektroshokk ble tatt i bruk i Norge omtrent på samme tid.²⁷ Lobotomi ble tatt i bruk mer nølende

²³ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 138.

²⁴ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 136–137, 170–174.

²⁵ Hermundstad, G. (1999). *Psykiatriens historie*. Ad Notam Gyldendal, kap 3.

²⁶ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, kap 8.

og forsiktig, og fra oppstarten ved Gaustad i 1941 gikk det flere år før de fleste sykehus var i gang. Etter innføringen av antipsykotika ble færre løbøtomert, og praksisen opphørte på 1970-tallet.²⁸

7.1.7 Sosialpsykiatri og deinstitusjonalisering

Etter den andre verdenskrig oppstod et stort behov for arbeidskraft. Utskrivingsraten økte kort etter krigen,²⁹ men sinnssykehusene forble preget av langvarig pleietrengende pasienter. Beskrivelsene av institusjonsskader ble hentet fram, og enkelte sykehusledere la planer om å redusere antallet plasser for å kunne gi en bedre og mer tilpasset behandling til færre pasienter. Dikemark sykehus utviklet et fagmiljø orientert mot psykodynamiske forståelsesmåter og sosialpsykiatri i form av ettervern fra 1952. Ideene om terapeutiske samfunn innenfor institusjonene ble utviklet etter impulser fra England.

Også etter 1945 forble sinnssykehusenes virksomhet innrettet mot fattige. Alle offentlig forpleide sinnssyke var fattige, og i 1949 var det 231 privatbetalende av 8300 pasienter. Fra 1938 til 1960 økte antallet døgnplasser med 1100, men fordi overbelegget økte fra 12 til 24 prosent, økte antallet behandlede pasienter langt mer. Det ble stadig lagt vekt på behovet for flere institusjonsplasser for psykiske lidelser. Mot slutten av 1940-tallet var det 6300 plasser, mens Helsedirektoratet vurderte behovet til 10 000.³⁰

Noen år etter andre verdenskrig startet en endring i institusjonsstrukturen. Den manglende kapasiteten til å ta seg av nyoppståtte akutte psykoser ledet til etablering av psykiatriske avdelinger ved sentralsykehusene i norske fylker. Her ble pasienter med akutte psykoser og selvmordsforsøk tatt imot, og stort sett ble bare pasienter med schizofreni overført fra klinikkavdeling til sinnssykehus. Enkelte fylker planla tjenester utenfor sykehusavdelingene, men statlige midler ble styrt mot økninger i sengetallet. Lokalbaserte tjenester ble derfor i liten grad realisert.³¹

²⁷ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 273, 288, 296.

²⁸ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 424.

²⁹ Ødegård, Ø. / Odegard, O. (1964). Pattern of discharge from Norwegian psychiatric hospitals before and after the introduction of the psychotropic drugs. *American Journal of Psychiatry*, vol 120, s. 772–778.

³⁰ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 248, 255–7.

På midten av 1950-tallet ble det tatt i bruk nye medikamenter rettet mot psykoser (se en nærmere beskrivelse i kapittel 9). Sykehusene beskrev virkningen som en viktig bedring av atmosfæren i sykehusene, og som en symptomdempende behandling.

Mot slutten av 1960-tallet ble psykodynamisk psykoterapi en del av psykiaterutdanningen.

7.1.8 Lov om psykisk helsevern av 1961

En komité for ny sinnssykelov arbeidet fra 1951 til 1955, og lov om psykisk helsevern ble vedtatt i 1961.

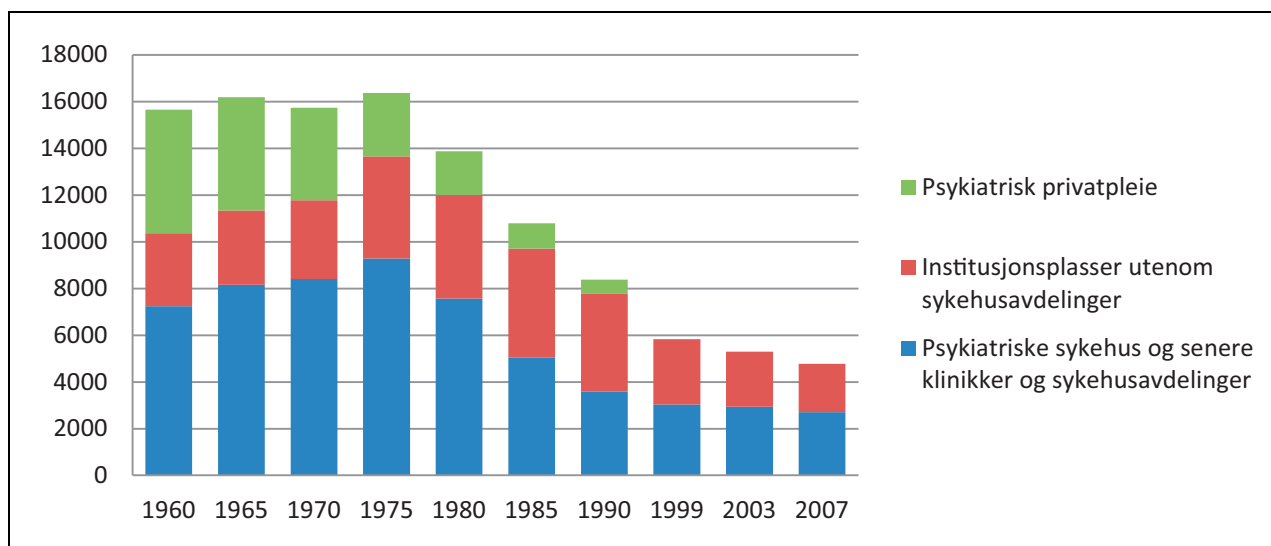
Begrepsbruken ble modernisert og psykisk helsevern ble mer sidestilt med resten av helsetjenesten. Loven ga en bedre regulering av tiltak under gjennomføringen av psykisk helsevern og stilte klarere krav til saksbehandlingen enn tidligere.

Staten hadde det overordnede ansvaret, mens fylkeskommunen skulle planlegge, utbygge og drifte institusjonene og fikk overført fire av seks statlige asylsaker. Problemene i psykisk helsevern ble tilskrevet kapasitetsmangel. Institusjonene ble fremdeles ansett som totale institusjoner som skulle dekke alle pasientenes menneskelige behov over lang tid. Psykisk helsevern skulle være medisinsk omsorg for de egentlige sinnslidende, men kravet om legestyrt psykiatri ble ikke videreført. Medisinsk omsorg innebar en avgrensning mot psykisk utviklingshemming og epilepsi, men åpnet for større ansvar overfor mindre alvorlige psykiske lidelser. Ideen om forvern og ettervern ble formalisert i loven, blant annet for å unngå de mange fengslingene som skjedde i påvente av institusjonsplass. Det skulle bygges pleiehjem for pasienter med langvarige kroniske lidelser. Psykisk helsevern skulle differensieres og spesialiseres mer, i tråd med forslag fra Sykehusordningskomiteen.³²

Psykisk helsevernloven av 1961 ble ledsaget av et byggeprogram for psykisk helsevern, der staten refunderte hoveddelen av fylkenes utbygging utgifter. Helsedirektoratet la vekt på institusjonsplasser, selv om plankomiteene i enkelte fylker ønsket et mindre institusjonsbasert psykisk helsevern. I 1968 vektla Helsedirektoratets psykiatrikontor at tyngdepunktet i psykisk helsevern burde ligge nærmere pasientens eget miljø, og

³¹ Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm, s. 278, 310.

³² Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, kap 10.



Figur 7.1 Døgnplasser i psykisk helsevern og privatpleie 1960–2007

Kilde: St.meld. nr. 25 (1996–97) *Åpenhet og helhet. Om psykiske lidelser og tjenestetilbudene* s. 58; Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). *Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007*. Rapport 1/09, SINTEF Teknologi og samfunn, s. 21.

signaliserte en distriktpsikiatrisk dreining. Dette ble etter hvert offisiell helsepolitikk med stortingsmeldingen om «Sykehusutbygging m.v. i et regionalisert helsevesen».³³ Her ble det lagt opp til sektorisering, nivå-differensiering, prinsippet om laveste effektive omsorgsnivå (LEON-prinsippet) og å redusere forskjellene mellom psykiatriske sykehus og klinikker. Gjennomføring av geografisk sektorisering av psykiatriske sykehusavdelinger ledet til problemer med å beholde en differensiert eller spesialisert arbeidsdeling mellom avdelingene. På 1980-tallet gikk utviklingen tilbake til de egentlige føringene fra stortingsmeldingen om sektorisering i distriktpsikiatrien, men ikke i sykehusavdelingene.³⁴

På 1970-tallet begynte en deinstusjonalisering i psykisk helsevern i Norge (se figur 7.1). I 1975 var det til sammen 16000 pasienter i privatpleie og psykiatriske institusjoner som sykehjem, klinikkavdelinger, klinikker og sykehus. Fra 1980 til 1990 gikk plasstallet ned fra 14000 til 8000, og det meste av reduksjonen skjedde i psykiatriske sykehus.

For døgnbehandling utenom sykehusavdelinger dominerte psykiatriske sykehjem fram mot årtusenskiftet. Sykehjemsplassene ble etter hvert avvirket eller endret til døgnplasser i DPS som i

dag har en kapasitet på rundt 2000 plasser. Deinstusjonaliseringen hadde flere beveggrunner, både medisinske, sosiale og økonomiske.³⁵ Mens Helsedirektoratet i 1968 hadde vurdert behovet til 13000 senger i 1990, satte «Helseplan for 1980-åra» et mål om at antallet døgnplasser på sykehusnivå i psykisk helsevern burde være 2000 i 1990.

Plikt til å yte øyeblikkelig hjelp var drøftet flere ganger, blant annet i forarbeidene til psykisk helsevernloven, men ble ikke innført på grunn av manglende plass og kapasitet. Først i 1981 fattet Stortinget vedtak om plikt til øyeblikkelig hjelp, og hvert fylke skulle drive minst én psykiatrisk akuttavdeling. I 1981 kom et rundskriv fra fire departementer som klargjorde at kommunenes ansvar for helsetjenester skulle gjelde også for psykiske lidelser, og behandling, utdanning, arbeid, bolig og fritid ble vektlagt.³⁶

Utbyggingen av tjenester utenfor sykehusene gikk langsomt, og på 1980-tallet ble det flere ganger etterlyst større poliklinisk kapasitet. Psykisk helsevern ble unntatt finansieringsordningen som skulle stimulere sykehusene til raskere utskrivning, og kurpengene var fortsatt avhengig av at sengeplassene ble brukt mest mulig. Dette hemmet utvikling av hjelp på desentralisert nivå. En ordning med rammefinansiering ble innført fra

³³ St.meld. nr. 9 (1974–75) *Sykehusutbygging m.v. i et regionalisert helsevesen*.

³⁴ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, kap 12.

³⁵ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 434.

³⁶ Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub, s. 416 og kap. 13.

1980, men det ble gitt samlet tilskudd til sykehuse- sene for somatikk og psykisk helsevern, og dette omfattet bare driftsmidler for institusjonene. Investeringer ble refundert særskilt, og etter hvert ble psykisk helsevern unntatt fra denne ord- ningen, slik at rammetilskuddet også skulle dekke investeringer i poliklinikker. Fra 1991 ble det stat- lige helseplanfokuset rettet mot rekruttering og kvalifisering av personell i kommuner, og dette ble oppgradert til øremerkede stimuleringsmidler fra 1995.³⁷

7.1.9 NOU 1988: 8 Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke og psykisk helsevernloven av 1999

I 1981 ble det oppnevnt et utvalg til å gjennomgå reglene for det psykiske helsevernet. Utvalget fikk følgende mandat:

«Utvalget skal utrede behovet for nye rettsregler i det psykiske helsevern, særlig med henblikk på:

1. en bedre utnyttelse av ressursene innen det psykiske helsevern, herunder vurdere regel- endringer som kan gi enkelte vanskeligstilte pasienter/pasientkategorier en bedre psyki- atrisk service, samt vurdere regelendringer som kan styrke samarbeidet mellom det psy- kiske helsevern og det øvrige helsevesen, sosi-alsektoren og arbeidskraftmyndighetene, sær- lig med tanke på å forbedre ettervernet.
2. at pasientenes rettssikkerhet skal økes.
3. at man søker en administrativ tilnærming til det somatiske helsevesen og dermed en reduksjon av de uheldige virkninger en sær- omsorg lett medfører.

Utvalget skal anse såvel lov som forskrifter som virkemidler. Det skal fremme forslag overens- stemmende med dette. Utvalget skal i tillegg utrede de økonomiske og administrative konse- kvenser av sitt forslag.»

Lovutvalget som ble ledet av professor Jan Fridt- hjof Bernt, avga innstilling til departementet i mars 1988. På bakgrunn av at høringsrunden ikke viste stor nok oppslutning om lovutkastet, fant ikke departementet umiddelbart å kunne fremme en lovproposisjon for Stortinget. Lovutvalget hadde imidlertid gjort et solid og dyptpløyende utredningsarbeid, som satte i gang en helt nød- vendig diskusjon om de rettslige rammebetingel-

sene for norsk psykiatri. Innstillingen ble et sen- tralt grunnlagsdokument for forslaget som lå til grunn for gjeldende psykisk helsevernlov.

Ot.prp. nr. 11 (1998–99) *Om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatri- loven)* ble fremlagt for Stortinget i 1999 sammen med forslag til lover om spesialisthelsetjenesten, helsepersonell og pasientrettigheter – jf. Innst. O. nr. 73 (1998–99). Lovene trådte i kraft 1.1.2001.

Den nye psykisk helsevernloven av 1999 ble gjort mer omfattende og detaljert, blant annet ved at adgang til bruk av tvangsmidler, skjerming og tvangsmedisinering etter vedtak ble skrevet inn i lovteksten. Vilråene for tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern ble utformet som kumulative vilkår. Blant disse ble det skrevet inn vilkår om at frivillig psykisk helsevern skal ha vært forsøkt (frivillighetsvilkåret) og at tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern etter en helhetsvurdering må framtre som den klart beste løsning for pasienten (helhetsvurderin- gen). Tilleggsvilkåret om at pasienten kunne hol- des tvangsinnlagt for å «hindre at han lider over- last»,³⁸ ble tatt ut av loven, slik at behandlingstil- kåret og farevilkåret ble de gjenstående tilleggsvil- kårene. Behandlingsvilkåret ble gitt et forver- ringsalternativ som ga adgang til tvang ved risiko for forverring av den psykiske lidelsen. Formule- ringen i farevilkåret ble endret fra «vesentlig fare for seg selv eller andre»³⁹ og til «nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse».⁴⁰ Lovteksten ble utformet slik at bestemmelsene i større grad gjelder uavhengig av om pasienten har døgnopphold eller er i poliklinisk behandling, og tvang uten døgnopphold krevde ikke lenger et forutgående døgnopphold.

I 2005 ble det foretatt en gjennomgang av psy- kisk helsevernloven. Dette ble lagt frem for Stor- tinget i Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) *Om lov om end- ringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighets- loven m.v.* – jf. Innst. O. nr. 66 (2005–2006). End- ringene var i hovedsak presiseringer, forenklinger og mindre endringer av gjeldende rett. Det ble foretatt en ytterligere harmonisering mellom pasi- entrettighetsloven og psykisk helsevernloven, slik at virkeområdet for pasientrettighetsloven med få unntak også gjelder i det psykiske helsevernet.

En nærmere gjennomgang av gjeldende rett er gitt i kapittel 4.

³⁸ Lov om psykisk helsevern av 1961 § 5 første setning.

³⁹ Lov om psykisk helsevern av 1961 § 5 første setning.

⁴⁰ Psykisk helsevernloven av 1999 § 3-3 første ledd alternativ 3 b.

³⁷ Haave (2008).

7.2 Stortingsmeldingen «Åpenhet og helhet» og Opptrappingsplanen for psykisk helse

I St.meld. nr. 50 (1993–94) *Samarbeid og styring – mål og virkemidler for en bedre helsetjeneste* ble det varslet at departementet ville komme tilbake til tilbudene til mennesker med psykiske lidelser som egen sak. Ved behandling av meldingen sluttet Stortinget seg til at behandlingsskapasiteten i psykisk helsevern burde styrkes, og at tilbudene i kommunene måtte bygges ut, jf. Innst. S. nr. 165 (1994–95).

St.meld. nr. 25 (1996–97) *Åpenhet og helhet. Om psykiske lidelser og tjenestetilbudene* ble lagt frem våren 1997. Meldingen ga en oversikt over status for tjenestene og utfordringene på feltet, og hovedlinjene for utviklingen av tjenestetilbudet. Formålet med meldingen var å legge grunnlaget for en helhetlig politikk og å legge grunnlag for bedre og mer sammenhengende tjenester. Situasjonen i psykisk helsevern ble beskrevet som «et tjenestetilbud med brist i alle ledd».

Forslagene i meldingen bygget på at opphold i institusjon skal skjerme pasienten i en periode når det kreves, gi hjelp til å stille rett diagnose, kartlegge problemene og starte behandling og rehabilitering. Institusjonsopphold skal bare utgjøre en midlertidig innsats. Meldingen fremhevet kommunenes basisansvar også for pasienter med alvorlige lidelser og omfattende problemer. Det ble foreslått store omstruktureringer i tjenestetilbudet med nedtrapping av langtidsinstitusjoner og oppbygging av desentraliserte behandlingstilbud og kommunale tjenester.

Meldingen understreket at behandling må gis i mest mulig åpne, normaliserte og frivillige former, men pekte på behovet for gode døgninstitusjoner som kan yte faglig god og menneskelig hjelp – om nødvendig også med tvang for å få i stand nødvendig behandling og omsorg.

Det ble presisert at når bruk av tvang er nødvendig, skal tvangen være regulert på en måte som sikrer rettssikkerhet, klageadgang og kontroll fra uavhengige organer. Ved utskrivning etter tvungent psykisk helsevern ble det lagt spesiell vekt på å sørge for god oppfølging for å forhindre tilbakefall.

Ved behandlingen i juni 1997, sluttet Stortinget seg til hovedlinjene i meldingen, jf. Innst. S. nr. 165 (1994–95). I forbindelse med denne ble det fattet følgende vedtak:

«Stortinget ber Regjeringen snarest fremme forslag om en forpliktende handlingsplan for psykiatrien, herunder en økonomisk forpliktende opptrappingsplan.»

I innstillingen ba komiteen om at forslag til en opptrappingsplan skulle fremmes senest i forbindelse med revidert nasjonalbudsjett for 1998.

St.prp. nr. 63 (1997–98) *Om opptrappingsplan for psykisk helse 1999–2006 Endringer i statsbudsjettet for 1998* ble lagt frem for Stortinget i juni 1998. Proposisjonen inneholdt en åtteårig opptrappingsplan med konkrete tiltak og en forpliktende økonomisk plan for å styrke tilbudet til mennesker med psykiske lidelser. Ved behandlingen av St.prp. nr. 63 sluttet Stortinget seg til alle hovedlinjene i det foreliggende planforslaget, jf. Innst. S. nr. 222 (1997–98). Ved behandlingen av budsjettet for 2004 ga Stortinget sin tilslutning til en utvidelse av planperioden med to år frem til 2008.

Opptrappingsplanens tiltak var i hovedsak faglige, organisatoriske og økonomiske. I tråd med Stortingets føringer innebar opptrappingsplanen en styrking og omstrukturering av tjenestene til et mer desentralisert hjelpetilbud. Det ble lagt til rette for oppbygging av et desentralisert hjelpenettverk, bestående av distriktpsikiatriske sentre (DPS), ambulante team, og kommunalt psykisk helsearbeid. Det ble gjennomført kompetanseheving gjennom målrettet rekruttering og etterutdanning.

Med unntak av forslaget om etablering av kompetansesentre ved regionale sikkerhetsavdelinger for å sikre at lovbrytere som kan dømmes til tvungent psykisk helsevern, skaffes plass i psykiatrisk institusjon, inneholdt planen ingen forslag direkte innrettet mot tvungent psykisk helsevern. Rettslige virkemidler ble heller ikke særskilt omtalt.

I 2006 ble det vedtatt en *Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern*.⁴¹ Planen la vekt på bedre kunnskapsgrunnlag, ivaretagelse av rettssikkerhet, økt frivillighet ved innleggelse og i behandlingen, og bedre dokumentasjon av tvangsbruk. En konkret virkning av planen var opprettelsen av «Nettverk for forskning og kunnskapsutvikling om bruk av tvang i det psykiske helsevernet». Planen ble vurdert i Bernt-rapporten i 2009, og omtrent halvparten av tiltakene var da gjennomført. Bernt-rapporten kommenterte planens forankring slik:

⁴¹ Sosial- og helsedirektoratet (2006). *Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern*. Rapport IS-1370.

«Helsedirektoratet har hatt hovedansvaret for oppfølgingen av den foreliggende planen. Direktoratet har ingen instruksjonsmyndighet overfor det psykiske helsevernet, men har i stor grad en veiledende og rådgivende rolle. Dette tilsier etter arbeidsgruppens vurdering at Helse- og omsorgsdepartementet selv bør ta hovedansvaret for gjennomføringen av en revidert plan, men med delegert gjennomføringsansvar til Helsedirektoratet på bestemte områder».⁴²

Denne anbefalingen er fulgt opp blant annet med brev fra Helse- og omsorgsdepartementet til helseforetakene med krav om lokale planer for redusert og riktig bruk av tvang.⁴³ I brevet spesifiseres rapporteringskrav og krav til innhold i de regionale og lokale planene. Helsedirektoratets del av den nye tiltaksplanen er p.t. ikke endelig ferdig.

Opptrappingsplanen for psykisk ble avsluttet i 2008. Parallelt har den vært evaluert av Norges forskningsråd. Evalueringen viser at de kvantitative målene i planen langt på vei er nådd. Det ble gjort en større reduksjon i antall døgnplasser enn forutsatt, hovedsaklig ved at nedbygging av antallet plasser i psykiatriske sykehjem skjedde raskere enn forutsatt.⁴⁴

I Riksrevisjonens undersøkelse av spesialisthelsetjenestens tilbud til voksne med psykiske problemer ble det likevel reist betydelig kritikk mot situasjonen i psykisk helsevern.⁴⁵ Det ble blant

annet påpekt manglende sammenheng mellom pasientens rettighetsstatus og diagnose, og mellom diagnose og behandlingsfrister. Mange virksomheter kompenserte for lav kapasitet ved å gi uforholdsmessig mange pasienter avslag og ved å korte ned på varigheten av døgnoppholdene. Det var store forskjeller i kapasitet og spesialistandel mellom regioner, foretak og institusjoner.

Samtidig med Opptrappingsplanen for psykisk helse, ble det også gjennomført en del andre relevante juridiske og administrative endringer.

Foretaksreformen bidro til en organisatorisk tilnærming mellom spesialisthelsetjenesten for somatiske lidelser og psykiske lidelser. Rusreformen i 2004 innebar at staten ved de regionale helseforetakene overtok ansvaret for spesialiserte behandlingstiltak for mennesker med rusmiddelavhengighet.

Pasientrettighetene ble styrket gjennom ikrafttredelsen av pasientrettighetsloven i 2001. Retten til individuell plan ble nedfelt i pasientrettighetsloven § 2-5, og fremgår også av psykisk helsevernloven § 4-1. Med pasientrettighetsloven ble også brukermedvirkning hjemlet, slik at et langvarig fokus på dette ble uttrykt i helselovgivningen. Myndighetenes overordnede mål for brukermedvirkning er at brukere og pårørende skal ha reell innflytelse på utformingen av tjenestene både på individuelt nivå og systemnivå. Videre skal brukernes erfaringer med og forståelse av psykiske lidelser være en del av fagkunnskapen og gjen-speiles i anbefalinger av tiltak og behandlingsveiledere.⁴⁶

⁴² Helsedirektoratet (2009). *Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern*. Rapport, s. 88.

⁴³ Helse- og omsorgsdepartementet (2010). *Nasjonal strategi for redusert og riktig bruk av tvang i psykiske helsetjenester*. Brev til norske regionale helseforetak 19.03.2010.

⁴⁴ Forskningsrådet (2009). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse (2001–2009. Sluttrapport – Syntese og analyse av evalueringens delprosjekter*. Divisjon for vitenskap.

⁴⁵ Riksrevisjonen (2005). *Riksrevisjonens undersøkelse av spesialisthelsetjenestens tilbud til voksne med psykiske problemer*. Dokument nr. 3:5 (2008–2009).

⁴⁶ Sosial- og Helsedirektoratet (2006). *Brukermedvirkning – psykisk helsefeltet. Mål, anbefalinger og tiltak i Opptrappingsplanen for psykisk helse*. IS-1315.

Kapittel 8

Omfang av tvungent psykisk helsevern

8.1 Innledning

Dette kapitlet beskriver en del av kunnskapen som finnes om omfang av tvungent psykisk helsevern. Tvang i psykisk helsevern kan beskrives på flere måter, og det er vanskelig å definere tvang og måle tvang på en entydig måte.

- *Formell tvang* er hendelser og handlinger der det er fattet vedtak om bruk av tvang etter psykisk helsevernloven.
- *Opplevd tvang* viser til pasientenes egenoppfatning av at de er tvunget av psykisk helsevern.
- *Konkret tvang* er tvang som faktisk utøves overfor pasienten.

Det har vært vanskelig å samle pålitelige tall for formell tvang, selv om det finnes relativt klare definisjoner, vedtak og dokumentasjon på dette området. Den enkelte kan oppleve tvang, og press på en rekke ulike arenaer og måter. I tillegg til mangfoldet av mekanismer for makt og tvang, er det en utfordring å måle opplevelser slik at de kan sammenlignes eller telles. Konkret tvang kan observeres av en tredjepart eller ved videoopptak. Dette er ressurskrevende, og det er vanskelig å fange opp mindre tydelige former for konkret tvang. Et gjentatt funn i forskningslitteraturen er at det er dårlig samsvar mellom opplevd tvang og den formelle juridiske statusen pasienter har. For eksempel er noen pasienter formelt tvungent innlagt, men ønsker å være i institusjon. Andre pasienter er formelt frivillig innlagt, men mener selv at de ikke bør være innlagt og at de er tvunget til å være i institusjonen. Det samme gjelder tvangsbehandling. Noen ønsker behandlingen som gis på grunnlag av vedtak om tvangsbehandling. Andre tilpasser seg behandling som de ikke ønsker, for eksempel fordi de vurderer at det ellers vil fattes vedtak om tvangsbehandling.

I dette kapitlet er det først og fremst formell tvang som omtales, altså det som er registrert som tvang i psykisk helsevern i lovens forstand. Dernest omtales klager på tvang i psykisk helse-

vern. Opplevelser og vurderinger av tvang omtales i kapittel 10. Utvalget er ikke kjent med norske undersøkelser av faktisk tvang som er egnet til å gi inntrykk av omfang av tvang i psykisk helsevern, men noen kvalitative observasjonelle studier som blant annet så på faktisk tvang, er omtalt i punkt 10.4.2.

8.2 Datakilder for omfang av formell tvang

Omfang av tvang i psykisk helsevern i Norge har vært gjenstand for betydelig debatt og rapportering. Likevel har det vist seg vanskelig å skaffe pålitelige tall for omfanget av formell tvang i psykisk helsevern. Vanlige mål på omfang av tvangsinnleggelse er antall tvangsinnleggelse og antall tvangsinnlagte sammenlignet med befolkningstallet, og andel av innleggelse til psykisk helsevern som skjer med hjemmel i bestemmelser om tvang sammenlignet med alle innleggelse. Tvangsrater sier noe om hvor stor del av befolkningen i et opptaksområde som er tvangsinnlagt, altså hvor ofte helsetjenestene i et område mener at det er nødvendig å bruke tvungent psykisk helsevern. Andel tvangsinnleggelse handler om hvor stor del av innleggelsene til psykisk helsevern som skjer med tvungen innleggelsesparagraf. Lav andel tvangsinnleggelse ved en institusjon kan derfor henge sammen med forhold i opptaksområdet og det lokale tjenestesystemet. Eksempler kan være omfang av alvorlig psykisk lidelse i befolkningen, at de med risiko for tvangsinnleggelse henvises til andre institusjoner, at institusjonen har en profil som bidrar til at mange som ønsker innleggelse, legges inn frivillig, eller at institusjonen praktiserer loven strengt, og gjennom dette bidrar til frivillige innleggelse. Et område som satser på annen hjelp enn døgnbehandling ved alvorlig psykisk lidelse, kan få døgninstitusjoner med høy andel tvangsinnlagte, selv om tvangsratene i området er lave. Det er med andre ord mange ulike forhold som påvirker omfanget av tvang.

De viktigste kildene til omfang av tvang på nasjonalt nivå kommer fra rapportering fra helseforetakenes drift til Norsk pasientregister (NPR) og Statistisk sentralbyrå (SSB). Den omfattende pasienttellingen som har vært gjennomført av SINTEF Helse med 4–5 års mellomrom siden 1989, utgjør også en sentral kilde. Fram til rapporten for 2008, bearbeidet SINTEF tall fra Norsk pasientregister til SAMDATA-rapporter for psykisk helsevern, men for 2009 ble denne oppgaven utført av Helsedirektoratet. Tall fra NPR og pasienttellingene har ulike styrker og svakheter. NPR mottar data for hele driftsåret og for alle driftsår, men det har vært betydelige problemer med datakvaliteten. Hvert år er det en del institusjoner som ikke leverer data som kan godkjennes. Det kan for eksempel mangle informasjon om tvang for en stor del pasienter, slik at det ikke gir mening å legge dataene inn i den nasjonale statistikken eller sammenligne disse institusjonene med andre institusjoner. En forbedring i datagrunnlaget for 2008 og 2009 gjør at det er mulig å se både hvor mange som har vært underlagt tvang, og hvor mange ganger de har vært det. For 2009 står institusjonene med godkjente tall for 81 prosent av døgnkapasiteten i institusjoner som er godkjent for tvang med døgnomsorg.¹

SINTEFs pasienttelling gjennomføres hvert fjerde eller femte år, og legger opp til å samle mye informasjon om alle pasienter som har døgnopphold i psykisk helsevern på én enkelt dag. Disse tallene har vært forholdsvis komplette, men de representerer bare situasjonen for én enkelt dag. Tellingen gir derfor et pålitelig øyeblikksbilde av psykisk helsevern – men de forholdene denne ene dagen som skyldes svingninger eller tilfeldige forhold, kan gi et fortegnert bilde av det som vanligvis er situasjonen. I tillegg vil de som er innlagt lenge veie mye tyngre i øyeblikksbildet. Selv om det skjer like mange vedtak om tvungen observasjon som tvungent psykisk helsevern årlig, er pasienttellingens øyeblikksbilde preget av tvungent psykisk helsevern – fordi den gjennomsnittlige varigheten for slikt vern er lengre.

Det har foreligget lite kunnskap om omfang av tvang overfor barn og ungdom, men en nylig utgitt rapport kaster et begynnende lys over noen sider ved bruk av tvang i ungdomspsykiatriske avdelinger.

8.3 Tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger

Det foreligger lite publisert tallmateriale om psykisk helseverns bruk av tvang overfor barn og ungdom. Etter gjeldende rett regnes ikke behandling mot et barns vilje som formell tvang når foreldrene samtykker på barnets vegne. Ungdommer over 16 år regnes derimot som voksne i helserettlig forstand. I rapporten *Bruk av tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger* gjør R-BUP Øst og Sør en første kartlegging av omfang i bruk av tvang og vurderinger av tvangsbruken hos ni av landets 18 ungdomspsykiatriske akuttavdelinger i 2007 og 2008.² Avdelingene ble valgt ut for å representere et mangfold av avdelingskarakteristika, og tall over tvangsbruk ble hentet fra flere ulike kilder, men ikke ved innsyn i journal. Tall for tvang er ikke omregnet til rater eller identifisert på den enkelte institusjon og kan derfor brukes til å avdekke mulige variasjoner, men kan ikke brukes til å sammenligne områder.

Avdelingene dekker i hovedsak aldersgruppen fra 12–13 år til 17–18 år og representerer derfor et spenn i modenhet og behov. De fleste avdelingene dekker både behovet for akuttinnleggelser, utredningsopphold og langtidsinnleggelser, der uro hos de akuttinnlagte også påvirker de andre typene av opphold.

Rapporten peker på en rekke problemer med registreringen. Tvang blir registrert på ulike måter i ulike avdelinger, og det var derfor vanskelig å hente ut og systematisere tallene. Mange data var ikke registrert i pasientadministrative systemer som kan brukes som statistikkgrunnlag, men derimot i journaltekst. Mange av institusjonene manglet oversikt over innleggelsesparagraf, innhold i klager, resultat av klagebehandling i kontrollkommissjonen og forholdet mellom innleggelsesparagraf og spesialistvedtak. Tvangsmiddelbruk ble ført i egne protokoller og med høyere kvalitet.

Blant ungdom mellom 16 og 18 år ser det ut til å ha blitt fattet et sted mellom 150 og 270 vedtak årlig om tvungent psykisk helsevern i 2007 og 2008. Dette tallet skiller seg vesentlig fra tall fra SSB. Andel av innleggelser for 16–18-åringene som ble foretatt som tvungent psykisk helsevern eller tvungen observasjon, ble beregnet til omtrent 20 prosent, og enkeltinstitusjoner varierte fra tre prosent til 43 prosent. Noen institusjoner lå stabilt

¹ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 11.

² Furre, A., Heyerdahl, S. (2010). *Bruk av tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger*. Rapport, Regionsenter for barn og unges psykiske helse, Øst og Sør.

lavt eller høyt, mens rundt halvparten varierte med mer enn åtte prosentpoeng mellom de to årene. De fleste begjæringer om tvangsinnleggelse er som øyeblikkelig hjelp. De ansatte som har blitt intervjuet, vurderer at den vanligste typen tvangsinnleggelse er en ungdom som blir begjært innlagt til tvungen observasjon. Etter kort tid, ikke sjelden allerede etter spesialistvedtaket, slår han eller hun seg til ro og ønsker seg ikke ut av institusjonen. Innleggelsen endres da til frivillig innleggelse. Det finnes ikke oversikt over hvilke tilleggskriterier som er brukt, men de ansattes inntrykk er at farekriteriet trolig var mest brukt. Sett som helhet er henvisningsgrunnene til ungdomspsykiatriske akuttavdelinger selvmordsfare, sorg eller depresjon, psykotiske symptomer og spiseforstyrrelser. For formelt tvangsinnlagte mellom 16 og 18 år finnes ikke tilsvarende oversikt, men ansatte vurderer at gutter som handler ut sitt sinn, jenter som er i selvmordsfare, og psykotiske symptomer med forfølgelsesforestillinger er de vanligste problemtypene ved tvangsinnleggelse. Mellom 20 og 30 prosent av alle innlagte i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger har kontakt med barnevernet, og halvparten av disse er under barnevernets omsorg.

Ungdom blir iblant innlagt i voksenpsykiatriske avdelinger, for eksempel på grunn av kapasitetsmangel, men omfanget av denne praksisen er ukjent. Det er også ukjent hvor mange barn under 16 år som legges inn mot sin vilje etter foreldrenes samtykke. Tvang uten døgnopphold brukes svært sjelden overfor ungdommer under 18 år.

Det tvangsmiddelet som brukes oftest (80 prosent), er kortvarig fastholding. Dette er ungdomspsykiatriens tradisjonelle tvangsmiddel. I 17 prosent av episodene ble det brukt mekaniske tvangsmidler, i 2,4 prosent av episodene ble det brukt medikamenter, og isolasjon ble brukt i mindre enn én prosent av episodene.

Bruk av tvangsmidler varierte mellom institusjonene i utvalget i 2007 og 2008, fra 35 episoder per institusjon per år, til 692 episoder. Heller ikke disse tallene er sett opp mot plasstall eller størrelsen på opptaksområdet. De fleste institusjonene hadde nokså ulike tall for de to registreringsårene. Én institusjon registrerte 43 episoder i 2007 og 557 episoder i 2008. Avdelingenes egne forklaringer var at dette hang sammen med enkeltpasienter som ga store behandlingsutfordringer, noe som også er kjent fra psykisk helsevern for voksne.³ Denne sammenhengen varierte mellom institusjonene, der enkelte institusjoner hadde få episoder fordelt på relativt mange ungdommer,

mens andre institusjoner kunne ha mange episoder fordelt på få ungdommer. Hvis institusjonen først ikke lykkes med å etablere en tvangsmidelfri samhandlingsmåte, kan dette medføre et høyt antall episoder med bruk av tvangsmidler. Seks ungdommer var utsatt for tvangsmidler til sammen 1200 ganger i løpet av de to registreringsårene. Dette gjaldt jenter som hadde problemer med spiseforstyrrelser og selvskading, og mange episoder gjaldt fastholding eller bruk av belter ved sondeernæring eller for å hindre selvskading. Dersom det først etableres et slikt mønster, er det krevende for institusjonen å finne andre løsninger. Det er derfor viktig å finne andre måter å gi forsvarlig hjelp på til denne gruppen. Informanter blant de ansatte vurderte at fysisk holding kunne vekke minner om seksuelle overgrep hos ungdommer som har opplevd det, og være mer retraumatiserende enn bruk av belter. Omtrent to tredjedeler av ungdommene som har vært underlagt tvangsmidler, var mellom 16 og 18 år når det skjedde. Det er dermed de eldste ungdommene som oftest møter dette forholdet i institusjonene. Omtrent tre fjerdedeler av ungdommene som har vært underlagt tvangsmidling, er jenter, og dette forholdet er likt i de ulike avdelingene. Det forekommer skader etter tvangsmiddelbruk, både på pasienter og personell, men det finnes ingen oversikt over skader hos pasientene.

Avdelingene brukte ofte skjerming, men tidsrommet var ofte kortere enn kravet om vedtak. Det ble derfor fattet få vedtak, og disse ble stort sett ført i pasientjournalen. Det er dermed vanskelig og tidkrevende å få oversikt over omfanget.

Ungdommene klager sjelden på bruk av tvangsmidler til kontrollkommisjonen, og tvangsmiddelprotokollene drøftes sjelden i institusjonens møter med kontrollkommisjonen. De fleste klagene dreier seg om innleggelsesparagraf. Ifølge ansatte trekker mange ungdommer klagen når de får høre at de kan få egen advokat og forventes å stille opp i møtet med kontrollkommisjonen, fordi dette virker skremmende. Det opplyses at ungdommer som er innlagt etter foreldresamtykke, svært sjelden klager. Når behandlingsapparatet og foreldrene er enige, kan ungdommene tenke at deres synspunkter vanskelig kan få gjennomslag.

Institusjonenes tvangsmiddelprotokoller angir kort hva ansatte vurderte var grunn til episoden

³ Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005 og 2007*. Rapport SINTEF A8231.

med tvangsmidler. Grunnene som oppgis oftest, er selvskading, uro og utagering, trusler om vold, og tvangsmidler ved sondeernæring. Noen steder har erfart at mer fleksibel bruk av husordensreglementet, individuelt tilrettelagt behandling og økt kommunikasjon og respekt for den enkelte har redusert bruken av tvangsmidler.

Noen ungdommer endrer seg etter en episode med tvangsmidler, og unngår helst slike episoder. For andre er den første episoden starten på en rekke med opptil flere hundre episoder med tvangsmiddelbruk.

Samlet sett viser rapporten et stort behov for bedre rapportering, kunnskap om ungdommenes opplevelser av tvangsinnleggelse og tvangsmidler, samt forskning og fagutvikling om virkninger, årsaker og alternativer til tvangsmidler. Det er særlig viktig å finne andre virkemidler ved alvorlige spiseforstyrrelser og selvskadende atferd.⁴

8.4 Henvisninger om tvang

En tvangsinnleggelse krever en forutgående uavhengig legeundersøkelse. Undersøkelsen kan skje frivillig eller tvungent. Det finnes ikke oversikt over omfanget av tvungen legeundersøkelse. Dersom legen vurderer at lovens vilkår for tvangsinnleggelse er oppfylt, kan det sendes henvisning om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Da vil pasienten bli overført til den aktuelle institusjonen i psykisk helsevern, om nødvendig ved bruk av tvang eller makt. På grunn av endring i NPR-rapporteringen, finnes det ikke tall for henvisningsformalitet etter 2007. For 2007 ble det beregnet 270 henvisninger til tvungent vern eller undersøkelse per 100 000 innbyggere i områder med godkjente tall til SAMDATA. Østfold og Sørlandet mottok flest slike begjæringer med 490 og 350 per 100 000 innbyggere i 2007, mens Førde, Innlandet og Buskerud mottok fra 110 til 130 slike begjæringer. Dette gir en geografisk variasjon på nesten én til fem for hvor ofte fastleger, legevakter og andre vurderer at psykisk helsevern er nødvendig, og begjærer tvungen innleggelse. Disse begjæringene om tvangsinnleggelse overprøves i ulik grad. Blant foretak med godkjente data i 2007 ble begjæringen om tvang avslått for omtrent 30 prosent, og tallet varierte fra 15 prosent til 50 prosent avslag. Avslagene på begjæring om tvangsinnleggelse kan føre til frivil-

lig innleggelse eller avvisning av henvisningen uten tilbud om døgnbehandling. Østfold, som ligger høyt over resten av landet i antall begjæringer om tvangsinnleggelse, hadde blant landets høyeste omgjøringsprosjenter med 45 prosent. Men også Førde og Vestfold omgjorde eller avviste mange begjæringer om tvangsinnleggelse.⁵

8.5 Vedtak om tvang

Ikke alle henvisninger til tvungent psykisk helsevern ender opp med vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Pasienter kan holdes tilbake i psykisk helsevern inntil 24 timer før det fattes vedtak om tvungent vern eller tvungen observasjon. I denne perioden kan det også besluttes at pasienten gis mulighet til å skrive seg ut eller samtykke til frivillig vern. Det føres ikke nasjonal statistikk over hvor mange som holdes tilbake på denne måten, eller hvor lenge de holdes tilbake.

I 2007 ble omtrent 70 prosent av henvisningene om tvungent psykisk helsevern eller tvungen undersøkelse tatt inn til psykisk helsevern med døgnopphold på tvungen paragraf, og det ble fattet slike vedtak for 190 per 100 000 innbyggere.⁶ Omtrent hver tredje henvisning om tvang endte opp med enten frivillig døgnopphold, avtale om annen oppfølging eller ingen slik avtale eller tilbud.

Med utgangspunkt i data som dekker 81 prosent av døgnoppholdene, beregnet Helsedirektoratet at i 2009 var 5050 personer innlagt ved tvang til sammen 7203 ganger. Det er innleggelser fra egen bolig til institusjon som telles, slik at overføringer fra en avdeling eller institusjon til en annen ikke telles som en ny tvangsinnleggelse.⁷ Figur 8.1 viser utviklingen i vedtak om tvungen observasjon og tvungent vern hittil på 2000-tallet.

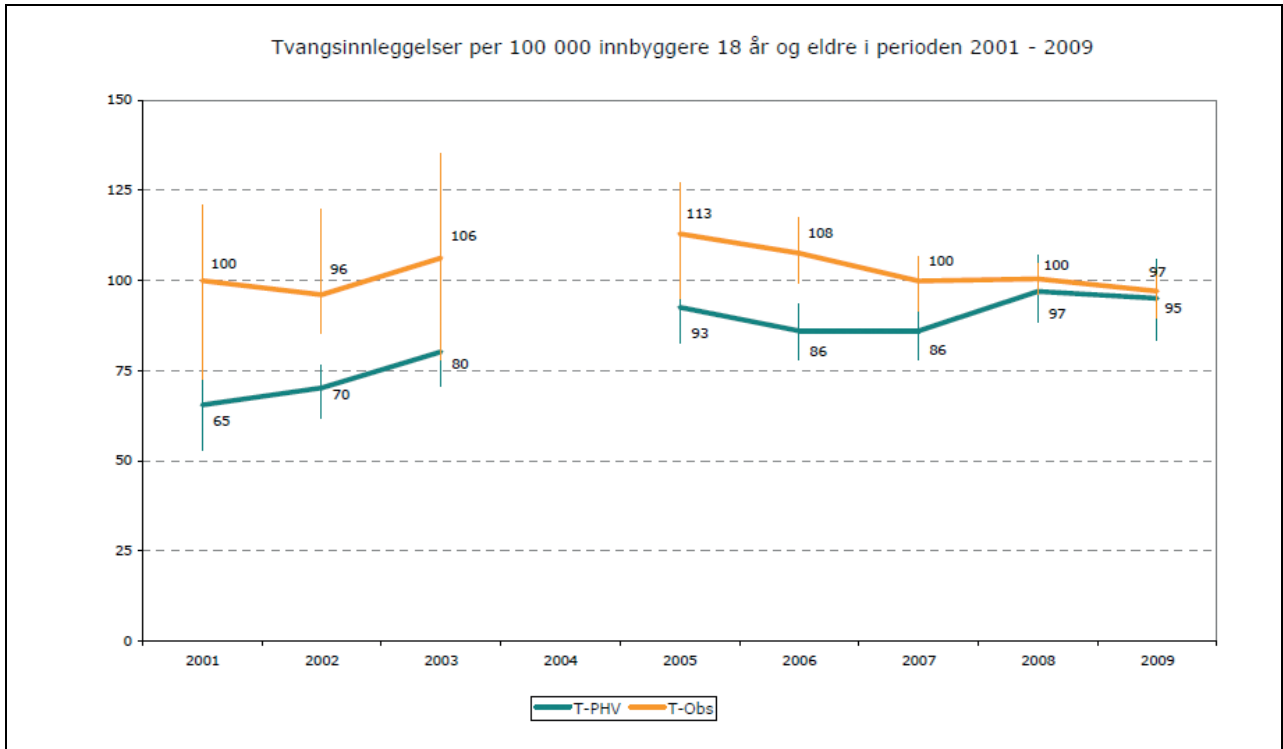
Beregninger tyder på at antall vedtak om tvang økte fra 2001 til 2005, og at endringene fra 2005 til 2009 har vært små. De siste fem årene har det vært mellom 185 og 206 tvangsinnleggelser per 100 000 innbyggere per år. Antall vedtak om tvungen observasjon kan se ut til å ha gått litt ned, ellers er det ingen endringstrekk. Institusjonene

⁴ Furre, A., Heyerdahl, S. (2010). *Bruk av tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger*. Rapport, Regionsenter for barn og unges psykiske helse, Øst og Sør.

⁵ Bjørnegård, JH. (red) (2008). *SAMDATA. Sektorrapport for det psykiske helsevernet*. Rapport 2/08. SINTEF Helse, s. 116.

⁶ Bjørnegård, JH. (red) (2008). *SAMDATA. Sektorrapport for det psykiske helsevernet*. Rapport 2/08. SINTEF Helse, s. 114 og 117.

⁷ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 15.



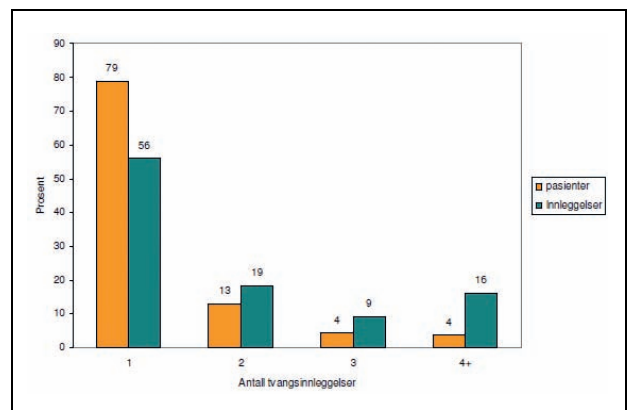
Figur 8.1 Antall innleggelser (eksklusiv overføringer) med vedtak om henholdsvis tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern i 2001–2009. Beregnede tall per 100 000 innbyggere 18 år og eldre. Døgnbehandling i psykisk helsevern for voksne 2001–2009.

Kilde: Helsedirektoratet (2010) IS-1861, s. 17.

som ikke er med i beregningen for 2009, er Ullevål sykehus, DPS Notodden/Seljord og samtlige institusjoner i Helse Midt-Norge unntatt DPS Kolvereid. Dersom disse institusjonene avviker systematisk fra institusjoner med godkjente tall, kan det innebære at det likevel kan ha forekommet mindre endringer i nasjonale tall fra 2008 til 2009.

Lovendringen i pasientrettighetsloven fra 2006 fastslår i § 4-3 femte ledd at undersøkelse og behandling ved manglende samtykkekompetanse hos personer «som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse eller motsetter seg helsehjelpen, kan bare skje med hjemmel i psykisk helsevernloven kapittel 3». Denne lovvalgsregelen kunne isolert sett trekke i retning av en økning av tvangstallene f.o.m. 2007, men en slik økning ser altså ikke ut til å ha funnet sted.

SAMDATA har også brukt tall fra kontrollkomisjonenes elektroniske innrapportering til Helsedirektoratet for 2009 for å skaffe et annet tallgrunnlag som kan forventes å gjenspeile deler av situasjonen knyttet til tvang i psykisk helsevern. Dokumentkontroll skal skje etter alle vedtak om tvangsinnleggelser, og tall for dette samsvarer rimelig godt med samlet antall innleggelser til tvungen observasjon og tvungent psykisk helse-



Figur 8.2 Innleggelser (eksklusive overføringer) og pasienter med vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern i 2009. Prosentandel. Døgnbehandling i psykisk helsevern for voksne.

Kilde: Helsedirektoratet (2010) IS-1861, s. 19.

vern. Samsvaret mellom NPR og kontrollkomisjonsdataene indikerer at det fant sted omtrent 7200 tvangsinnleggelser til psykisk helsevern i 2009. Blant de som ble innlagt til tvungen observa-

sjon, ble det truffet vedtak om tvungent psykisk helsevern for 20 prosent.⁸

Blant de tvangsinnlagte ble én av fem tvangsinnlagt mer enn én gang. Figur 8.2 viser forholdet mellom antall pasienter og antall innleggelseser. Ca. 4000 pasienter ble tvangsinnlagt én gang i 2009, 660 ble tvangsinnlagt to ganger, 200 ble tvangsinnlagt tre ganger, og ytterligere 200 ble tvangsinnlagt fra 4 til 18 ganger i 2009.

Pasienter som er dømt til tvungen psykisk helsevern, telles ikke med som tvangsinnlagte i tall fra SAMDATA 2009. På forespørsel fra sekretariatet, har Helsedirektoratet oppgitt at det i 2009 skjedde elleve innleggelseser til døgninstitusjoner etter at pasienten ble dømt til tvungent psykisk helsevern, mens det skjedde omtrent 7200 tvangsinnleggelseser av 5000 personer etter vanlige innleggelsesprosedyrer.

8.6 Antall tvangsinnlagte per 10 000 innbyggere

Antall vedtak om tvang per år ser ut til å ha ligget relativt stabilt på 2000-tallet. Tall over antall tvangsinnlagte fra SINTEFs pasienttelling viser imidlertid et annet mønster. Antall tvangsinnlagte på en fastsatt dag i november var betydelig lavere i 2007 enn i 1989.⁹ Se figur 8.3 nedenfor. På disse 18 årene har antall tvangsinnlagte i punkttelling

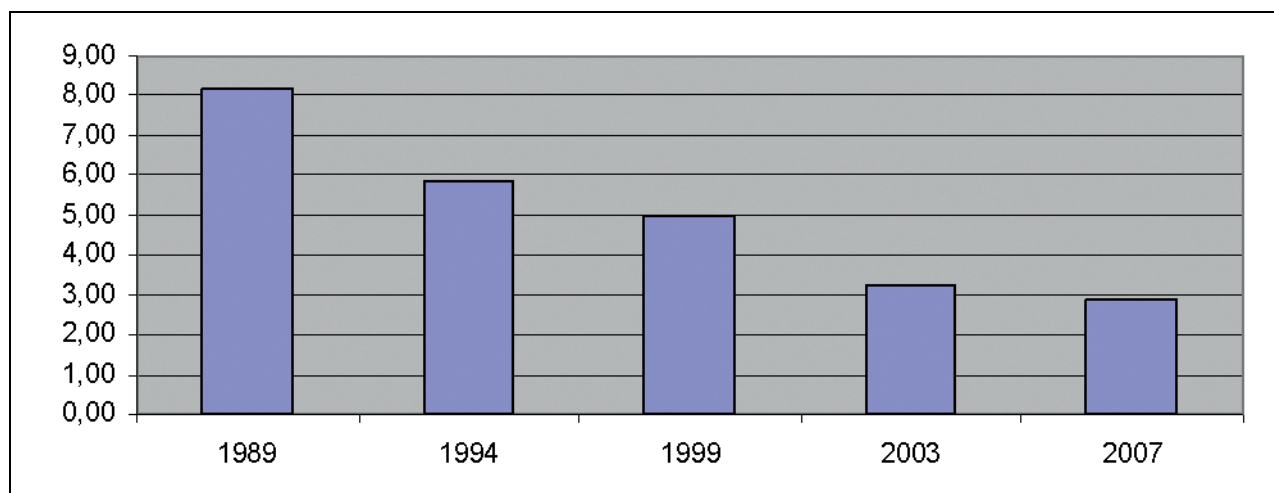
⁸ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 17.

⁹ Pedersen, P.B. og Bjerkan, A.M. (2008). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse – supplerende analyser innen spesialisthelsetjenesten*. Delrapport III. SINTEF rapport A7588.

gått fra omtrent åtte til omtrent tre per 10 000 innbyggere. Dette tilsvarer en reduksjon på noe over 60 prosent.

Den mest sannsynlige forklaringen på at antall tvangsinnlagte i punkttelling har gått ned, mens antall vedtak om tvungent vern ligger stabilt, er at oppholdslengden eller varigheten av tvungen observasjon eller vern har blitt redusert. Tall for psykisk helsevern for de siste to tiårene tyder på at døgnoppholdene har blitt kortere. Fra 1999 til 2007 ble samlet antall døgnplasser i psykisk helsevern redusert fra 5828 til 4769. Dette tilsvarer en reduksjon på 18 prosent.¹⁰ Det finnes ikke pålitelige tall for varighet av tvungent psykisk helsevern. En antydning kan gis ved å se på tall fra kontrollkomisjonens virksomhet. Tre måneder etter etablering av tvungent vern skal kontrollkomisjonen vurdere om det er behov for tvungent vern for pasienter som ikke har klaget på etableringen. I 2009 etterprøvde kontrollkomisjonene 752 saker i tremånederskontrollen, og opprettholdt vernet, slik at 719 pasienter som ikke hadde klaget, var underlagt tvang i mer enn tre måneder. Et ukjent antall pasienter som klaget før tre måneder, og som ikke fikk medhold, var også underlagt tvang over tre måneder. Av omtrent 7000 tvangsinnleggelseser varte trolig minst ti prosent av disse over tre måneder. Tvungent vern opphører etter ett år hvis ikke kontrollkomisjonen samtykker i forlengelse. I 2009 behandlet kontrollkomisjonene 1277 slike saker, og for 1215 av disse ble vernet opprettholdt, og de var sammenhengende

¹⁰ Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). *Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007*. Rapport 1/09, SINTEF Teknologi og samfunn.



Figur 8.3 Antall tvangsinnlagte per 10 000 innbyggere ved punkttelling (justert for antall missing).

Kilde: SINTEF Helse A7588

underlagt tvungent psykisk helsevern i mer enn et år.¹¹

Pasienttellingen teller antall pasienter som har døgnplass i psykisk helsevern på en bestemt dag. Av disse pasientene hadde andelen som var underlagt tvang på datoen for pasienttellingen, gått ned fra 33 prosent i 1999 til 29 prosent i 2007. En del av disse pasientene ble innlagt under tvungen paragraf, men dette har senere blitt endret til frivillig innleggelse. Tallene for tvang ved innleggelse i pasienttellingene var 44 prosent av pasientene i 1999 og 37 prosent i 2007.¹²

På 2000-tallet kan endringene i bruk av døgnplasser grovt sett beskrives ved at antallet døgnplasser har blitt noen færre, men døgnoppholdene har blitt kortere, og antallet frivillige innleggelser har økt. Antallet tvungne innleggelser økte også noe, men når frivillige innleggelser økte mer, gikk andelen tvangsinnleggelser ned. Fordi tvangsinnleggelsene varer kortere, er det likevel til enhver tid færre tvangsinnlagte i psykisk helsevern i Norge enn det har vært tidligere.

8.7 Tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold

Psykisk helsevernloven tillater tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold, både i form av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern. Men fordi observasjon ut fra praktiske forhold foretas i døgninstitusjoner, omhandler tvang uten døgnopphold trolig tilnærmet bare tvungent vern.

Tall og beregninger for tvang uten døgnopphold er usikre. Dette skyldes flere forhold, blant annet at slik tvang kan initieres både av utskrivende døgninstitusjon og av poliklinikker, at det virker vanskeligere å telle poliklinikkpasienter enn døgnpasienter, og at rapporter om vedtakstill virker særlig ufullstendige og motstridende, og mangler overensstemmelse med vanlige vurderinger i tjenestefeltet.

Tall for tvang uten døgnopphold fra 2007 ble forsøkt analysert av SINTEF Helse, men det viste seg vanskelig å anslå utvikling og omfang. Rapporten beregner at det skjedde 2600 utskrivinger fra psykisk helsevern til poliklinisk administrert tvang uten døgnopphold i 2007. 80 prosent av

disse utskrivingene finnes imidlertid ikke igjen i poliklinikkens innskrivingsvedtak. På den annen side rapporterer poliklinikkene at 37 prosent av deres pasienter, beregnet til 1500 i Norge i 2007, fikk vedtak om tvang uten døgnopphold uten at de er skrevet ut fra døgnbehandling med et slikt vedtak. Representanter for det kliniske feltet mener det er vanskelig å feste lit til at det uten et forutgående døgnopphold fattes vedtak om tvang uten døgnopphold for så mange som 1500 i året. Om man bare ser på utskriving fra døgnbehandling til tvang uten døgnopphold, tilsier beregningene at pasienter ble underlagt tvang uten døgnopphold 2600 ganger i 2007, og at dette innebærer en økning på 50 prosent fra 2002.¹³ Basert på tall for utskrivinger fra psykisk helsevern med døgnopphold i 2009, anslo SAMDATA at det ble fattet vedtak om tvang uten døgnopphold for mer enn halvparten av de som var innlagt til tvungent psykisk helsevern – til sammen omtrent 2250 ganger.¹⁴ Anslaget er usikkert, og i tillegg kommer et ukjent antall vedtak om tvang uten døgnopphold uten at pasienten har vært innlagt på forhånd.

Også for poliklinisk behandling har SINTEF gjennomført pasienttelling av pasienter som kommer til poliklinisk behandling i løpet av en 14-dagersperiode. Siste telling av denne typen ble utført i 2008. Ifølge dette materialet var 4,3 prosent av de polikliniske pasientene underlagt tvang uten døgnopphold ved behandlingsstart, mens 2,6 prosent fortsatt var underlagt tvang på registreringstidspunktet. Pasienter som ikke møtte til poliklinisk behandling i registreringsperioden, er ikke telt med, så denne undersøkelsen egner seg ikke til å beregne antallet i Norge som er underlagt tvang uten døgnopphold. Men sammenlignet med en tilsvarende undersøkelse i 2004, ser antallet polikliniske pasienter underlagt tvang uten døgnopphold ut til å ha økt med 30 prosent på fire år.¹⁵

Omfanget av tvangsbehandling med legemidler for pasienter i tvang uten døgnopphold er svært usikkert. Ifølge SINTEFs pasienttelling hadde 93 prosent av pasientene i tvang uten døgnopphold blitt behandlet med medikamenter.¹⁶

¹¹ Helsedirektoratet (2010). *Samlerapport for årsrapportene 2009-fordelt på helseregion*. Sammenstilling av årsrapporter fra kontrollkommisjonene for 2009.

¹² Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). *Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007*. Rapport 1/09, SINTEF Teknologi og samfunn.

¹³ Bremnes, R., Hatling, T., Bjørngaard, J.H. (2008). *Bruk av tvungent psykisk helsevern uten døgnomsorg i 2007. Bruk av legemidler uten samtykke utenfor institusjon i 2007*. Rapport SINTEF A8237, kapittel 6.

¹⁴ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 21

¹⁵ Lilleng, S., Ose, S.O., Hjort, H., Bremnes, R., Pettersen, I., Kalseth, J. (2009). *Polikliniske pasienter i psykisk helsevern for voksne 2008*. Rapport 3/09, SINTEF Teknologi og samfunn.

Poliklinikkene rapporterer at én av fire underlagt tvang uten døgnopphold også har vedtak om tvangsbehandling med medikamenter. Enkelte rapporteres også å ha et tvangsbehandlingsvedtak uten å være underlagt tvungent psykisk helsevern.¹⁷ Begrunnelsen for tvang uten døgnopphold har i hovedsak vært å kunne sikre fortsatt medikamentell behandling hos pasienter som ellers vil seponere medikamentene. Fordi tvungent vern skal være nødvendig for å få gitt behandling, er det betydelig sannsynlighet for at en stor del av pasientene i tvang uten døgnopphold enten også har et vedtak om tvangsbehandling eller tar medikamenter fordi de vurderer at det ellers vil fattes vedtak om tvangsbehandling i tillegg til vedtaket om tvungent vern.

Det er en overvekt av menn som skrives ut til tvang uten døgnopphold, og hovedandelen er i aldersgruppen 30–50 år. Det ser ut til at sju av ti pasienter som underlegges tvang uten døgnopphold, har en schizofrenidiagnose. Sammenlignet med polikliniske pasienter med alvorlig psykisk lidelse i frivillig behandling, er pasienter som er underlagt tvang uten døgnopphold oftere uføretrygdet, enslige og har lavere utdanning. Langvarige døgnopphold og utskrivning fra sykehusavdelinger økte sannsynligheten for utskrivning til tvang uten døgnopphold. For slike kjennetegn er det et rimelig samsvar mellom de ulike datakildene referert her.

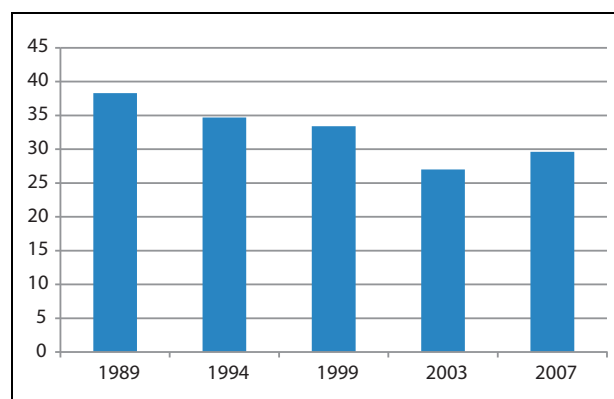
I motsetning til situasjonen for tvangsinnlagte, var bostedsløshet i liten grad et problem for pasienter som var underlagt tvang uten døgnopphold, slik det ble forutsatt av lovgiver.¹⁸

Tvang uten døgnopphold har et svært usikkert datagrunnlag som i tillegg gir dårlig sammenheng og står i motsetning til erfaringer fra tjenestefeltet. Utvalget etterlyser et langt bedre kunnskapsgrunnlag om tvang uten døgnopphold. Ulike målemetoder indikerer at omfanget øker, og det er derfor viktig med langt bedre kunnskap om omfang, gjennomføring og konsekvenser. Tvang uten døgnopphold erstattet tvungent ettervern ved lovendringen i 2001. Dette innebar økt adgang til tvang

utenfor institusjon, fordi det nå ble mulig å opprette slik tvang uten at det var ledd i en utskrivning fra en døgninstitusjon. Økningen kan ses som et uttrykk for at tvang i psykisk helsevern i noen grad flyttes ut fra døgninstitusjoner og blir desentralisert. I en periode der helsemyndighetene legger til rette for desentraliserte tjenester og at døgnopphold ikke i samme grad som tidligere skal stå i sentrum for psykisk helsevern, kan dette ses som en naturlig utvikling. Samtidig kan tvang uten døgnopphold også regnes som en mindre inngripende form for tvang, fordi den begrenser seg til å hjemle oppmøte på poliklinikk for behandling, og ikke innebærer frihetsberøvelse der man holdes tilbake i institusjon og borte fra ens dagligliv og alminnelige bevegelses- og handlingsfrihet. I tillegg innebærer tvang uten døgnopphold med tvungen medikamentell behandling en form for tvang som er lite ressurskrevende, og har et svakere innslag av kontroll og overprøving enn tvungent døgnopphold.

8.8 Forholdet mellom tvungne og frivillige innleggelses

I 2009 utgjorde tvangsinnleggelsene 16 prosent av døgnoppholdene i alle døgninstitusjoner. 84 prosent av innleggelsene til psykisk helsevern var frivillige. Også i sykehusavdelinger som er godkjent for tvang, var tvungne innleggelses i mindretall og utgjorde 25 prosent.¹⁹ Fra 1989 til 2007 har antall innlagte i psykisk helsevern sunket. Antall tvangsinnlagte har sunket noe mer, men ikke i perioden 2003–2007.



Figur 8.4 Andel tvangsinnlagte av alle innlagte i punkttellinger fra 1989–2007.

Kilde: SINTEF Rapport A7588

¹⁶ Lilleng, S., Ose, S.O., Hjort, H., Bremnes, R., Pettersen, I., Kalseth, J. (2009). *Polikliniske pasienter i psykisk helsevern for voksne 2008*. Rapport 3/09, SINTEF Teknologi og samfunn, s. 98.

¹⁷ Bremnes, R., Hatling, T., Bjørngaard, J.H. (2008). *Bruk av tvungent psykisk helsevern uten døgnomsorg i 2007. Bruk av legemidler uten samtykke utenfor institusjon i 2007*. Rapport SINTEF A8237, s. 23 og 40.

¹⁸ Lilleng, S., Ose, S.O., Hjort, H., Bremnes, R., Pettersen, I., Kalseth, J. (2009). *Polikliniske pasienter i psykisk helsevern for voksne 2008*. Rapport 3/09, SINTEF Teknologi og samfunn, s. 99.

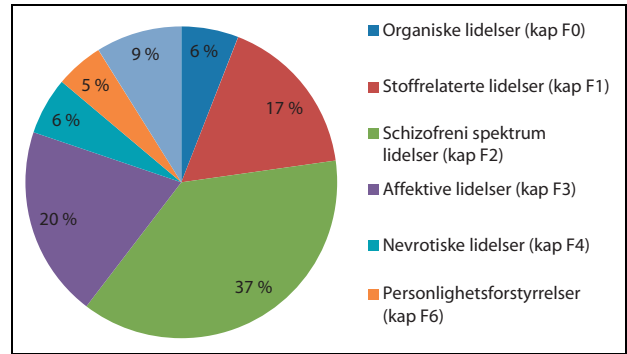
¹⁹ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861 s. 18.

8.9 Institusjonstyper og tvungent psykisk helsevern

Hoveddelen av tvungent psykisk helsevern med døgnopphold skjer i sykehusavdelinger. I 2009 skjedde 93 prosent av tvangsinnleggelsene til sykehusavdelinger.²⁰ Dette skyldes i all hovedsak at organiseringen av psykisk helsevern legger opp til en slik arbeidsdeling, der frivillige innleggelse fra egen bolig gjerne skjer til DPS, mens de fleste helseforetakene har ordnet akuttfunksjonen slik at henvisninger om tvang skjer til akuttavdelinger i sykehus.

8.10 Hoveddiagnose og hovedvilkår

Hovedvilkåret er alvorlig sinnslidelse, og forarbeidene vektlegger psykoselidelser, men åpner for at enkelte spesielt alvorlige symptomutforminger



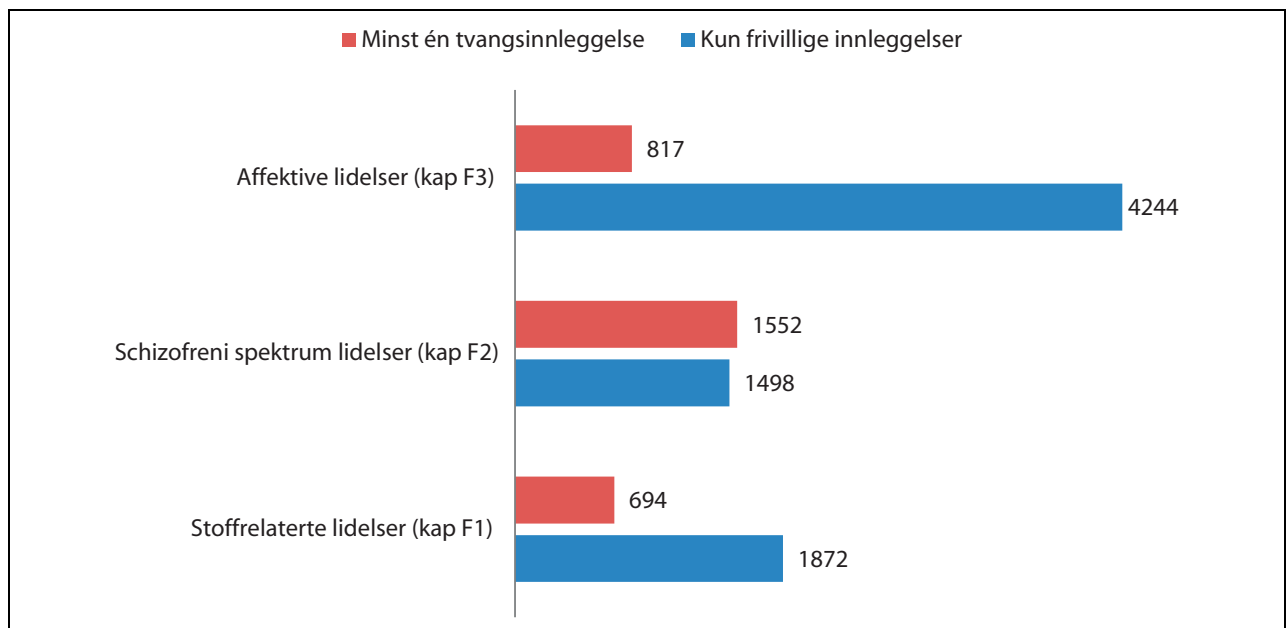
Figur 8.5 Hoveddiagnose i ICD-10 for mennesker som ble tvangsinnlagt minst én gang i 2009

Kilde: Grunnlagstallene for figuren er hentet fra Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, tabell 1.9 s. 28.

ved andre lidelser kommer innunder hovedvilkåret.

Hoveddiagnosene som ble gitt pasienter som ble tvangsinnlagt i 2009, er framstilt i figur 8.5. Blant de som tvangsinnlegges, utgjør schizofreni og affektive lidelser 57 prosent. Disse utgjør både de to største gruppene og et flertall av de tvangsinnlagte. Stoffrelaterte lidelser utgjør også en stor del av de tvangsinnlagte, med 17 prosent. Til sammen utgjør disse tre gruppene nesten tre fjerdedeler av de tvangsinnlagte i 2009.

²⁰ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861 s. 17.



Figur 8.6 Antall mennesker med ulike diagnoser som ble behandlet bare frivillig eller med minst én tvangsinnleggelse i 2009

Kilde: Grunnlagstallene for figuren er hentet fra Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, tabell 1.9 s. 28.

Figur 8.6 viser hvordan de som ble innlagt til døgnopphold i 2009, og som fikk hoveddiagnose schizofreni, affektive lidelser eller stoffrelaterte lidelser, fordelte seg mellom de som hadde minst én tvangsinnleggelse, og de som bare hadde frivillig innleggelse.

Blant de om lag 3000 menneskene som hadde døgnopphold i psykisk helsevern med schizofreni som hoveddiagnose i 2009, ble omtrent halvparten behandlet uten tvangsinnleggelser i dette året. For affektive lidelser fikk fem ganger så mange bare frivillig døgnbehandling, og for stoffrelaterte lidelser fikk tre ganger så mange bare frivillig døgnbehandling. Hvor mange som hadde slike hoveddiagnoser, og som ikke fikk eller hadde behov for døgnopphold i 2009, gir ikke døgnbehandlingsstatistikken noe anslag over.

Blant de 808 pasientene som er registrert som utskrevet fra tvungent psykisk helsevern med døgnopphold til tvang uten døgnopphold i 2009, hadde 67 prosent eller omtrent 540 pasienter en diagnose i schizofrenispekteret (F2). 12 prosent og 7 prosent av pasientene som ble utskrevet til tvang uten døgnopphold, hadde henholdsvis affektive og rusrelaterte lidelser som hoveddiagnose.²¹

Ut fra dagens praksis gir tallene grunnlag for å rette spesiell oppmerksomhet mot mennesker med schizofrenidiagnose når det gjelder virkning av tvang og tvungen behandling.

8.11 Tilleggsvilkår

Psykisk helsevernloven bestemmer at alle som er underlagt tvungent psykisk helsevern, skal fylle vilkåret om alvorlig sinnslidelse, ofte kalt hoved-

²¹ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861 s. 28.

vilkåret. I tillegg må ett av to tilleggsvilkår, behandlingvilkåret eller farevilkåret, være oppfylt.

Rapportering av tilleggsvilkår skjer blant annet i forbindelse med pasienttellingene. Tallene tyder på at det har vært betydelige endringer i bruk av tilleggsvilkårene fra 1999 til 2007. Dette er som ventet, siden overlastkriteriet ikke lenger er et tilleggs-kriterium etter lovendringen i 2001.

I pasienttellingen vil pasientgrupper som har lang liggetid ha større sannsynlighet for å bli telt, og dermed systematisk bli overrepresentert, sammenlignet med vedtakstall ved innleggelse. Redusert gjennomsnittlig liggetid i psykisk helsevern bidrar til at grupper som i mindre grad har redusert liggetid i økende grad overrepresenteres i pasienttellingen. Andelen med farevilkåret økte fra 38 prosent til 56 prosent fra 1999 til 2007. Andelen som vurderes å tilfredsstillende behandlingvilkåret økte også, fra 73 prosent til 86 prosent. Dette må ses i sammenheng med at overlastvilkåret ble fjernet som tilleggsvilkår i 2001. Fra 1999 til 2007 har antallet pasienter som fyller både behandlingvilkåret og farevilkåret økt fra 26 til 42 prosent. Det er fortsatt usikkert i hvor stor grad de som fyller begge vilkårene, faktisk registreres med begge vilkår. Selv om andelen som vurderes å fylle farevilkåret, har økt, innebærer reduksjonen i tvangsinnlagte i samme periode at antallet som vurderes å fylle farevilkåret, har vært nokså stabilt de siste ti årene. Ut fra pasienttellingene ble det estimert at antallet pasienter som fylte farevilkåret, sank fra 787 i 1989, via 607 i 1999 og til omtrent 550 i 2003 og 2007.²² Når farevilkåret ble brukt, vurderte behandlerne i pasienttellingen

²² Pedersen, P.B. og Bjerkan, A.M. (2008). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse – supplerende analyser innen spesialisthelsetjenesten*. Delrapport III. SINTEF-rapport A7588, figur 4.2.

Tabell 8.1 Bruk av ulike tilleggs-kriterier i prosent av innlagte til tvungent psykisk helsevern i pasienttellingene i 1999, 2003 og 2007¹

| | 1999 | 2003 | 2007 |
|--|------|------|------|
| Prosentandel med registrert farevilkår | 38 | 50 | 56 |
| Prosentandel med registrert behandlingvilkår | 73 | 81 | 86 |
| Prosentandel med registrert overlastvilkår | 55 | 21 | 0 |
| Antall pasienter underlagt tvang | 1364 | 999 | 806 |
| Manglende tilleggs-kriterium (n) | 140 | 110 | 73 |

¹ Pedersen, P.B. og Bjerkan, A.M. (2008). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse – supplerende analyser innen spesialisthelsetjenesten*. Delrapport III. SINTEF rapport A7588, tabell 4.3.

for 2007 at tre av fire med dette vilkåret var til fare for seg selv, mens fare for andre gjaldt for én av fire som var registrert med farevilkåret. Ut fra disse premissene, som alle har betydelig usikkerhet, kan det beregnes at et sted mellom 100 og 200 pasienter ble vurdert som farlige for andre ved innleggelse i psykisk helsevern på pasienttelldagen i 2007. Det understrekes at denne intervallangivelsen har betydelig usikkerhet.

8.12 Tvangsbehandling

Ifølge SINTEFs pasienttelling for 2007 var det fattet vedtak om tvangsbehandling i løpet av de siste tre månedene for 29 prosent av pasientene som hadde blitt innlagt på tvungen paragraf. Det ble fattet vedtak om tvangsmedisinering for 26 prosent av de tvangsinnlagte, om tvungen ernæring for én prosent og om andre behandlingstiltak for tre prosent av de tvangsinnlagte.²³ Tallene må ses i sammenheng med at pasienter som er kort tid under tvang, er underrepresentert i pasienttellingen, og at langt mindre enn 29 prosent av de som blir innlagt til tvungent psykisk helsevern får vedtak om tvangsmedisinering.

8.13 Tvangsmidler

Psykisk helsevernloven hjemler følgende former for tvangsmiddelbruk:

- Mekaniske tvangsmidler som hindrer pasientens bevegelsesfrihet, blant annet belter og remmer og skadeforebyggende spesialklær.
- Kortvarig plassering bak låst dør uten personale til stede, definert som isolering.
- Korttidsvirkende legemidler for å berolige eller bedøve.
- Kortvarig fastholding (innført ved revidering av loven i 2006).

Tvangsmidler kan brukes både overfor frivillig og tvungent innlagte pasienter, men bare når de nødrettslignende vilkårene for slik bruk er oppfylt.

Skjerming er også regulert i psykisk helsevernloven. Det er regnet som et behandlingstiltak, men kan også ha betydelige elementer av ufrivillige restriksjoner for pasienten. Skjerming ser i betydelig grad ut til å ha erstattet isolasjon, og

delar av de som underlegges skjerming opplever det som negativt og som tvang.²⁴ Enkelte oversikter over samlet tvangsmiddelbruk inkluderer derfor skjerming.

SINTEF Helse (2008) har etter oppdrag fra Norges forskningsråd fulgt utviklingen av tvang i Norge i perioden 2001–2007. Institusjonene ble bedt om å gi en samlerapport over tvangsmiddelbruk etter årets slutt annethvert år fra 2001 til 2007. SINTEF har samlet og analysert tall over tvangsmiddelbruk og utgitt dette som rapporter.²⁵ Usikkerhet knyttet til omfanget og endringer i disse tallene vil særlig være knyttet til om institusjonens rutiner og gjennomføring av registrering av bruk av tvangsmidler kan variere mellom institusjoner og innen samme institusjon over tid. BAT-prosjektet (Brukerorienterte Alternativer til Tvang) så blant annet på hvordan tvangsmidler registreres, og oppdaget en del forskjeller innen og mellom institusjonene som indikerer at det kan være betydelige ulikheter i registreringen av tvangsmidler.²⁶

Bruken av tvangsmidler har endret seg en del i perioden fra 2001 til 2007.²⁷ Mekaniske tvangsmidler ble brukt mange flere ganger og timer i 2005 enn i 2001, men dette tallet synker noe fra 2005 til 2007. Antall personer som underlegges mekaniske tvangsmidler, økte fra 807 til 967 fra 2001 til 2007. Dette innebærer en økning på 20 prosent. I løpet av 2007 ble pasienter lagt i belter over 4000 ganger. Det er prosentvis flere menn enn kvinner som legges i belter, men de samme kvinnene legges i belter flere ganger.

Holding som tvangstiltak ble vedtakspliktig fra 1. januar 2007. Det ble fattet nesten 1000 vedtak om holding i løpet av 2007, og nesten 80 prosent av disse vedtakene var knyttet til kvinner. Siden det fortsatt er nokså nytt å registrere holding som tvangsmiddel, er det grunn til å anta at de store

²⁴ Norvoll, R. (2007). *Det lukkede rom. Bruk av skjerming som behandling og kontroll i psykiatriske akuttposter*. Avhandling. Det samfunnsvitenskapelige fakultet, Universitetet i Oslo.

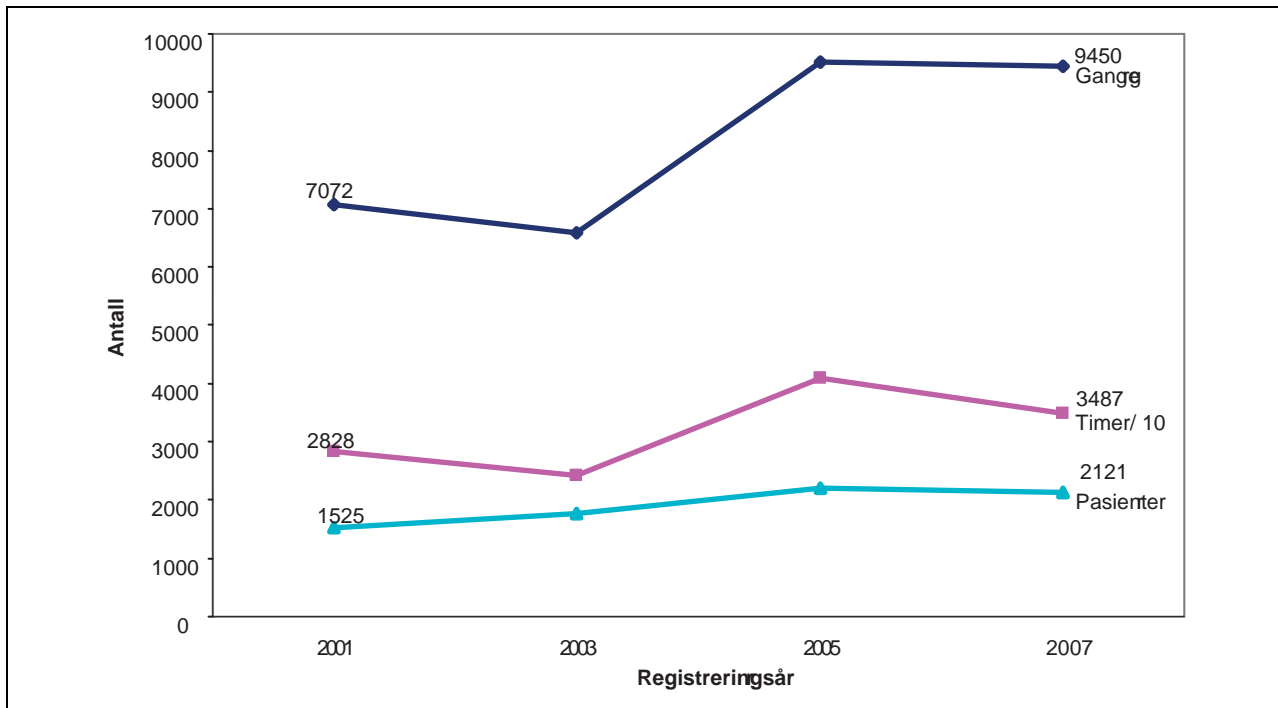
²⁵ Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005 og 2007*. Rapport SINTEF A8231.

Pedersen, P.B., Hatling, T., Røhme, K. (2007). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003 og 2005. Hva kan forklare institusjons- og avdelingsforskjeller?* Rapport SINTEF A686.

²⁶ Norvoll, R., Hatling, T., Hem, K. (2008). *Det er nå det begynner! – Hovedrapport fra prosjektet «Brukerorienterte alternativer til tvang i sykehus» (BAT)*. Rapport SINTEF A8450.

²⁷ Tall for tvangsmidler er gjengitt fra kapittel 2 i rapporten Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005 og 2007*. Rapport SINTEF A8231.

²³ Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). *Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007*. Rapport 1/09, SINTEF Teknologi og samfunn.



Figur 8.7 Samlet tvangsmiddelbruk og skjerming. Antall ganger, timer (mekaniske tvangsmidler, isolering og holding) og pasienter totalt. Alle institusjoner. 2001, 2003, 2005 og 2007.

Kilde: Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005, og 2007*. Rapport SINTEF A8231 s. 22.

variasjonene mellom sykehusene til dels kan skyldes forskjeller i registreringspraksis.

Det registrerte omfanget av tvangsmiddelet korttidsvirkende legemidler svinger mer i perioden. Fra 2001 til 2007 synker antall tilfeller fra 2118 til 1804. Dette er en reduksjon på omtrent 15 prosent. Antall pasienter øker i samme periode fra 593 til 736, noe som innebærer en økning på 24 prosent. Antall ganger per pasient synker altså fra litt over 3,5 til litt under 2,5 ganger per pasient per år. Det var noen flere kvinner (55 prosent) enn menn (45 prosent) som fikk dette tvangsmiddelet målt i antall pasienter.

Omfanget av isolering synker kraftig fra 829 ganger i 2001 til 175 ganger i 2007. Antall personer som har blitt underlagt isolering, økte fra 33 til 68 i samme periode. I 2007 bruker de fleste institusjoner isolasjon i svært liten grad, og omtrent halvparten av sykehusene rapporterte ikke bruk av dette tvangsmiddelet. De to institusjonene som brukte isolasjon for flest pasienter, sto for isolasjon av halvparten av personene som ble isolert i psykisk helsevern i 2007. Endringen i bruk av isolasjon kan ses i sammenheng med en tredobling i antall skjermingsepisoder i samme periode (fra 778 til 2349 tilfeller). Skjerming, som både kan brukes som del av behandlingen, og av hensyn til

andre pasienter, regnes ikke som tvangsmiddel. Skjerming har likevel noen fellestrekk med isolasjon, særlig ved at pasientens bevegelsesfrihet ofte begrenses til ett eller få rom, og at kontakten med medpasienter blir sterkt begrenset. Men formålet med isolasjon som tvangsmiddel og skjerming som et behandlingstiltak er forskjellig. SINTEF beregner også endringen i samlet tvangsmiddelbruk i perioden (se figur 8.7).

Antall pasienter som underlegges tvangsmidler og skjerming, øker med 40 prosent på disse seks årene. Antall ganger øker med 33 prosent. De samlede tallene må tolkes med forsiktighet, fordi betydelige deler av økningen skyldes en kraftig økning i antall vedtak om skjerming, som fikk skjerpede vedtakskrav i perioden. Pasienttellingen inneholder tall for døgnpasienter som ble utsatt for tvangsmidler siste tre måneder, og viser et antall på 187, 129 og 152 i henholdsvis 1999, 2003 og 2007.²⁸ Dette innebærer at økningen i antall registrerte vedtak kan skyldes en økning i rapportering og vedtak, og ikke nødvendigvis

²⁸ Pedersen, P.B. og Bjerkan, A.M. (2008). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse – supplerende analyser innen spesialisthelsetjenesten*. Delrapport III. SINTEF-rapport A7588, tabell 4.4.

økning i omfanget av bruken av disse tvangsmidlene.

Det er betydelige forskjeller mellom sykehuse-ene når det gjelder omfanget av tvangsmidler.²⁹ Avdelinger med korte opphold har høyere bruk av tvangsmidler enn andre avdelinger. Dette kan både skyldes egenskaper ved pasientene, i hvilken fase man er innlagt i en avdeling med kort gjennomsnittlig oppholdstid, og at mange korte opphold skaper uro og uforutsigbarhet og en røffere behandlingkultur. I akuttavdelingene er sammenhengen slik at kort gjennomsnittlig liggetid samvarierer med høyere bruk av tvangsmidler, mens lengre liggetid henger sammen med lavere bruk. Ved rehabiliteringsavdelingene finner man den motsatte sammenhengen: Ved rehabiliteringsavdelinger med lengre gjennomsnittlig varighet av oppholdet er bruken av tvangsmidler høyere. En tidligere analyse viste at tvangsmidler oftere brukes overfor pasienter med psykosediagnose.³⁰ I tallene for 2001–2005 var den sammenhengen svak, men graden av alvorlighet er beregnet ut fra diagnose, og dette er et grovt mål som gjør det vanskelig å konkludere om hvilken rolle lidelsens alvorlighet spiller som årsak til institusjonsvise variasjoner i bruk av tvangsmidler.

SINTEFs analyse av institusjonsvise forskjeller tydet på at høy pleiefaktor samvarierte med høyere omfang av tvangsmidler. På tilsvarende måte går sammenhengen mellom pleiepersonaltets kompetanse og tvangsmiddelbruk i retning av at større andel høyskoleutdannede blant pleiepersonalet samvarierer med høyere tvangsmiddelbruk.³¹ Dette kan for eksempel skyldes at avdelinger etter hvert bemannes ut fra behovet for kompetanse, men indikerer at det ikke uten videre kan forventes at høyere bemanning eller flere høyskoleutdannede på en post vil føre til redusert bruk av tvangsmidler.

8.14 Skjerming

Skjerming innebærer at pasienten helt eller delvis holdes atskilt fra medpasienter og fra personell

²⁹ Pedersen, P.B., Hatling, T., Røhme, K. (2007). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003 og 2005. Hva kan forklare institusjons- og avdelingsforskjeller?* Rapport SINTEF A686.

³⁰ Husum, T.L., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2005): *Analyse av tvang i psykisk helsevern*, SINTEF-rapport STF78 F055022.

³¹ Pedersen, P.B., Hatling, T., Røhme, K. (2007). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003 og 2005. Hva kan forklare institusjons- og avdelingsforskjeller?* Rapport SINTEF A686.

som ikke deltar i behandlingen av pasienten. Vilkår for tiltaket er at pasientens psykiske tilstand eller utagerende atferd gjør skjerming nødvendig av behandlingsmessige grunner eller av hensyn til andre pasienter.

Mens isolasjon er kraftig redusert på 2000-tallet, har det registrerte omfanget av vedtak om skjerming økt. Fra 2001 til 2007 øker antall vedtak om skjerming fra 778 til 2349. Dette tilsvarer en tredobling. 2,7 ganger flere personer ble skjermet i 2007 enn i 2001, en økning fra 457 til 1239. Hvis man ser skjerming og isolasjon sammen, er det fortsatt en stor økning i antall personer som underlegges vedtak om isolasjon eller skjerming.

Krav om vedtak ved skjerming er relativt nytt, og kravene ble innskjerpet før registreringen i 2007. Det tar tid å innarbeide nye regler, og det er ikke usannsynlig at deler av økningen i skjermingsvedtak skyldes at en skjermingspraksis som også tidligere pågikk, i økende grad har blitt vedtaksfestet.

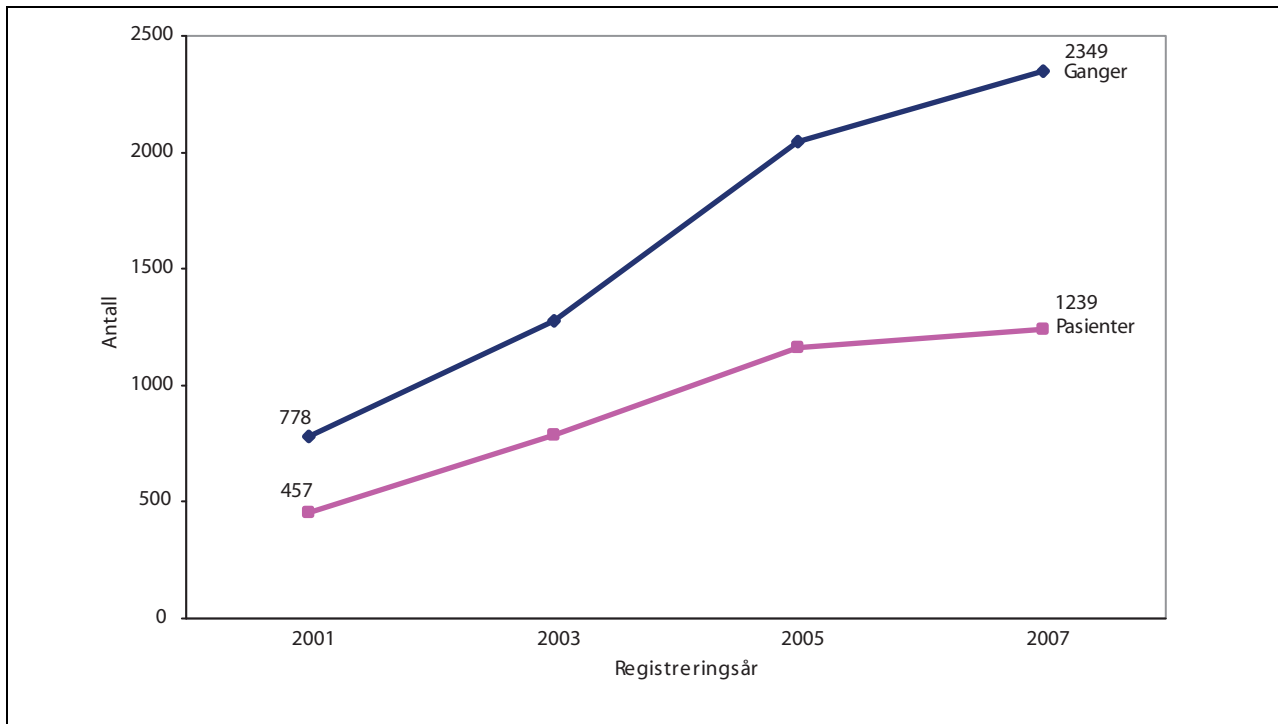
8.15 Andre tvangstiltak

Psykisk helsevernloven gir også institusjonen adgang til å begrense pasientens forbindelse med omverdenen, undersøke rom og eiendeler, foreta kroppsvisitasjon, innhente urinprøve eller gjøre beslag etter nærmere bestemmelser og begrensninger. Utvalget er ikke kjent med at det finnes oppgaver eller rapporter over slike tiltak.

8.16 Politiets rolle

Helsetjenesten har hovedansvaret for ivaretagelsen av psykisk syke. Politiet har i visse situasjoner plikt til å yte bistand, blant annet ved å bringe en person til tvungen legeundersøkelse, observasjon eller tvungent psykisk helsevern, tilbakehenting til tvungent døgnopphold i institusjon, eller tvangsmessig avhenting til behandling ved tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold. Det er et krav om at bistand fra politiet blir vurdert som nødvendig, for eksempel ved situasjoner der vold kan forekomme og helsepersonell ikke vil kunne avverge dette. Omfanget av politioppdrag har særlig vært kritisert av pårørende, og helsetjenesten har vært kritisert av politiet for at innsatsen for selv å gjennomføre nødvendig tvungent psykisk helsevern har vært for svak.

Politiets psykiatrioppdrag har vært lite undersøkt, men en undersøkelse fra Vestfold politidistrikt analyserer meldinger i politiets operative



Figur 8.8 Vedtak om skjerming. Antall ganger og pasienter. Alle institusjoner. 2001, 2003, 2005 og 2007.

Kilde: Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005, og 2007*. Rapport SINTEF A8231 s. 20.

logg, PO-loggen. Her er samtlige oppdrag som er logget som «Sykdom/psykiatri» i Vestfold i 2009, undersøkt ved manuell lesning og analyse av friteksten i PO-loggen.³²

Materialet fra Vestfold omhandlet 757 oppdrag. Der kjønn er oppgitt gjelder 60 prosent av oppdragene menn. I overkant av 70 prosent av oppdragene gjelder en person mellom 21 og 50 år. Omtrent en tredjedel av oppdragene dreide seg om en person som hadde en kjent institusjonstilhørighet. Flesteparten av disse hørte til et distriktpspsykiatrisk senter (123 oppdrag), bodde i en bemannet bolig (67 oppdrag) eller hadde tilhørighet på sykehusavdelingsnivå (54 oppdrag).

195 av oppdragene gjaldt personer som ikke hadde tidligere registrering i PO-loggen. 21 personer hadde fem eller flere «Sykdom/psykiatri»-meldinger i 2009, og dette utgjorde til sammen 154 meldinger. Blant personene med mange meldinger, var de aller fleste også registrert med meldinger for andre forhold. To tredjedeler av personene med mange meldinger hadde en kjent institusjonstilhørighet. Manglende institusjonstilhørighet ser ikke ut til å utløse flere PO-meldinger. For

gruppen med mange meldinger hadde omtrent halvparten psykoselidelser, mens én fjerdedel ble oppgitt til å lide av emosjonelt ustabil personlighetsforstyrrelse. Ut fra loggføringen så to tredjedeler ut til å ha rusproblemer, mens for den siste tredelen mangler slik informasjon. Dette tyder på at gruppen som har samtidige rusproblemer og psykisk lidelse, utløser mange meldinger og mye aktivitet for politiet.

En drøy tredjedel av oppdragene kom inn på dagtid på en hverdag. Dette betyr at politiet ofte kontaktes selv om fastlege, kommunale tjenester eller DPS har åpent. De som ofte varsler politiet, er pårørende/familie/venner (18 prosent), distriktpspsykiatriske sentre (15 prosent) og legevakt (10 prosent). Meldere uten noen særlig relasjon til vedkommende, for eksempel forbipasserende eller butikkansatte ringer også inn omtrent 10 prosent av meldingene. I én fjerdedel av meldingene ble politiet kontaktet med ønske om bistand til framstilling og/eller (tvangs-)innleggelse, mens 17 prosent av meldingene dreide seg om fare for selvmord. Selvmordsfare var vanligere meldingsårsak for de som bare hadde utløst én melding (29 prosent), mens dette gjaldt 13 prosent av meldingene til de som utløste mer enn én melding. Ved selvmordsfare er det mange grunner til at politiet bistår, for eksempel ved bruk av mobilsøk og

³² Kaasa, H., Repål, A. (2010). *Politi og psykiatri. En deskriptiv studie*. Rapport fra politiet, Helse Sør-Øst og Psykiatrien i Vestfold HF. Forsker Henriette Kaasa har bistått utvalget med opplysninger og analyser fra denne undersøkelsen.

hund for å lete eller sjekke om vedkommende har våpen. 17 prosent av oppdragene startet som ordensproblem på offentlig eller privat sted, men utviklet seg til å bli oppdrag om «Sykdom/psykiatri».

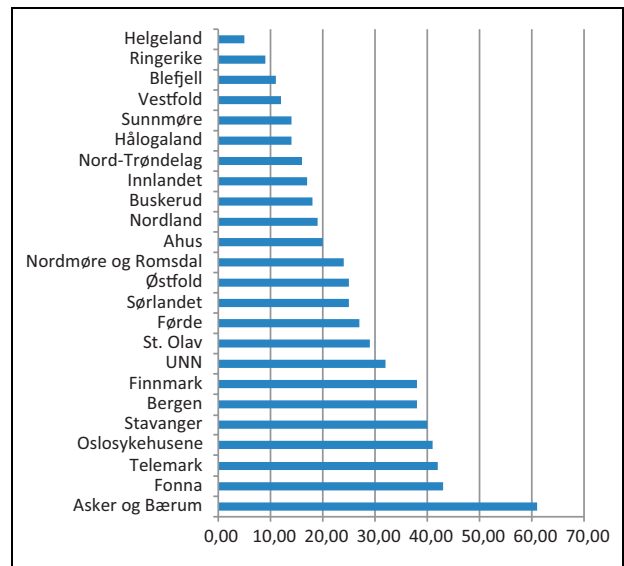
Ut fra loggføringen ble politiet truet med våpen eller farlig gjenstand, som regel kniv, i én prosent av oppdragene i 2009. Politiet ble utsatt for vold i form av slag, spark eller spytting i en knapp prosent av oppdragene, men det ble ikke registrert at polititjenestemenn fikk personskade. De aller fleste av disse meldingene gjaldt personer med kjent institusjonstilhørighet, og godt over halvparten av episodene med trusler og vold ble utført av kvinner. Det er sannsynlig at det forekom trusler og forsøk på spytting, slag eller spark som ikke ble loggført, for eksempel fordi det ikke ledet til skade og ble oppfattet som uttrykk for psykiske lidelser framfor en reell trussel.

Rundt én tredjedel av oppdragene endte med framstilling for lege, og av disse resulterte rundt to tredjedeler i innleggelse. Polititjenestemenn bevæpnet seg med skytevåpen i én prosent av psykiatrioppdragene (8 oppdrag), og i samtlige gjaldt dette menn. I fem tilfeller var bakgrunnen for oppdraget melding om selvmordsfare. Årsaken til bevæpning i forbindelse med selvmordsfare var primært at vedkommende selv hadde eller ble antatt å ha tilgang til skytevåpen. Andre beregninger av hyppighet av bevæpning har vist høyere tall (fra 1,8–3,6 prosent). Maktbruk som fysisk makt, håndjern, å ta seg inn i stengt bygning, eller bruk av pepperspray ble rapportert brukt i 3,5 prosent av oppdragene og ut fra beskrivelsen i loggen trolig brukt i ytterligere to prosent av oppdragene i Vestfold.

De fleste psykiatrioppdrag løses altså med dialog. Det finnes ingen tilsvarende studier å sammenligne med i politiet, men Psykiatrisk Ambulans i Hordaland har oppgitt at de bruker makt i omtrent samme omfang av oppdragene sine.

8.17 Geografiske variasjoner

I helseforetak med godkjente tall i SAMDATA i 2007, varierte antall henvisninger om tvang per 100 000 innbyggere fra 110–130 i Helse Førde, Sykehuset Innlandet og Buskerud til 490 og 350 i Østfold og Sørlandet. I helseforetakene med få begjæringer varierte antall vedtak om tvungen observasjon eller tvungent vern fra 60 til 110. Begge helseforetakene med mange begjæringer om tvang hadde 270 vedtak per 10 000 innbyggere i 2007.



Figur 8.9 Antall tvangsinnlagte per 100 000 i punkttelling 2003

Kilde: Helsetilsynet (2006). *Bruk av tvang i psykisk helsevern*. Rapport 4/2006.

Tallmaterialet fra pasienttellingen rapporteres i stor grad på nasjonalt nivå. Men tallene for 2003 ble bearbejdet av SINTEF for Helsetilsynet og utgitt i en egen rapport som rapporterte geografiske forskjeller. Nytt i denne rapporten var at pasientene ble registrert ut fra kommunenummer, slik at man fikk et øyeblikksbilde av hvor mange fra hvert opptaksområde som var underlagt tvungent psykisk helsevern eller tvungen undersøkelse den 20. november 2003. Disse resultatene viste stor variasjon (se figur 8.9). Mens Helgelandssykehuset, Ringerike og Blefjell hadde fra 5 til 11 tvangsinnlagte per 100 000 innbyggere, hadde Asker og Bærum, Fonna og Telemark fra 42 til 61 tvangsinnlagte per 100 000 innbyggere.³³ I vurderingene av geografisk variasjon ut fra pasienttellingstall er det viktig å merke seg at langtidsinnlagte veies tyngre enn i vedtakstall, slik at lavt omfang av tvang både kan skyldes korte tvangsinnleggelser og at det etableres tvang for færre mennesker.

NPR og SAMDATA har etter hvert utviklet statistikken over tvangsinnleggelser til å omfatte geografiske variasjoner. For 2009 finnes det tall for antall innleggelser med tvungent vern og tvungen observasjon per 100 000 innbyggere for 18 av landets 23 helseforetaksområder med ansvar for psykisk helsevern.

³³ Helsetilsynet 4/2006, s. 77.

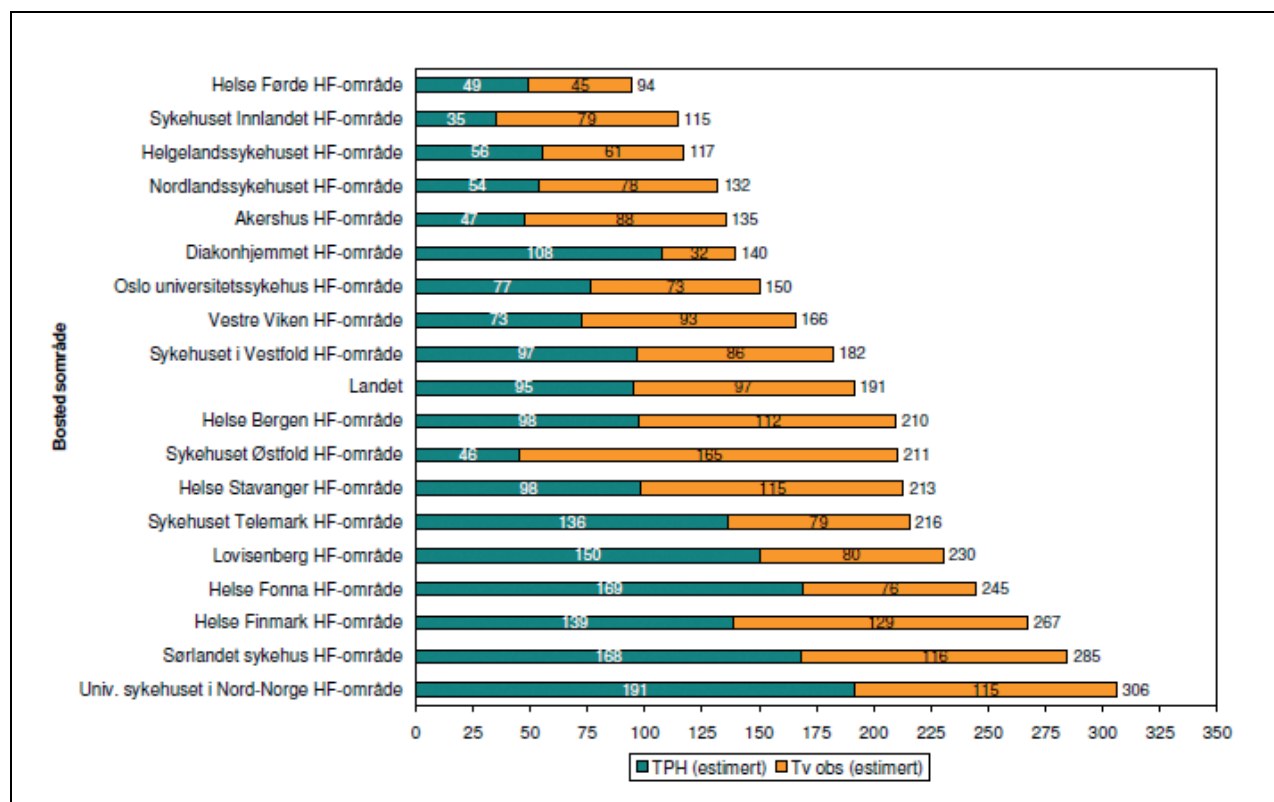
For Norge som helhet skjedde det 191 tvangsinnleggelses per 100 000 innbyggere. Helse Førde, Sykehuset Innlandet og Helgelandssykehuset hadde få tvangsinnleggelses, og rapporterte rundt 100 tvangsinnleggelses per 100 000 innbyggere. Dette tilsvarer rett over halvparten av landsgjennomsnittet. 90–120 tvangsinnleggelses per 100 000 innbyggere ser dermed ut til å være et forsvarlig og oppnåelig nivå for tvangsinnleggelses i Norge i dag, i alle fall i helseforetak med store landdistrikter. I den andre enden av skalaen finner vi Universitetssykehuset i Nord-Norge, Sørlandet sykehus og Helse Finnmark, som ligger fra 40 til 60 prosent over landsgjennomsnittet.

Vedtak om tvungen observasjon er i utgangspunktet begrenset til ti dager, uten adgang til tvangsbehandling med medikamenter, mens vedtak om tvungent psykisk helsevern er tidsubestemt og det kan fattes vedtak om tvangsbehandling med medikamenter. Omtrent 800 vedtak om tvungen observasjon, dvs. 21 prosent blir senere gjort om til tvungent psykisk helsevern.³⁴

³⁴ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861 s. 34.

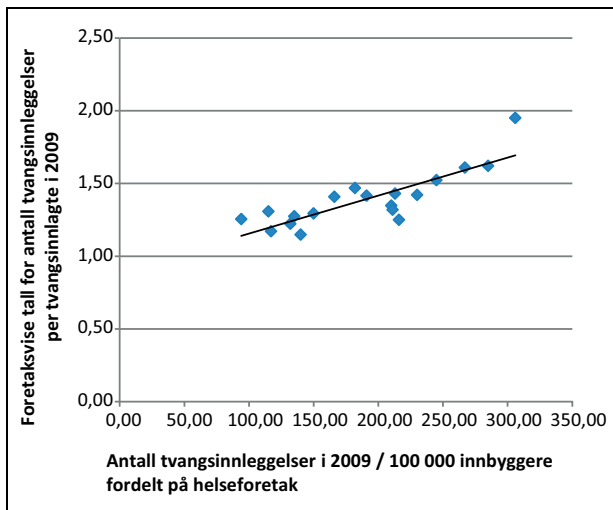
Når tvungen observasjon er tidsbegrenset til ti dager for 80 prosent av pasientene, taler det for å se spesielt på omfang av tvungent vern. Variasjonen mellom helseforetakene er større for tvungent vern (standardavvik 47,7) enn for tvungen observasjon (standardavvik 30,6). For Norge som helhet fattes det omtrent like mange vedtak av hver type, men noen foretak har overvekt av én av typene. Sykehuset Østfold skiller seg ut med like få vedtak om tvungent vern som Førde eller Innlandet, samtidig som omfanget av tvungen observasjon ligger 70 prosent over landsgjennomsnittet. Diakonhjemmet HF-område har en helt annenledes profil, med landets laveste omfang av tvungen observasjon og omtrent gjennomsnittlig antall vedtak om tvungent vern per 100 000 innbyggere.

Tallene fra SAMDATA viser at helseforetakene Førde, Innlandet, Helgelandssykehuset, Akershus og Østfold ligger på 35–60 prosent av landsgjennomsnittet for vedtak om tvungent vern. Ut fra dagens variasjon ser dette ut til å være et gulvnivå der det ligger en håndfull helseforetak. 30–60 vedtak om tvungent vern per 100 000 innbyggere per år ser ut til å være et oppnåelig nivå



Figur 8.10 Vedtak om tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern. Døgnbehandling i det psykiske helsevernet for voksne. Antall per 100 000 innbyggere 18 år og eldre, etter pasientens bostedsområde, 2009.

Kilde: Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS 1861, s. 25.



Figur 8.11 Antall reinnleggelses per tvangsinnlagt opp mot antall tvangsinnleggelses per innbygger

Kilde: Figuren bygger på tall fra Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 26.

og realistisk mål for tvangsreduksjon innenfor eksisterende lovgivning for områder uten spesielle demografiske utfordringer. Universitetssykehuset i Nord-Norge, Fonna, Sørlandet, Lovisenberg og Telemark ligger 40 prosent eller mer over landsgjennomsnittet.

For hver tvangsinnlagte var det 1,42 tvangsinnleggelses i Norge i 2009. 20 prosent av de tvangsinnlagte ble tvangsinnlagt mer enn én gang. Heller ikke forholdstallet mellom tvangsinnleggelses og tvangsinnlagte er jevnt fordelt.

Figur 8.11 viser hvordan antall vedtak om tvangsinnleggelse per 100 000 innbyggere samvarierer med omfang av flergangsinnleggelses definert som antall vedtak om tvangsinnleggelses eller antall pasienter som ble tvangsinnlagt. Det er en tendens til at helseforetak som har få vedtak om tvangsinnleggelses, også har færre reinnleggelses. Dette kan tyde på gunstig demografi eller behandling som er virkningsfull på lang sikt.

Også for tvang uten døgnopphold er det registrert geografisk variasjon, og omfanget av denne formen for tvang ser ut til å være større i helseregion Sør-Øst.³⁵ På grunn av større usikkerhetskilder rundt tvang uten døgnopphold, har utvalget ikke gått nærmere inn på geografiske variasjoner i tvang uten døgnopphold.

De vanligste kjente demografiske forskjellene i forekomst av alvorlige psykiske lidelser er knyttet til bykultur, rusmisbruk, traumer og migrasjon. Ut fra dette skulle man forvente at Norges mest urbaniserte helseforetak oftest vil måtte ty til tvangsinnleggelses, og at demografisk lignende områder burde ha omtrent samme omfang av tvungent psykisk helsevern. Den geografiske variasjonen i tvangstall fra 2003 passer ikke særlig godt sammen med en slik beskrivelse. Tre helseforetak har flere tvangsinnlagte per 100 000 innbyggere enn for eksempel Oslo (Ullevål, Aker, Lovisenberg, Diakonhjemmet), Bergen (Haukeland) og Trondheim (St. Olavs Hospital). Også blant helseforetak uten store byer er det betydelige forskjeller som vanskelig kan forklares ut fra forventninger om forskjeller i forekomst av alvorlig psykiske lidelser. I SAMDATAs vedtakstall for 2009 hadde Oslo universitetssykehus og Akershus universitetssykehus henholdsvis 21 og 29 prosent færre vedtak om tvang enn landsgjennomsnittet. Dette er områder som utvalget antar har en mer belastet demografi med henblikk på psykiske lidelser enn landsgjennomsnittet. Det mest påfallende trekket ved geografisk variasjonen i tvangsreter den 20. november 2003, var at blant fjerdedelen av helseforetak med laveste tvangsreter (Helgeland, Ringerike, Blefjell, Vestfold, Sunnmøre, Hålogaland og Nord-Trøndelag) var det ingen helseforetak som hadde hatt et tradisjonelt asyl eller sinnssykehus innenfor opptaksområdet.

Det er vanskelig å finne en samlet eller enhetlig forklaring på variasjonen i omfang av tvang. Tallenes begrensede pålitelighet og et noe svakt samsvar mellom tallene fra SINTEFs pasienttelling for 2003 og nyere SAMDATA-rapporter med større vekt på geografisk variasjon, gjør det vanskelig å komme fram til klare konklusjoner. Enkelte trekk ved den registrerte geografiske variasjonen heller imidlertid i retning av at omfang av tvang ikke er et direkte resultat av forekomst av eller sårbarhet for alvorlige psykiske lidelser i opptaksområdet. Både institusjonstradisjonene i pasienttellingen fra 2003 og mønsteret i flergangsinnlagte fra SAMDATA-tall fra 2009 trekker i retning av at det trolig er mulig å redusere behovet for tvang ved å gi frivillig behandling i større grad eller ved å gi en mer effektiv behandling som forebygger tvangsinnleggelses. Psykisk helsevern som er bygget opp eller organisert i helseforetak etter 1980, som for eksempel Helse Førde, Helse Nord-Trøndelag eller Helgelandssykehuset, ser ut til å ha betydelig lavere behov for tvangsinnleggelses.

³⁵ Lilleng, S., Ose, S.O., Hjort, H., Bremnes, R., Pettersen, I., Kalseth, J. (2009). *Polikliniske pasienter i psykisk helsevern for voksne 2008*. Rapport 3/09, SINTEF Teknologi og samfunn.

Tabell 8.2 Type institusjon for tvangsinnlagte og frivillig innlagte med og uten alvorlig psykisk lidelse. Tall i prosent.¹

| Døgntilbud | Tvangsinnlagt | Frivillig innlagt med alvorlig psykisk lidelse | Frivillig innlagt uten alvorlig psykisk lidelse |
|----------------------------|---------------|--|---|
| Sykehus | 79 | 37 | 53 |
| Distriktpsikiatrisk senter | 16 | 57 | 43 |
| Annen døgninstitusjon | 5 | 6 | 3 |
| Sum | 100 | 100 | 100 |

¹ Tabellen er forenklet og hentet fra Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). *Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007*. Rapport 1/09, SINTEF Teknologi og samfunn, s. 124.

Dette tyder på at det finnes faglig praksis og organiseringsmåter som fremmer frivillig hjelp ved alvorlige psykiske lidelser, men som det er enklere å realisere i områder med svak eller fraværende institusjonstradisjon. Helseforetakene med reduserte eller lave tvangsrate de siste ti årene som har slike institusjonstradisjoner, er interessante eksempler på hvordan slike endringer kan ha foregått i områder med institusjonstradisjoner. Helse Innlandet, Nordlandssykehuset og tidligere Buskerud helseforetak (nå del av Vestre Viken) er eksempler på dette.

8.18 Hvor i helsetjenesten skjer tvang i psykisk helsevern?

De fleste tvangsinnleggelsene skjer i sykehusavdelinger. Tabell 8.2 viser at sykehusavdelingene dominerer som institusjonstype for tvangsinnleggelse, mens 57 prosent av de frivillig innlagte med alvorlig psykisk lidelse er innlagt ved et distriktpsikiatrisk senter.

Hjelp for psykiske lidelser gis mange steder og på mange forskjellige måter. En modell for stiene til psykisk helsehjelp (pathway to psychiatric care) er utviklet av Huxley og Goldberg og framhever fem arenaer eller nivåer, der problemer kan utspille seg, oppdages og forbedres. Mellom disse nivåene finnes det ulike filtre og rekrutteringsmekanismer som vil påvirke omfanget av pasienter med psykiske lidelser på hvert nivå. Nivåene for psykiske lidelser i denne modellen er framstilt i tabell 8.3.

Tvangstall fra 2007 viste at det aller meste av tvang med døgnopphold foregår på nivå 5. Samtidig tyder de internasjonale årsprevalenstallene på at primærhelsetjenesten (nivå 2) håndterer omtrent ni av ti forekomster av psykiske lidelser. Omtrent hver tiende som søker hjelp for psykiske lidelser, antas likeledes å få hjelp ved et distriktpsikiatrisk senter (nivå 4), mens bare 2,5 prosent får hjelp i sykehusavdelinger (nivå 5). Dette innebærer at forskjeller i hvordan primærhelsetjenesten og filtrene mellom primærhelsetjenesten og spesialisthelsetjenesten fungerer, spiller en stor rolle for hvor mange som vil søke eller trenge

Tabell 8.3 Huxley og Goldbergs arenaer for psykiske lidelser med anslag for årsprevalens¹

| Nivå | Internasjonalt empirisk basert anslag for forekomst av psykiske lidelser per 1000 innbyggere per år |
|---|---|
| 1) Samfunnet | 315 |
| 2) Primærhelsetjenesten | 230 |
| 3) Merkbare psykiske lidelser i primærhelsetjenesten | 101 |
| 4) Spesialisthelsetjenesten (i Norge: DPS) | 23 |
| 5) Døgnomsorg i sykehusavdelinger i psykisk helsevern | 6 |

¹ Basert på Huxley, P. (1996). «Mental illness in the community: The Goldberg-Huxley model of the pathway to psychiatric care». *Nordic Journal of Psychiatry*, 50 (suppl. 37) s. 47–53.

hjelp på nivå 4 og 5. Hvis man tar utgangspunkt i de som har psykiske lidelser og som får hjelp i primærhelsetjenesten, kan man lage regneeksempler over henvisningsvolumet til nivå 4 og 5 basert på hvor stor andel av de med psykiske lidelser som i praksis får all hjelp i primærhelsetjenesten.

En slik beregning viser at måten primærhelsetjenesten fungerer på, kan være en viktig rammebetingelse for antallet som får hjelp på sykehusavdelingsnivå. Hver prosentreduksjon i håndteringsevne i primærhelsetjenesten vil kunne slå inn ved de distriktpspsykiatriske sentrene og sykehusavdelinger som en økning i befolkningens behov for spesialisthjelp på åtte prosent. Samtidig må en slik beregning ta en rekke forbehold. I virkeligheten vil utslaget av endringer i primærhelsetjenesten avhenge av en rekke faktorer, blant annet hva det er i og utenfor behandlingssystemet som styrer forverring og bedring ved alvorlig psykisk lidelse. Hvis forekomst og funksjonsgrad ved alvorlig psykisk lidelse er uavvendelige sykdomsprosesser som går sin gang inntil de kommer i spesialisthelsetjenesten, vil måten primærhelsetjenesten er lagt opp på, kanskje spille liten rolle for antall innlagte på sykehusavdelingsnivå. Hvis forekomsten av alvorlig psykisk lidelse henger sammen med samfunnsforhold, og hjelp og forebygging kan skje på en rekke måter, vil lokalsamfunnets inkluderingssevne og primærhelsetjenestens sluttkvalitet kunne spille en stor rolle for omfang av alvorlig psykisk lidelse der noen må gripe inn, og der tvang i dag er lovlig. Mest sannsynlig vil innslag av begge disse mekanismene gjøre seg gjeldende i ulik grad til ulike tider og hos ulike mennesker. De lange linjene med betydelige endringer i forekomst over tid, endringer i antall institusjonaliserte i Norge og mønstrene i geografisk variasjon i Norge tyder på at utvikling av alvorlig psykisk lidelse til en symptomintensitet som krever tvungent psykisk helsevern, ikke utelukkende eller i hovedsak er en forhåndsbestemt sykdomsutvik-

ling som er utenfor primærhelsetjenestens og de distriktpspsykiatriske sentrenes påvirkningsmuligheter.

Ut fra en slik modell er det naturlig å ønske at primærhelsetjenesten skal fungere optimalt for derved å gi pasientene tilbud og hjelp på nærmeste og «laveste» behandlingsnivå, jf. LEON-prinsippet (Laveste Effektive OmnsorgsNivå), og slik at DPS og psykiatriske sykehusavdelinger blir belastet minst mulig. Det er imidlertid tall som indikerer at primærhelsetjenesten ikke fungerer optimalt overfor dem med alvorlig psykisk lidelse.

I løpet av året 1. juli 2009 til 30. juni 2010 fant det i Norge sted ca. 14 millioner konsultasjoner og sykebesøk i fastlegepraksis. I samme tidsperiode fant det sted 1,7 millioner konsultasjoner og sykebesøk på legevakt. Forholdet mellom antall konsultasjoner på dagtid og legevakt (kveld, natt, helg) er da ca. åtte til en. Når det gjelder innleggelser til tvungent psykisk helsevern er det dobbelt så mange som blir lagt inn fra legevakt som fra fastleger.³⁶

Det må antas at primærhelsetjenesten overfor personer med psykiske lidelser fungerer langt bedre på dagtid ved at det da er større sjanse for at pasienten møter sin fastlege, som vil ha en rekke andre kommunale etater å spille på i vanlig åpningstid, og fastlegen vil kunne avtale nye oppfølgingsavtaler med pasienten. På legevakta trefter pasienten ofte en fremmed lege, kontorer for kommunale samarbeidspartnere er ofte stengt og muligheten for å avtale kontroll og oppfølging er mindre. Legevaktslegen må derfor ofte fatte en beslutning der og da. Sjansen er dermed ofte større for at det fattes vedtak om tvangsinnleggelse.

³⁶ Helfo (2011). *Analyserapport. Fastleger, legevakt og avtalespesialister. Aktivitetsstatistikk 2009*. Helfo Helseøkonomiforvaltningen april 2011, s. 20.

Tabell 8.4 Konsekvenser for DPS og sykehusavdelinger ved endringer i håndteringsevne i primærhelsetjenesten ut fra Goldberg-Huxley-modellen.

| Tjenestearena | Primærhelsetjenesten tilstrekkelig for 2 prosent flere | Goldberg og Huxley-modellen | Primærhelsetjenesten tilstrekkelig for 2 prosent færre | Primærhelsetjenesten tilstrekkelig for 10 prosent færre |
|----------------------|--|-----------------------------|--|---|
| Primærhelsetjenesten | 235 | 230 | 225 | 207 |
| DPS-nivå | 19 | 23 | 27 | 41 |
| Sykehusavdelingsnivå | 5 | 6 | 7 | 11 |

Uavhengig av lovgivningen for psykisk helsevern, må man anta at en styrt overføring av arbeidet med alvorlig psykisk syke fra legevakt til fastlege vil kunne være med på å gi pasientene en bedre behandling med færre tvangsvedtak.

8.19 Klager og kontroll

Det kan klages over flere typer av vedtak og hendelser innen psykisk helsevern, og det er forskjellige instanser som behandler ulike klager.

8.19.1 Klage til fylkesmannen på vedtak om tvungen legeundersøkelse

Sekretariatet har henvendt seg til Helsetilsynet som fylkesvis har gitt opplysninger om Fylkesmannens behandling av klager etter psykisk helsevernloven § 3-1 tredje ledd om tvungen legeundersøkelse.

Svarene viser at det er lite systematikk og trolig svært lite omfang av klager på vedtak om tvungen legeundersøkelse. Fylkesmannen i Møre og Romsdal rapporterer å ha behandlet én klage i 2001 eller 2002, og Fylkesmannen i Vestfold uttaler at klager på slike vedtak ikke registreres særskilt. Det uttales at det er svært få klager, og det antas at Fylkesmannen (i Vestfold) har behandlet én eller to klager i løpet av årene 2009–2010. Det er ikke gitt medhold i noen av de opplyste klagebehandlingene. Ingen andre fylkesmenn rapporterer å ha mottatt klager på vedtak om tvungen legeundersøkelse i 2009 og 2010.

Helsetilsynet i Rogaland har de siste to årene i flere tilsynssaker påpekt manglende vedtak om tvungen legeundersøkelse etter § 3-1 i situasjoner der pasienten ikke samtykker til legeundersøkelse. Det har ikke vært fattet vedtak om tvungen legeundersøkelse hvis pasienten er brakt til legevakten av politiet. Fylkesmannen antar at klageordningen ikke fungerer, fordi vedtak ikke blir fattet i alle situasjoner der dette er påkrevd.

8.19.2 Klager til kontrollkommisjonene på vedtak om tvungen innleggelsesformalitet og tilbakehold

Ifølge SAMDATA 2009 ble det fattet 3710 vedtak om tvungen observasjon, og det ble klaget til kontrollkommisjonen over 311 av disse vedtakene. Dette tilsvarer åtte prosent. Av disse klagene fikk omtrent syv prosent medhold. Under én prosent av innleggelsene til tvungen observasjon ble altså omgjort etter klage

På vedtak om tvungent vern kan det klages flere ganger og over flere forhold i tilknytning til ett vedtak. Det ble klaget 1900 ganger på til sammen 3568 vedtak om tvungent vern med døgnopphold. Det foreligger med andre ord omtrent halvparten så mange klager som vedtak, men et ukjent antall klager gjelder samme vedtak. Av disse klagene fikk om lag seks prosent medhold, slik at omtrent tre prosent av vedtakene om tvungent psykisk helsevern omgjøres etter klage til kontrollkommisjonen. Blant de øvrige 94 prosent som klager, trakk 39 prosent klagen, og 55 prosent fikk avslag.

At klagen trekkes kan ha ulike motiver og konsekvenser. Ettersom det ikke er tillatt å klage på nytt før etter seks måneder dersom man får avslag på klage til kontrollkommisjonen, vil en del kunne velge å trekke klagen, dersom for eksempel advokaten vurderer at det går mot avslag og gir råd om å trekke klagen. Andre klager kan trekkes dersom sykehuset signaliserer at det planlegger å skrive ut eller konvertere til frivillig vern.

Det er ingen entydig geografisk variasjon mellom antall vedtak, antall klager og medholdsandel. For Helse Førde rapporteres 1,17 klager per vedtak, mens fra Stavanger universitetssykehus rapporteres 0,22 klager per vedtak om tvungent psykisk helsevern. Medholdsprosenten er på to prosent i Østfold, Innlandet og Oslo-foretakene, mens den er på 12, 13 og 18 prosent i Møre og Romsdal, Fonna og Asker og Bærum. Helseforetak med lave tvangsrunder ser også ut til å ha lave medholdsrunder, mens helseforetak med høye tvangsrunder både kan ha lav og høy medholdsrate.³⁷ Dette kan tenkes å henge sammen med at det skjer få unødige tvangsinnleggelse i områder med lave tvangsrunder. I områder med høye tvangsrunder kan det både være forskjeller i hvor mange som tilfredsstillers lovens krav for tvangsinnleggelse, men også at variasjoner i hvor strengt kontrollkommisjonen praktiserer lovverket i klagebehandling kan påvirke medholdsprosenten.

8.19.3 Klage til kontrollkommisjonen på gjennomføring av psykisk helsevern

Det kan klages på vedtak om skjerming. Ifølge kontrollkommisjonene ble det klaget på 197 av 2218 vedtak om skjerming, altså på ni prosent av skjermingsvedtakene. Det mangler dekkende opplysninger om utfallet av disse klagene.³⁸

³⁷ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 44 og 45.

Det kan også klages til kontrollkommissjonen på vedtak om tvangsmidler, selv om tvangsmiddelbruken er opphørt på klagetidspunktet. Kontrollkommissjonene fra helseregion Sør-Øst rapporterte om 443 klager på bruk av mekaniske tvangsmidler i 2009. Fra resten av landet ble det rapportert fem slik klager, og utfallet av klagebehandlingen er i liten grad rapportert. Klagestatistikken på dette området vurderes derfor å ha betydelige mangler, og være uegnet til å gi et bilde av det reelle omfanget av klager.³⁹

Ifølge kontrollkommissjonene ble det fattet 267 vedtak om kortvarig anbringelse bak låst eller stengt dør uten personalet til stedet (isolat). Kontrollkommissjon registrerte 182 klager på dette, samtlige fra helseregion Vest. Utfallet av klagebehandlingen ble bare registrert for en av disse klagen. Ifølge kontrollkommissjonene ble det også klaget på 87 av 869 vedtak om kortvarig fastholdning, men også her er utfallet av klagebehandlingen i svært liten grad registrert.⁴⁰

Omfanget av klager på skjerming og tvangsmidler framstår som høyst usikkert, og datakvaliteten er dårlig. Det er heller ikke kjent hvor mange som fikk medhold i klagebehandlingen.

8.19.4 Klage til Fylkesmannen på vedtak om tvangsmedisinering

Tvangsmedisinering krever eget vedtak, og disse vedtakene kan påklages til Fylkesmannen. Alle klager på tvangsmedisineringsvedtak rapporteres til Helsedirektoratet gjennom Statens helsetilsyn. På bakgrunn av denne rapporteringen er det utarbeidet en figur over klager på tvangsmedisineringsvedtak fra 2005 til 2010 og hva de resulterte i (se figur 8.12).

Antallet klager de siste fem årene ligger mellom 700 og 850. I 2009 ble det reist 852 klager. 10 klager ble avvist, 29 vedtak ble opphevet, mens 61 klager fikk helt eller delvis medhold. Dette innebærer at knappe 12 prosent fikk endret den medikamentelle behandlingen etter klage.

³⁸ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 47.

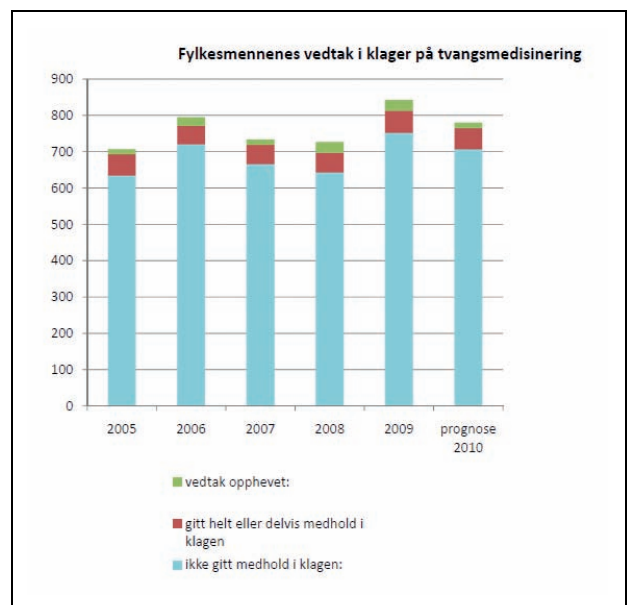
³⁹ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 47-48.

⁴⁰ Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861, s. 48.

8.19.5 Avgjørelse om psykisk helsevern i Norsk pasientskadeerstatning (NPE)

Behandling i psykisk helsevern har vært med i NPE-ordningen fra 1992, og fra 2003 ble også *psykisk* skade på grunn av behandlingssvikt en del av denne ordningen. Tvangsinnleggelse regnes ikke som behandling, og faller utenom ordningen. Saker innen psykisk helsevern utgjør bare tre prosent (596 saker) av saker med vedtak i NPE fra 2001 til 2009. Litt under én tredjedel av sakene gjelder pasienter med diagnose i schizofrenispekteret (F10–F29), mens litt over én tredjedel gjelder affektive lidelser (F30–39). 28 prosent av alle sakene endte med medhold, og medholdsprosenten var noe lavere ved schizofrenidiagnoser (26 prosent) og høyere ved affektive lidelser (34 prosent). Ordningen er innrettet slik at det i hovedsak blir gitt medhold ved svikt i behandlingen. Der det ikke forekommer svikt i behandlingen, eller der risikoen for den aktuelle skaden er innenfor det som pasienten må akseptere, blir det som regel ikke gitt medhold.

Det er en høy medholdsprosent ved selvmord. Også selvmordsforsøk eller selvskadning og grensoverskridende behandling eller mangelfull skoleing har høy medholdsprosent, men færre saker. Både schizofreni og affektive lidelser har mange medholdssaker med selvmord, henholdsvis 9 og 28. I alle saker om selvmord og selvmordsforsøk var nesten 60 prosent av pasientene innlagt på skadetidspunktet, mens omtrent 40 pro-



Figur 8.12 Fylkesmennenes vedtak i klager på tvangsmedisinering

Kilde: Data fra Helsedirektoratet og Statens helsetilsyn.

Tabell 8.5 Medhold i Norsk pasientskadeerstatning 2001 – 2009.¹

| Skadetype | Antall medhold | Medholdsprosent |
|---|----------------|-----------------|
| Selv mord | 55 | 63 |
| Bivirkninger/feilmedisinering | 29 | 15 |
| Selv mordsforsøk/selvskading | 22 | 81 |
| Forsinket/feil diagnose | 21 | 17 |
| Mangelfull behandling | 17 | 22 |
| Grenseoverskridende behandling / mangelfull skolering | 10 | 100 |
| Annet | 8 | 22 |
| Skade som følge av ECT | 4 | 13 |
| Vold fra medpasient/personale | 2 | 18 |

Thomsen, M.W. (2011). *Psykisk helsevern*. Nettartikkel fra Norsk pasientskadeerstatning. [http://npe.no/domino/npe/cms3603no.nsf/frames/index.html?open&4=/\\$all/1EF7647B6DE58CF9C12577CB003F7278](http://npe.no/domino/npe/cms3603no.nsf/frames/index.html?open&4=/$all/1EF7647B6DE58CF9C12577CB003F7278), lest 07.04.2011.

sent var utskrevet, hadde permisjon eller burde vært innlagt. Blant de innlagte skjer selvmord/forsøk på selvmord ofte i løpet av den første uka etter innleggelse.

Medholdsprosenten er lavest ved klager om skade ved ECT og bivirkninger/feilmedisinering. Omtrent én tredjedel av klagen fra pasienter med diagnose i schizofrenispekteret gjaldt bivirkninger/feilmedisinering, og medholdsprosenten er også her 15 prosent. 21 pasienter med en affektiv diagnose klaget på skade etter ECT, hovedsakelig hukommelsesskader, men disse problemene ble som oftest tilskrevet den opprinnelige psykiske lidelsen, og de fleste klagen ble avslått.

8.19.6 Klager til pasient- og brukerombudene

Alle kan henvende seg til Pasient- og brukerombudet med sin sak og be om å få den behandlet. Sekretariatet har henvendt seg til landets pasient- og brukerombud, og mottok svar på spørsmål om henvendelser og klager. I 2009 behandlet norske pasient- og brukerombud 1278 saker om psykisk helsehjelp. 998 av disse gjaldt psykisk helsevern for voksne. Av disse var 608 saker direkte knyttet til ulike former for bruk av tvang i psykisk helsevern. Saker kan handle om flere ting, og i pasientombudenes oversikt var det også mange klager som dreide seg om oppfyllelse av nødvendig helsehjelp, om omsorgsfull hjelp og spørsmål om journal. Mer enn 200 henvendelser dreide seg også om hvert av temaene medisinering, utskrivning/oppfølging, oppførsel, informasjon og medvirkning/samtykke. I tillegg til å gi råd og veiled-

ning har pasientombudene særlig bidratt med skriftlig og muntlig dialog med tjenestestedet, veiledning om Norsk pasientskadeerstatning og om klage til Helsetilsynet. Saker om tvangsinnleggelse og tvangsmedisinering henvises oftest til kontrollkommisjonene og Fylkesmannen.

8.19.7 Klager til Sivilombudsmannen

Alle kan henvende seg til Stortingets ombudsmann for forvaltningen (Sivilombudsmannen) med klager om urett og feil som er gjort av offentlig forvaltning. Sekretariatet har henvendt seg til Sivilombudsmannen med spørsmål om klager som angår psykisk helsevern og bruk av tvang. Sivilombudsmannen besvarte spørsmålene på grunnlag av en manuell gjennomgang av saker på helseområdet. De siste fire årene har Sivilombudsmannen mottatt mellom 13 og 27 klager årlig. Omtrent halvparten av disse dreier seg om bruk av tvang. De siste fire årene mottok Sivilombudsmannen 36 klager om tvang, og blant disse handlet 28 saker om etablering av tvungent psykisk helsevern, 14 om tvangsmedisinering og 12 om andre former for tvang.

8.19.8 Domstolsprøving av saker om psykisk helsevern

Hvis pasienten ikke får medhold i kontrollkommissjonen, kan saken bringes inn for domstolene. Sekretariatet har henvendt seg til Helsedirektoratet og Regjeringsadvokaten, som har oppgitt tall for stevninger for de fleste årene siden 2001.

Antallet stevninger årlig har økt fra rundt 100 i 2001–2003 til 178 saker i 2009 med utsikt til tilsvarende nivå for 2010. Av disse stevningene endte 49 saker med at pasienten ble utskrevet før rettssaken, og 53 saker ble trukket av pasienten. I sakene der det falt dom i tingretten ble tvungent psykisk helsevern opprettholdt i 59 saker og opphevet i seks saker. Det ser ut til å være en lav ankefrekvens.⁴¹

8.19.9 Oppsummering av omfang av klager

Omtrent 5000 mennesker ble tvangsinnlagt psykisk helsevern i 2009, hvorav omtrent halvparten ble underlagt tidsubestemt tvungent psykisk helsevern. Halvparten av de som ble utskrevet fra tvungent psykisk helsevern, ble utskrevet til tvang uten døgnopphold. Det dominerende volum av klager i 2009 var omtrent 1900 klager på tvungent psykisk helsevern til kontrollkomisjonene, 850 klager på tvangsmedisinering til fylkesmennene og 600 henvendelser til pasient- og brukerombudene som dreide seg direkte om tvang. Et stort omfang av klager er fokusert rundt tiltak som er inngripende og har lang varighet. Det er få klager på tvungen observasjon eller tvungen legeundersøkelse, som er tiltak som ofte har liten utstrek-

ning i tid. Samme person og samme behandlingsforløp kan være opphav til flere klager. Omfanget av klager tyder på betydelig misnøye med tvang i psykisk helsevern hos et stort antall pasienter mens behandlingen pågår.

Det er vanskelig å gi noen klar overordnet vurdering av om medholdsprosenten er høy eller lav. Alle aktører vil trolig la seg påvirke av hvordan klagesystemet behandler klager. Psykisk helsevern vil kunne endre vedtakspraksis i slike saker der pasienten ofte har fått medhold, mens pasienter og advokater vil kunne utforme og trekke klager ut fra sjansen til å vinne fram. Både innholdet i saker som gjøres til gjenstand for klager og kvaliteten på utformingen av vedtak, vil dermed kunne påvirkes av den standarden som den lokale klageinstansen i praksis krever for ikke å ta klagen til følge. Om det i en periode skulle bli en svært høy medholdsprosent, for eksempel på 30 prosent, vil det trolig lede til raske endringer i de berørte institusjoner. En lav medholdsprosent kan medføre at klageinstansen etter hvert senker terskelen litt for å gi klageren medhold. Ved saker for domstolen der staten vurderer at man trolig taper, kan vedtaket bli opphevet før søksmålet blir gjenstand for domstolsbehandling. Slike mulige vekselvirkninger gjør det vanskelig å vurdere klagesystemets kvaliteter ut fra faktorene klagehyppighet og medholdsprosent.

⁴¹ *Psykisk helsevern 2009 – saker*. Vedlegg til e-post fra Regjeringsadvokaten 4. mai 2011.

Kapittel 9

Behandling av alvorlige psykiske lidelser med medikamenter uten eget samtykke

Pasienter under tvungent psykisk helsevern kan undergis undersøkelse og behandling uten eget samtykke. For mange oppleves dette som et større inngrep i eget liv enn vedtak om tvungent vern. Dette kapitlet omtaler behandling av alvorlige psykiske lidelser med legemidler, med særlig vekt på antipsykotika.

9.1 Psykoser

Psykosene er den viktigste gruppen av alvorlige psykiske lidelser. Forekomsten av psykotiske episoder anslås å være 3–4 prosent av befolkningen til enhver tid. Psykoser kan være kortvarige, men mange pasienter vil ha et langtrukket forløp med funksjonssvikt i relasjon til andre og reduksjon av vesentlige ferdigheter for å mestre dagliglivet. En psykotisk episode vil for noen oppleves som intenst smertefullt. Andre kan ha veldig høy aktivitet og betydelig økt selvfølelse. Psykosen kan oppleves som et frihetsrom, men handlingene utløst av psykosen kan gi ubehagelige senfølger. Langtrukne psykoselidelser som kjennetegnes av gjentatte psykotiske episoder og høygradig funksjonssvikt, betegnes ofte som kronifiserte.

Diagnostisk blir det skilt mellom på den ene siden psykotiske symptomer fremkalt av sykdommer, skader, kjemiske stoffer og legemidler, og på den andre siden psykotiske symptomer som ved de alvorlige psykoselidelsene schizofreni, stemningslidelser (affektive lidelser), paranoide psykoser og akutte forbigående psykoser. Noen ganger kan den enkelte ha en alvorlig psykisk lidelse som grunnlidelse og i tillegg få psykotiske symptomer utløst eller forsterket av legemidler eller rusmidler.

En kort rapport om årsaker til alvorlige psykiske lidelser er utformet av Nasjonalt folkehelseinstitutt for utvalget (se vedlegg 7). En rekke ulike risikofaktorer er identifisert, men ingen enkeltfaktor ser ut til å være avgjørende for alvor-

lig psykisk lidelse. Den relative betydningen av genetiske faktorer for schizofreni og bipolar lidelse anslås av Folkehelseinstituttet til rundt 80 prosent. Det er likevel slik at to tredeler av de som får schizofreni verken har foreldre eller søsken med samme lidelse.

Schizofreni er den mest alvorlige psykiske lidelsen, fordi den har så omfattende konsekvenser. Årlig stilles diagnosen schizofreni for 400 – 500 pasienter i Norge. Lidelsen debutterer ofte i sene ungdomsår eller i tidlig i voksen alder og kan gi svært, og ofte varig, funksjonstap. Omtrent 10 prosent av alle uføretrygdede i Norge har schizofreni. De karakteristiske symptomene for lidelsen inndeles i *positive* og *negative* symptomer.

Boks 9.1 Positive symptomer:

- Vrangforestillinger, for eksempel som størhetsideer, mistenksomhet eller forfølgelse-sideer
- Tankemessig desorganisering
- Hallusinasjoner eller sansebedrag
- Uro eller agitasjon

Boks 9.2 Negative symptomer:

- Affektmatthet og følelsesmessig avflatning
- Sparsom emosjonell kontakt med andre
- Passiv sosial tilbaketrekning
- Problemer med abstrakt tenkning
- Mangel på spontanitet og ledighet i samtale
- Stereotyp tenkning

Lidelsen kjennetegnes også av forstyrrelser i kognitiv funksjon og følelsesliv. WHO's diagnostiskriterier i ICD-10 krever at symptomene har vart i mer enn fire uker.

9.2 Antipsykotiske medikamenter

Behandlingen av schizofreni og andre langvarige, alvorlige psykiske lidelser må alltid bestå av en kombinasjon av omfattende psykososiale tiltak, der kontinuitet, struktur og forutsigbarhet er sentralt. Mange psykososiale behandlingsformer for pasienten og de pårørende har godt dokumentert effekt ved at de bedrer langtidsforløpet og lindrer akutte episoder.

De viktigste legemidlene i den medikamentelle behandlingen av schizofreni er antipsykotika. Den antipsykotiske virkningen av legemidler ble oppdaget i 1952. Legemiddelgruppen ble omtalt som nevroleptika og senere som førstegenerasjons antipsykotika. Fra midten av 1970-tallet ble en ny type antipsykotika introdusert med klozapin (Leponex), som betegnes «atypiske» eller andre-generasjons antipsykotika. Den sentrale virkningsmekanismen for alle antipsykotika er at de hemmer den signaloverføringen mellom hjerne-celler som skjer ved hjelp av dopamin.

De generelle kliniske aspektene av antipsykotika kan deles i fem komplekse og innbyrdes avhengige terapeutiske virkningskomponenter: uspesifikk sedativ virkning, spesifikk dempende virkning, antipsykotisk virkning, psykostimulerende og antidepressiv virkning.¹

Den uspesifikke sedative virkningen er uspesifikk ved at den ligner trøtthet, svekket konsentrasjon og oppmerksomhet og avspenning som man også ser ved andre medikamenter. For antipsykotika er denne effekten ofte sterkest tidlig i behandlingen, og den kan forsvinne helt etter noe tid. For noen vil økt trøtthet og søvnbehov vare over måneder eller år.

Den spesifikke dempende virkningen er særpreget for antipsykotika, og kalles av Lingjærde for hypokinetisk-indifferent syndrom. Dette innebærer nedsatt spontan aktivitet, redusert driftsenergi, hemming av reaksjoner, og økt likegyldighet overfor stimulering utenfra, men også når det gjelder indre forhold som egne tanker og følelser. Pasientene blir mindre urolige, opphissede og aggressive og blir mer likegyldige overfor følelsesladde stimuli. Dette skjer uten at pasienten blir utslått eller søvning. Ifølge Lingjærde skjer ingen tilvenning til den spesifikt dempende virkningen. Hvis pasienten blir tiltagende initiativ- og interesseløs, kan det tyde på overdosering. Økt likegyldighet, der man plages mindre av det som tidligere var plagsomt, kan være nyttig for å roe en

person som er opphisset eller redd på grunn av psykotiske forestillinger.

Den antipsykotiske virkningen består i at medikamentene kan dempe eller fjerne hallusinasjoner, vrangforestillinger og tankeforstyrrelser. Denne virkningen, som ofte kommer langsomt, har ingen klar sammenheng med graden av de spesifikke og uspesifikke dempende effektene. Ved akutte tilstander kan den antipsykotiske virkningen komme i løpet av få dager, men ved mer kroniske psykoser kan det gå uker eller måneder før det kommer bedring av hallusinasjoner og vrangforestillinger. Den viser seg gjerne ved at pasienten blir mindre interessert eller opptatt av stemmene eller ideene, som mister sin emosjonelle ladning.

Den psykostimulerende virkning av antipsykotika oppnår en gjerne hos psykotiske pasienter preget av negative symptomer som apati, autisme, manglende spontanitet og kognitiv svikt. Antipsykotika kan ha en dobbeltsidig effekt på psykiske og psykomotoriske funksjoner: både beroligende, psykisk avspennende og antipsykotisk virkning mot de positive symptomene, og på den annen side en stimulerende virkning på negative symptomer, som interesse for omgivelsene, arbeidsevne, kontaktevne og psykomotorisk tempo.

En antidepressiv virkning. Andre-generasjons antipsykotika kan ha en gunstig effekt på depressive symptomer ved schizofreni. Ved psykotiske depresjoner er antipsykotika indisert i tillegg til antidepressiver.

De mangfoldige virkningene av antipsykotika gjenspeiler den mangfoldige rollen som dopamin spiller. Det kan diskuteres om det er mulig å trekke noen klar grense mellom ønskede virkninger og bivirkninger. Kvalitative brukervurderinger tyder på at ønskede virkninger og bivirkninger kan være ulike aspekter og grader av de samme virkningene, for eksempel økt likegyldighet. Men midlene har også bivirkninger i betydningen effekter som er uønskede og lett kan skilles fra de tilsiktede virkningene, for eksempel de ekstrapyramidale og metabolske bivirkningene som er omtalt nedenfor.

9.2.1 Effekt ved akutte psykotiske symptomer

Antipsykotika demper positive symptomer hos en stor del pasienter. Det er godt dokumentert at antipsykotiske midler har effekt mot akutte manier og akutte psykoser. Effekten er også godt dokumentert der den akutte psykosen skyldes schizofreni. I akuttbehandlingen er midlene klart

¹ Lingjærde, O. 2006. *Psykofarmaka. Medikamentell behandling av psykiske lidelser. 5. utgave.* Høyskoleforlaget.

mer effektive enn placebo, men i meta-analyser blir effekten vurdert som moderat. De moderate effektallene skjuler en stor spredning i effekt, der man noen ganger ser en iøyenfallende positiv effekt, mens man hos andre ikke kan registrere noen slik positiv effekt. Effekten av midlene er størst på de positive psykotiske symptomene (hallusinasjoner og vrangforestillinger) og mer usikker når det gjelder depresjon. Det er omstridt hvorvidt antipsykotiske midler kan bedre negative symptomer

En oppsummering av forskning om effekt av antipsykotika ble utført av Kunnskapssenteret i 2009. Den legger vekt på sammenligninger av effekt og bivirkninger mellom ulike typer antipsykotika, og gir ikke tall for antipsykotikaeffekt i forhold til placebo. Kunnskapssenteret oppsummerer effekten slik:

«Vi fant få forskjeller i effekt mellom de sammenliknede førstegenerasjons- versus annengenerasjons antipsykotika og for annengenerasjons antipsykotika innbyrdes. For bivirkninger var det rapportert forskjeller for minst en av de undersøkte bivirkningene for de fleste sammenlikningene. Et fåtall av sammenlikningene rapporterte de samme utfallsmålene både i kort- og langtidsstudier».²

Rapporten bygger på seks systematiske oversikter, der Bagnall og medarbeideres rapport³ for National Institute for Clinical Excellence (NICE) er den mest omfattende. Effekten av andregenerasjons antipsykotika målt mot placebo som er gjengitt i de systematiske undersøkelsene fra Kunnskapssenterets rapport, viser at det er flere pasienter i medikamentgruppen som når et nærmere definert bedringsmål. Den absolutte forskjellen i risiko for ikke å nå bedringsmålet er stort sett mellom 10 og 20 prosent i de refererte undersøkelsene. Antallet pasienter som må behandles for at en ekstra pasient skal oppnå bedring (Number Needed to Treat), er fra 5 til 10. Bivirkninger og frafall fra undersøkelsene er også utfordrende:

«Pasienter som behandles med antipsykotika har vist å ha stort frafall fra behandlingen. Dette har vi

også funnet i vår rapport. Størrelsen på frafall er rapportert opptil 93 % i de inkluderte studiene. Det er et problem at pasienter som trenger et legemiddel slutter å ta dette. Imidlertid var det i det fleste tilfellene ingen forskjell mellom gruppene mht. frafall verken for første- versus annengenerasjons antipsykotika eller annengenerasjons antipsykotika innbyrdes. Det var noen unntak som er nevnt under hovedfunn. De høye frafall som rapporteres for pasienter på antipsykotikabehandling illustrerer at dette er en vanskelig pasientgruppe å behandle. På grunn av sykdommen er mange ofte mistenksomme og skeptiske til behandlingen. Det kan også være individuelle variasjoner i hvordan pasientene tolerer de ulike bivirkninger. Det er derfor viktig at lege og pasient kommer frem til et best mulig effekt/sikkerhets forhold for den enkelte pasient, og for å til dette kan det være nødvendig å prøve seg frem til riktig legemiddel».⁴

Ved akutte manier som er ledd i en bipolar lidelse, er antipsykotiske midler omtrent like effektive som ved akutte psykotiske episoder.⁵ Noen midler i denne klassen kan også ha effekt ved depressive episoder som er ledd i bipolare lidelser.⁶

En rekke sammenligninger av ulike preparater viser at den positive effekten på gruppenivå er ganske lik. Det er nokså godt dokumentert at klopazipin (Leponex) er noe mer effektivt enn de andre, men en viss fare for beinmargspåvirkning gjør at middelet ikke skal brukes før andre midler har vært prøvd uten positivt resultat. Det er større forskjeller mellom hvilke og hvor sterke bivirkninger de ulike medikamentene har.

Virkningene av antipsykotika er også uspesifikke, ved at man ikke trenger å ha de nevnte lidelsene for å merke virkninger av antipsykotiske midler, og de brukes også av pasienter som ikke har psykotiske lidelser. Det er ikke uvanlig at midlene brukes av personer med angstlidelser, personlighetsforstyrrelser eller alvorlige atferdsforstyrrelser ved demens, selv om slik behandling kan være i strid med gjeldende retningslinjer.

² Kunnskapssenteret (2009). *Effekt og sikkerhet av første- og annengenerasjons antipsykotika ved schizofreni hos voksne*. Rapport 8–2009, s. 4.

³ Bagnall A-M, Jones L, Ginnelly L, Lewis R, Glanville J, Gilbody S, et al. (2003). A systematic review of atypical antipsychotic drugs in schizophrenia. *Health Technology Assessment 2003*. Winchester, England. <http://www.hta.ac.uk/project/1235.asp>

⁴ Kunnskapssenteret (2009). *Effekt og sikkerhet av første- og annengenerasjons antipsykotika ved schizofreni hos voksne*. Rapport 8–2009, s. 74.

⁵ Scherk H, Pajonk FG, Leucht S. (2007). Second-generation antipsychotic agents in the treatment of acute mania: a systematic review and meta-analysis of randomized controlled trials. *Arch Gen Psychiatry vol 64*, s. 442–455.

⁶ Aarre TF, Dahl AA. (2008). Pharmacotherapy for bipolar depression: a review of the evidence. *Curr Psychiatry Rev, vol 4*, s. 145–156.

9.2.2 Effekt av vedlikeholdsbehandling

Når det først er startet opp behandling med antipsykotika, vil målet for *korttidsbehandlingen* være at pasienten blir tilnærmet symptomfri. *Vedlikeholdsbehandling* med antipsykotika har som mål å vedlikeholde bedringen og forhindre nye psykotiske episoder.

Den langsiktige virkningen er vanskeligere å undersøke, og forskningen har vært omdiskutert. Mye forskning undersøker om mennesker som er stabilisert og vedlikeholdsbehandlet med antipsykotika, har effekt av legemidlene for å forhindre tilbakefall, og om hvilke legemidler og hvilken doseringsform som gir best effekt og minst bivirkninger. Spørsmål som det er vanskeligere å undersøke, og som det finnes lite forskning på, er hvordan langtidsforløpet er ved schizofreni om man bruker antipsykotika i anbefalte døgndoser, i minimalt omfang eller ikke i det hele tatt. I dag er den slagordpregede instruksjonen for dosering «Start low, go slow», der et tett samarbeid med pasienten og hennes eller hans nærmeste er en forutsetning for at behandling i vedlikeholdsfasen kan bli vellykket.

Meta-analyser viser at både første- og andregenerasjons antipsykotiske midler fører til klart nedsett tilbakefallsfare. En meta-analyse av studier som sammenligner effekten av andre generasjons antipsykotiske midler og placebo, konkluderer med at faren for tilbakefall blir redusert med omtrent 25 prosent. Det tilsier at man vil forhindre ett tilbakefall for hver fjerde pasient som blir behandlet i et år eller to.⁷

Ved bipolare lidelser er den forebyggende effekten svakere dokumentert, men noen antipsykotiske midler ser ut til å forebygge nye maniske eller depressive episoder.⁸

9.2.3 Sammenligninger av behandlingsresultat før og etter innføring av antipsykotika

Noen forskere har forsøkt å vurdere langtidsforløpet før og etter innføring av medikamenter, for eksempel ved spelstudier eller større metaanalyser som sammenligner behandlingsresultatene fra behandlingsforskning i ulike tidsperioder. Funnene i slike undersøkelser er motstridende.

En metaanalyse av Hegarty m.fl. fant at behandlingsresultatet ble en del bedre i perioden etter innføring av antipsykotika. Undersøkelser som hadde en streng definisjon av schizofreni, registrerte gjennomgående mindre bedring enn de som brukte en bredere definisjon.⁹ Denne undersøkelsen ble blant annet lagt til grunn i den svenske nevroleptikautredningen fra 1997, som igjen var viktig for den norske schizofreni-veilederen fra Helsetilsynet fra 2000.¹⁰

En annen stor metaanalyse av Warner, som i større grad var rettet mot behandlingsresultatet før og etter innføring av antipsykotika rundt midten av 1950-tallet, fant et annet resultat. Denne metaanalysen tydet på at behandlingsresultatet var dårligere i mellomkrigstida, og at bedringen i behandlingsresultat kom fra perioden rett etter 2. verdenskrig, og ikke ved innføringen av antipsykotika i 1955.¹¹ Forskjellene i resultater kan trolig delvis forklares av ulike utvalgsriterier.

Utskrivingsratene før og etter innføring av antipsykotika i Norge er blitt undersøkt basert på det daværende psykoseregisteret. Den største økningen i utskrivninger skjedde før antipsykotika ble introdusert. Når antipsykotika ble introdusert, hadde de psykiatriske sykehusene i Norge temmelig ulik utskrivingsrate. Ødegårds konklusjon er at antipsykotika først og fremst har positiv effekt der omgivelsene fra før av ikke er terapeutiske og innrettet mot rehabilitering.¹² Også andre har vurdert at utskrivingsrater og deinstitu-

⁷ Leucht S, Barnes TR, Kissling W, Engel RR, Correll C, Kane JM. (2003). Relapse prevention in schizophrenia with new-generation antipsychotics: a systematic review and exploratory meta-analysis of randomized, controlled trials. *American Journal of Psychiatry*, vol 160, s. 1209–1222.

⁸ Cipriani A, Rendell JM, Geddes J. (2009). Olanzapine in long-term treatment for bipolar disorder. *Cochrane Database of Systematic Reviews 2009, Issue 1*. Suppes T, Vieta E, Liu S, Brecher M, Paulsson B; Trial 127 Investigators (2009). Maintenance treatment for patients with bipolar I disorder: results from a north american study of quetiapine in combination with lithium or divalproex (trial 127). *Am J Psychiatry*, vol 166, s. 476–488.

⁹ Hegarty, J.D., Baldessarini, R.J., Tohen M., Waternaux, C., Godehard, O. (1994). One hundred years of schizophrenia: a meta-analysis of the outcome literature. *American Journal of Psychiatry*, vol 151, s.1409–1416.

¹⁰ SBU 1997. Behandling med neuroleptika. Volym 1 och 2. Statens beredning för utvärdering av medicinsk metodikk. SBU-rapport nr. 133/1 och 133/2. Statens helsetilsyns utredningsserie 9-2000. Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling.

¹¹ Warner, R. (2004). Recovery from Schizophrenia. *Psychiatry and Political Economy*. Third edition. Brunner Routledge, s. 78-79. Første utgave av boken ble utgitt i 1985.

¹² Ødegård, Ø. / Odegard, O. (1964). Pattern of discharge from Norwegian psychiatric hospitals before and after the introduction of the psychotropic drugs. *American Journal of Psychiatry*, vol 120, s. 772–778.

sjonalisering handler mer om hvorvidt det er mulig for mennesker med alvorlig psykisk lidelse å klare seg utenfor institusjon enn om hvilke konkrete behandlingstiltak som blir gitt.¹³

En mye referert reanalyse av Wyatt, som gjennomgår til sammen 22 undersøkelser av behandlingseffekt før og etter innføring av antipsykotika og placebokontrollerte undersøkelser, trekker helt andre konklusjoner: «Mens det er klart at noen pasienter blir friske uten nevroleptisk behandling, indikerer den samlede analysen av data som presenteres her at pasienter sannsynligvis blir raskere og mer varig friske hvis nevroleptiske midler blir gitt tidlig i sykdomsfasen».¹⁴

En metaanalyse av Bola vurderte konklusjonene til Wyatt ved å se på randomiserte og kvasi-eksperimentelle undersøkelser som hadde registrert langsiktige konsekvenser av utsatt bruk av antipsykotika. Få relevante undersøkelser ble funnet, og fem av sju inkluderte undersøkelser var også med i Wyatts reanalyse. Ingen undersøkelser av nyere antipsykotika oppfylte inkluderingskriteriene. De samlede resultatene viste en svært svak effekt i favør av personer som fikk utsatt antipsykotika, og ikke i favør av medikamentgruppen, slik Wyatt konkluderte. Det gikk også signifikant bedre i utsatt medikasjonsgrupper som ble gitt aktiv eller forbedret psykososial behandling enn der dette ikke ble gitt.¹⁵

Alle studiene har betydelige svakheter, for eksempel at studiene spenner over tidsrom med forskjellige diagnosekriterier, at forskerne ikke vet hvordan det har gått med deltagere som falt fra undersøkelsene, og at personer i medikamentgruppen og kontrollgruppen kan ha endret behandling etter at den eksperimentelle kontrollen opphører, og utvannet reelle forskjeller mellom gruppene. Dessuten er det svært mange andre faktorer enn legemidler som kan tenkes å påvirke langtidsforløpet ved alvorlige psykiske lidelser, og som det er vanskelig å kontrollere for i vitenskapelige studier.

Utvalget er kjent med at det foreligger en bred og begrunnet kritikk av langtidseffekten av antipsykotika, og av hvordan behandlingseffektfors-

kningen har blitt tolket og omformet i behandlingspraksis ved alvorlige psykiske lidelser.¹⁶ På den annen side har en rekke komiteer og arbeidsgrupper sammensatt av fremstående eksperter utformet anbefalinger og retningslinjer for behandling som legger til grunn at antipsykotika har en positiv og kanskje avgjørende plass i bestrebelsene med å skape kortsiktig og langsiktig bedring ved alvorlige psykiske lidelser.¹⁷

For drøfting av spørsmålet om tvangsbehandling med legemidler henvises det til kapittel 14.

9.3 Bivirkninger og komplikasjoner ved bruk av antipsykotika

Antipsykotiske midler kan ha mange og til dels alvorlige bivirkninger. De ulike preparatene har svært ulik bivirkningsprofil. De viktigste bivirkningene av antipsykotika kan deles inn i psykiske, metabolske og motoriske bivirkninger.¹⁸

Psykiske bivirkninger. Alle antipsykotiske midler kan gjøre pasienten sløv, uopplagt og apatisk, særlig ved høy dose eller langvarig bruk. Økt ro og likegyldighet overfor en u håndterlig psykisk krise er en ønsket virkning, men den samme likegyldigheten er ofte uønsket i andre henseender. Også positive og motiverende følelser, som glede, entusiasme, sympati og seksuell lyst kan bli dempet. Det kan være vanskelig å skille disse bivirkningene fra grunnlidelsen, særlig dersom det oppstår likegyldighet overfor avflatningen av følelsene. Å trappe ned eller slutte med antipsykotika er et vanlig mottiltak mot likegyldighet. Det ser ut som om fast bruk av førstegenerasjons antipsykotiske midler i vedlikeholdsbehandlingen av bipolare lidelser er forbundet med høyere forekomst

¹⁶ Se for eksempel: Kolstad, A, Kogstad, R (red). *Psykologisering av sosiale problemer. Medikalisering av psykiske lidelser*. Haugesund: Alpha Forlag; Read, Mosher, Bentall (2004). *Models of madness. Psychological, social and biological approaches to schizophrenia*. New York: Routledge; Moncrieff, J. (2008). *The myth of the Chemical cure. A critique of psychiatric drug treatment*. Hampshire: Palgrave Macmillan; Whitaker, R. (2010). *Anatomy of an epidemic. Magic Bullets, psychiatric drugs and the astonishing rise of mental illness in America*. New York: Crown Publishers.

¹⁷ Se for eksempel: SBU 1997. *Behandling med neuroleptika. Volum 1 och 2*. Statens beredning för utvärdering av medicinsk metodikk. SBU-rapport nr. 133/1 och 133/2; Statens helsetilsyns utredningsserie 9-2000. *Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling*; NHS (2010). *Schizophrenia. The nice guideline on core interventions in the treatment and management of schizophrenia in adults in primary and secondary care – Updated edition*. <http://www.nice.org.uk/nicemedia/live/11786/43607/43607.pdf> avlest 10 03 2011; APA (2004). *Practice guideline for the treatment of patients with schizophrenia. 2nd ed.* American Psychiatric Association.

¹³ Sørgaard, Knut W. (2002). Fra institusjonsbehandling til åpen omsorg. Hva frembrakte reformene innen psykisk helsevern? *Tidsskrift for norsk psykologforening* 39, s. 796–805.

¹⁴ Wyatt, R.J. (1991). Neuroleptics and the natural course of schizophrenia. *Schizophrenia Bulletin* vol 17 (2), s. 325–351. Oversatt sitat er fra s. 341.

¹⁵ Bola, R. (2006). Medication-free research in early episode schizophrenia: Evidence of long term harm? *Schizophrenia Bulletin*, vol 32 (2), s. 288–296.

av depressive episoder enn det man ser ved placebo.¹⁹ Noe tilsvarende er ikke vist for andre generasjons antipsykotiske midler.

Metabolske bivirkninger. Alle antipsykotiske midler, men framfor alle olanzapin og klopazapin, er forbundet med risiko for vektøkning, glukoseintoleranse og forhøyet nivå av kolesterol og triglyserider i serum (metabolsk syndrom). Disse bivirkningene kan gjøre seg gjeldende etter noen få uker og blir som oftest et økende problem gjennom det første året man tar medisinen. Etter dette pleier i alle fall vektøkningen å stabilisere seg. Disse bivirkningene øker faren for å utvikle diabetes og hjertesykdom og kan være til hinder for fortsatt bruk av midlene. Noen midler gir forhøyet nivå av prolaktin i blodet med risiko for konsekvenser som melkesekresjon, bortfall av menstruasjon og nedsatt seksuell interesse.

Antipsykotiske midler kan gi *motoriske bivirkninger*, såkalte ekstrapyramidale symptomer. Faren for slike bivirkninger varierer mellom de ulike preparatene. De kan komme i form av akutte dystonier, der pasienten får ukontrollerte muskeltvridninger, oftest i hals eller ansikt. Dette oppleves som skremmende, men går over av seg selv dersom man ikke tar mer medisin. Vanligere er det med lavgradige, men langvarige bivirkninger i form av parkinsonisme – symptomer som minner om dem man ser ved Parkinsons sykdom. Pasienten kan få stive muskler og ledd, skjelving, lite mimikk, sikling og vansker med å starte bevegelser. Endret bevegelsesmønster bidrar til at personen blir iøynefallende annerledes. Disse bivirkningene er som oftest doseavhengige og vil minke om dosen blir redusert.

Ukontrollerte bevegelser kan være varige bivirkninger og oppstår etter lengre tids bruk av antipsykotiske midler. De blir kalt *tardive dyskinesier*. De kan være svært skjemmende, og vanlige utslag er smatting, at en rekker tunge eller får kraftige tyggebevegelser. Det er usikkert hvor hyppig dette forekommer, og mye tyder på at problemet er avhengig av hvilket preparat man bruker,

hvor lenge man tar det og hvor høy dose man bruker. Anslagene varierer mye, men i utvalg av pasienter som har brukt antipsykotiske midler i mange år, tyder studier på at 10–12 prosent av personer med schizofreni utvikler tardive dyskinesier.²⁰ Tallet kan være høyere for personer med bipolare lidelser. Tardive dyskinesier lar seg i liten grad påvirke av medikamentell nedtrapping eller seponering; er først fenomenet oppstått forblir det oftest varig.

Akatisi er en annen ekstrapyramidal bivirkning som kan vise seg som kribling i beina og hvileløs uro, men også med psykiske symptomer som sterkt ubehag, intens nedstemthet og iblant aggressivitet og suicidalitet. Akatisi kan komme når som helst i behandlingforløpet, også under seponering, kan være vanskelig å identifisere og kan forveksles med grunnlidelsen. Det er derfor risiko for at akatisi blir håndtert med økt dose eller flere medikamenter. Å trappe ned eller slutte med antipsykotika er et aktuelt tiltak mot akatisi.

Malignt nevroleptikasyndrom er en farlig, men sjelden tilstand med feber og stivhet i kroppen. Den kommer ofte raskt etter oppstart på antipsykotika og kan være dødelig. Andre uønskede virkninger kan være svimmelhet, hjertebank, tørr munn og redusert evne til å beholde ereksjon. Krampeterskelen kan bli senket, og kramper kan derfor oppstå spesielt ved høye doser.

Bivirkningene som er omtalt her, trenger ikke være noe stort problem dersom man bruker medikamentene i kort tid mot akutte tilstander. Men dersom behandlingen trekker i langdrag, må man kritisk vurdere nytten av medisinen opp mot bivirkningene og forsøke å gradvis redusere dosen. Det er viktig å presisere hvor langvarig medisineringsen er tenkt å være og hvordan den skal evalueres når behandlingen blir videreført på et annet omsorgsnivå.

Ved dosereduksjon vil mange av bivirkningene spontant opphøre. I tillegg rapporteres det en rekke andre ubehagelige virkninger som store følelsessvingninger og overfølsomhet med smertefølelse over hele kroppen ved nedtrapping. Nedtrapping av antipsykotika bør skje gradvis. Den farligste akutte nedtrappingsreaksjonen er tilbakefall av psykose, såkalt «rebound psychosis».

Det er også studier som viser flere dødsfall enn ventet hos pasienter som bruker antipsykotiske midler.²¹ Dette gjelder særlig hos eldre med

¹⁸ Der andre referanser ikke er oppgitt er opplysninger om bivirkninger er hentet fra Lingjærde, O. 2006. *Psykofarmaka. Medikamentell behandling av psykiske lidelser. 5. utgave*. Høyskoleforlaget, kap 6 og Healy, D. 2009. *Psychiatric drugs explained. Fifth edition*. Churchill Livingstone Elsevier, kap 3.

¹⁹ Ahlfors UG, Baastrup PC, Dencker SJ, Elgen K, Lingjaerde O, Pedersen V, Schou M, Aaskoven O (1981). Flupenthixol decanoate in recurrent manic-depressive illness. A comparison with lithium. *Acta Psychiatrica Scandinavica vol 64*, s. 226-237.; Zarate CA Jr, Tohen M. (2004). Double-blind comparison of the continued use of antipsychotic treatment versus its discontinuation in remitted manic patients. *Am J Psychiatry vol 161*: 169–171.

²⁰ Chouinard G. (2006). Interrelations between psychiatric symptoms and drug-induced movement disorder. *J Psychiatry Neurosci vol 31*, s. 177–180.

nedsatt kognitiv funksjon.²² Det er en kjent overdødelighet blant personer med alvorlige psykiske lidelser, men det er usikkert om dette skyldes lidelsene i seg selv, ledsagende problemer eller behandlingen. Det er ikke påvist noen sikker sammenheng mellom dødelighet og bruk av antipsykotiske midler, men spørsmålet er under betydelig debatt.²³

9.4 Oppstart av behandling med legemidler

Tvang i psykisk helsevern handler ofte om beslutninger med store helsemessige og sosiale ringvirkninger for den enkelte. I en psykisk krise kan den enkelte ha velbegrunnede bekymringer for om døgnbehandling i psykisk helsevern kan medføre sosialt stigma, problemer på arbeidsplassen, endringer i selvbildet og at forholdet til de nærmeste påvirkes uheldig. Man kan videre være usikker på om problemene man opplever vil bli tolket riktig, eller om tiltakene vil være de rette. Bruk av psykofarmaka innebærer risiko for uønskede bivirkninger, tilvenning eller manglende effekt. Ved avgjørelser om innleggelse og bruk av psykofarmaka er det derfor rimelig å legge til rette for like kvalifiserte avgjørelser fra pasientens side som ved avgjørelser om betydelige somatiske inngrep, så fremt det kan skje på en forsvarlig måte. Det er godt kjent at en del av pasienter med schizofreni får et godt forløp uten bruk av antipsykotika,²⁴ og at en del pasienter med det beste forløpet i liten grad har brukt antipsykotika.²⁵

Dette hensynet er i dag gjenspeilt i enkelte retningslinjer. I Helsetilsynets veileder for schizofrenibehandling heter det:

«Det er ønskelig både fra diagnostisk og behandlingmessig synspunkt at man er tilbakeholden med antipsykotika i løpet av de første en til to ukene, hvis tilstanden ikke er for vanskelig å kontrollere. Man kan i denne fasen ha nytte av sove- midler og angstdempende midler. Hvis symptomene ikke er blitt svekket tilfredsstillende etter denne tid må antipsykotisk medisinerings påbegynnes.»²⁶

Det er mange eksempler på at denne retningslinjen ikke følges. Pasienten kan trenge tid for å vurdere fordeler og ulemper ved konkrete forslag til medikamentbehandling. Grundig overveielse kan fremme frivillig oppslutning om behandlingen. Utsatt medikamentoppstart kan også legge til rette for et medikamentfritt behandlingsforløp for noen av de som ønsker det, ved at helsepersonell får tid til å registrere at bedring begynner uten antipsykotisk medisin.

9.5 Hvordan slutte med antipsykotika og andre psykofarmaka

Når man avslutter bruk av legemidler, kan man oppleve tilbakefall av en psykotisk episode med sterkere intensitet (rebound-effekt), seponeringsyndrom med nye symptomer, opphevet interaksjon med andre legemidler og nye sykdomsepisoder.²⁷

Helsetjenesten har et ansvar for å legge til rette for at nedtrapping og seponering av antipsykotika blir forsvarlig. Også pasientorganisasjoner

²¹ Ray WA, Meredith S, Thapa PB, Meador KG, Hall K, Murray KT. (2001). Antipsychotics and the risk of sudden cardiac death. *Arch Gen Psychiatry* vol 58, s. 1161–1167; Andreassen, O.A. og H. Bentsen (2004). Metabolske og kardiovaskulære bivirkninger av moderne antipsykotika. *Tidsskrift for Den norske lægeforening*, vol 124, s. 181–182. http://www.tidsskriftet.no/pls/lts/PA_LTVisSeksjon?vp_SEKS_ID=958749

²² Chahine LM, Acar D, Chemali Z. (2010). The elderly safety imperative and antipsychotic usage. *Harv Rev Psychiatry*, vol 18, s. 158–172.

²³ Se for eksempel Tiihonen J, Lönnqvist J, Wahlbeck K, Klaukka T, Niskanen L, Tanskanen A, Haukka J. (2009). 11-year follow-up of mortality in patients with schizophrenia: a population-based cohort study (FIN11 study). *Lancet* vol 374, s. 620–627; Joukamaa M, Heliövaara M, Knekt P, Aromaa A, Raitasalo R, Lehtinen V. (2006). Schizophrenia, neuroleptic medication and mortality. *British Journal of Psychiatry* vol 188, s. 122–127; Aderholt, V (ukjent år). *On the necessity and possibility on minimal use of neuroleptics*. Webpublisert oversiktsartikkel. <http://psychrights.org/research/Digest/NLPs/AderholdMinimalNeuroleptics-2008.pdf>

²⁴ Torgalsbøen, AK., Rund, BR. (2010). Maintenance of recovery from schizophrenia at 20-year follow-up: What happened? *Psychiatry*, vol 73 (1), s. 70–83; Wyatt, R.J. (1991). Neuroleptics and the natural course of schizophrenia. *Schizophrenia Bulletin* vol 17 (2), s. 325–351.

²⁵ Harding CM, Brooks GW, Ashikaga T, Strauss J, Breier A. (1987). The Vermont longitudinal study of persons with severe mental illness. II: Long-term outcome of subjects who retrospectively met DSM-III criteria for schizophrenia. *Am J Psychiatry*, vol 144: 727–735; Harrow M, Jobe TH. (2007). Factors involved in outcome and recovery in schizophrenia patients not on antipsychotic medication: A 15-year multi-follow-up study. *J Nerv Ment Disease*, vol 195, s. 406–414.

²⁶ Statens helsetilsyns utredningsserie 9-2000. *Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling*, s. 18. (Ny veileder er under utarbeiding våren 2011).

²⁷ Schjøtt J., Raknes, G. (2010). Håndtering av seponeringsreaksjoner. *Tidsskrift for den norske legeforening*, vol 130, s. 37–38.

som stiller seg negative til tvungen medikamentell behandling, anbefaler langsom nedtrapping og advarer mot brå seponering. Enkelte undersøkelser finner at risikoen for tilbakefall er større dess større doser pasienten brukte²⁸ og at den er størst det første halve året etter seponering. Tre undersøkelser som sammenlignet brå og gradvis nedtrapping av antipsykotika ved schizofreni, fant betydelig lavere tilbakefall etter gradvis nedtrapping, med 35 prosent tilbakefall innen 14 uker og ingen ytterligere tilbakefall, mens bråseponeringsgruppen hadde 60 prosent tilbakefall ved 14 uker, som økte til 65 prosent etter 24 uker.²⁹ Med god oppfølging og enighet om hva man gjør ved tegn på forverring, kan risikoen ved nedtrapping reduseres.

I Helsetilsynets retningslinjer for schizofreni-behandling, anbefales gradvis nedtrapping, med maks 25 prosent reduksjon av forrige dose hver tredje til sjette måned, og siste dose bør beholdes i lang tid.³⁰ Lingjærde foreslår opp til en tredjedel reduksjon av eksisterende dose hver 1–2 måneder.³¹

Ofte vil opphør av formelt tvungen medikamentell behandling føre til en langsom nedtrapping, fordi mange pasienter anerkjenner risikoen ved nedtrapping. Noen pasienter erfarer at dose-reduksjon under et gitt nivå gir plagsomt høy

symptomintensitet, og vil ønske å stabilisere behandlingen på forrige trinn på ubestemt tid.

For noen pasienter bidrar uheldige psykologiske virkninger av å være underlagt tvang til at det blir vanskelig å få til et samarbeid om langsom nedtrapping. For det langsiktige tilbakefallsforebyggende arbeidet er det derfor viktig at behandlingsbeslutninger, i alle faser av en alvorlig psykisk lidelse, legger vekt på hvilke konsekvenser ulike tiltak og medikamentregimer kan få for hvordan avslutning av legemiddelbruk vil foregå i framtida.

Mange pasienter har opplevd problemer med å få til et samarbeid med helsetjenesten om en gradvis nedtrapping ut fra pasientens eget mål for medikamentbruken. En veileder om nedtrapping forfattet av mennesker med brukererfaringer vektlegger at det er knyttet risiko og ulemper både til å bruke og slutte med psykofarmaka.³² Hovedlinjene i anbefalingen er at nedtrapping bør ta mellom seks og 24 måneder.

En godt forberedt og styrt nedtrapping kan være et alternativ til fortsatt tvangsmedisinering for noen pasienter. Det ser i dag ikke ut til å være mulig å forutsi hvem som kommer til å lykkes med nedtrapping og hvem som vil mislykkes. Dette støttes også av metaanalyser av tilbakefallsrisiko ved seponering, der en betydelig del av pasientene i placebogruppen ikke får tilbakefall.³³

²⁸ Buchanan, RW, Kirkpatrick, B, Summerfelt, A, Hanlon, TE, Levine, J, Carpenter, WT (1992). Clinical predictors of relapse following neuroleptic withdrawal. *Journal of Biological Psychiatry*, vol 32(1), s. 72–78.

²⁹ Viguera, AC, Baldessarini, RJ, Hegarty, JD, van Kammen, DP, Tohen, M. (1997). Clinical risk following abrupt and gradual withdrawal of maintenance neuroleptic treatment. *Archives of General Psychiatry*, vol 54 (1), s. 49–55.

³⁰ Statens helsetilsyns utredningsserie 9-2000. *Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling*, s. 21.

³¹ Lingjærde, O. 2006. *Psykofarmaka. Medikamentell behandling av psykiske lidelser. 5. utgave*. Høyskoleforlaget, s. 102.

³² Hall, W. (2010). *Skadereduserende veileder for å slutte med eller bruke mindre psykofarmaka*. Oversatt og utgitt av Nasjonalt senter for erfaringskompetanse innen psykisk helse. (Erfaringskompetanse.no 2010:5).

³³ Leucht S, Barnes TR, Kissling W, Engel RR, Correll C, Kane JM. (2003). Relapse prevention in schizophrenia with new-generation antipsychotics: a systematic review and exploratory meta-analysis of randomized, controlled trials. *American Journal of Psychiatry*, vol 160, s. 1209–1222.

Kapittel 10

Opplevelser og virkninger ved bruk av tvang

Forskning og enkelterfaringer viser at møtet med tvungent psykisk helsevern vurderes svært ulikt. En stor andel vurderer inngrepet som berettiget og resultatet som akseptabelt. Gjennom kriseplaner gir noen pasienter uttrykk for at de ønsker å bli tatt hånd om med tvang dersom de motsetter seg helsehjelp ved alvorlig psykisk lidelse. En rekke saker for Norsk pasientskadeerstatning dreier seg om erstatningskrav ved manglende inngrep med tvang særlig ved selvmord og alvorlige selvmordsforsøk.

En betydelig andel pasienter peker på negative opplevelser og virkninger, som bidrar til at de får ulike fysiske og psykiske skader og krenkelser, mister tillit til hjelpeapparatet og vil forsøke å unngå psykisk helsevern i framtida.

Mange brukerstemmer blir ikke hørt. Det gjelder både de som har positive erfaringer og de som har negative erfaringer med tvang. Det kan være mange og sammensatte årsaker til dette.

Tvangsbegrepet er sammensatt og opplevelser av tvang er vanskelig å måle. Det er forsket lite på bruk av tvang i Norge, og internasjonal forskning er av varierende kvalitet og er ikke alltid overførbart til norske forhold. Dette utgjør en utfordring for psykisk helsevern og for utformingen av lovgivningen.

10.1 Tvangens betydning for behandlingsresultatet

I forbindelse med arbeidet med Bernt-rapporten (2009) fikk arbeidsgruppen gjennomført en kunnskapsoppsummering om effekten av tvang for å gjennomføre behandling.¹ Definisjon av tvang, måling av tvang og måling av effekter av tvang er komplisert og omstridt. Dette gjør at det er vanskelig å trekke sikre konklusjoner om hvordan

tvang virker inn på behandlingsresultatet. Det er ikke vitenskapelige holdepunkter for at tvang svekker behandlingseffekten. Samtidig er det heller ikke holdepunkter for at behandlingsresultatet blir bedre om det brukes tvang enn om det ikke brukes tvang. Enkelte funn går likevel igjen i flere undersøkelser, og viser tendenser som er sannsynlig kunnskap om virkninger av tvang.

Hovedtendensen i forskningslitteraturen ser ut til å være at det ikke er forskjell i graden av psykopatologi eller grad av bedring mellom formelt tvangsinnlagte og formelt frivillig innlagte pasienter. Men to studier av relativt god kvalitet viste større bedring hos tvangsinnlagte sammenlignet med frivillig innlagte. Det er tendens til at tvangsinnlagte har større risiko for reinnleggelse, også med tvang, men effekten er liten og ikke konsistent. Andel pasienter som aksepterer tvangsinnleggelsen i ettertid varierer fra 33–75 prosent. De fleste studier finner over 50 prosent aksept for tvangsinnleggelsen, og et flertall uttrykker at de er fornøyd med behandlingen. Opp mot halvparten ønsker ikke samme behandling om de havner i samme situasjon en gang til, og omtrent like mange har vært utsatt for krenkelser under tvungent psykisk helsevern. Det kan se ut til at mange av pasientene enten vurderer tvangsinnleggelsen positivt eller negativt, og at få er nøytrale etter en tvangsinnleggelse.

Det finnes ikke sikker kunnskap om effekt av tvang uten døgnopphold. Undersøkelser som ser etter forskjeller mellom pasienter som skrives ut til frivillig vern og pasienter som skrives ut til tvang uten døgnopphold, har ikke klart å vise forskjeller mellom disse gruppene, verken i antall reinnleggelse, tid før reinnleggelse, behandlingsopplutning, psykopatologi, sosial funksjon eller livskvalitet. Det er utført en studie som ser på opplutning om behandlingen etter at tvang uten døgnopphold er avviklet, og i denne undersøkelsen fulgte pasienter som hadde vært underlagt tvang uten døgnopphold i mindre grad opp behandlingen enn de som i stedet hadde fått frivillig oppfølging etter institusjonsoppholdet. En Cochrane-

¹ Høyer, G. (2009). Kunnskapsgrunnlaget i forhold til bruk av tvang i det psykiske helsevern. Vedlegg til rapporten «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven». Helsedirektoratet, Juni 2009.

oversikt fra 2011 bekrefter denne vurderingen, og konkluderer med at det ikke er dokumentert betydelige fordeler for pasienter som er underlagt tvang uten døgnopphold sammenlignet med de som ikke er det. Kun to randomiserte kliniske undersøkelser fra USA ble funnet, og i disse var forskjellen mellom gruppene små. I disse undersøkelsene måtte 86 pasienter være underlagt tvang uten døgnopphold for å forhindre et tilfelle av reinnleggelse. Risikoen for at pasienten skulle bli utsatt for vold ble derimot redusert av å være underlagt tvang uten døgnopphold, slik at hvis seks pasienter ble behandlet med tvang uten døgnopphold, unngikk en av dem en voldsepisode som følge av det.² I slike spørsmål finnes det lite sikker kunnskap fordi det krever at man starter med en gruppe med pasienter som er aktuelle kandidater for tvang, for eksempel ved at de ikke er motivert for ettervern. Disse må fordeles tilfeldig mellom en tvungen oppfølging og forsøk på frivillig oppfølging. Deretter må behandlingsresultatene vurderes på kort og lang sikt, med kvalitative og kvantitative mål. Fordi psykisk helsevernloven krever at all bruk av tvang må være nødvendig, er slik forskning både prinsipielt problematisk og praktisk vanskelig å gjennomføre.

10.2 Skadevirkninger av tvang i psykisk helsevern

Mulige skader av tvang står sentralt når ulike hensyn skal avveies i en vurdering av hvilke tvangshjemler det skal åpnes for i psykisk helsevern.

10.2.1 Oppsummering av skadevirkninger fra kunnskapsoppsummering

På oppdrag fra utvalget har seniorforsker Reidun Norvoll ved Arbeidsforskningsinstituttet foretatt en gjennomgang av litteratur om skader som kan oppstå ved tvang og ved enkelte former for tvang. Det er lett etter forskningsbasert kunnskap om skadevirkninger, og resultatet er en oppstilling over dokumenterte negative virkninger, mens andre virkninger av tvang ikke er i fokus her. I det følgende oppsummeres kort de funn som fremgår av kunnskapsstatusen i vedlegg 5.

Forskningen om skader er begrenset og kompleks. Likevel favner disse studiene mulige skader

av tvang som bør inkluderes i kliniske, etiske og juridiske vurderinger av tvangsbruk.

Det er ikke funnet litteratur som omhandler skader ved tvang uten døgnopphold.

Skader ved bruk av tvang kan være emosjonelle, kognitive eller fysiske skader. En mer finmasket oversikt beskriver ti ulike former for skade som kan oppstå ved bruk av tvang i psykisk helsevern:

- Fysisk skade og død
- Vold og overgrep
- Traume (i diagnostisk forstand), retraumatisering og Posttraumatisk stressyndrom (PTSD)
- Krenkelse av autonomi og psykisk og fysisk integritet, samt begrensninger i bevegelsesfriheten (frihetsberøvelse)
- Krenkelser, tap av verdighet og opplevelser av straff
- Psykisk ubehag i form av skam, angst, sinne, avmakt, depresjon og fall i selvtilitt
- Sosiale belastninger, skade av sosial identitet og redusert mulighet for senere deltagelse i vanlig sosialt liv
- Tap av tilgang til egne mestringsressurser og selvutviklingsmuligheter
- Skade på behandlingsrelasjon og mistillit til psykiske helsetjenester

Disse skadene er dokumentert i forskningslitteraturen, men med ulikt omfang og risiko. Pasientenes opplevelser av tvang er ofte preget av en blanding av negative og positive elementer. Disse vil gjenfinnes i større eller mindre grad hos pasienter. Både spesifikke former for tvang og generelle forhold som å være frihetsberøvet og bli bestemt over, kan bidra til negative konsekvenser.

Dødsfall under tvangsbruk er registrert ved bruk av isolat og fysiske (holding) og mekaniske tvangsmidler. I USA ble det fra 1998 registrert en rekke dødsfall som blant annet skyldtes bruk av tekstiler for å hindre pasienter å bite eller spytte. Dette ble senere forbudt. Beltelegging innebærer risiko for fysiske skader og dødsfall hos pasienter i form av dehydrering, sirkulasjons- og hudproblemer, tap av muskelstyrke og motilitet, inkontinens og dyp venetrombose. I 1998 ble det beskrevet et norsk tilfelle der beltelegging ble etterfulgt av venøs tromboembolisme. Det ble ikke konkludert med at det var en årsakssammenheng.³ Sekretariatet gjorde en henvendelse til Statens helsetilsyn om dødsfall ved tvangsmiddelbruk i Norge. Der

² Kisely, SR., Campbell, LA., Preston NJ., (2011). *Compulsory community and involuntary outpatient treatment for people with severe mental disorders*. *Cochrane Database Syst Rev*. 2011 Feb.

³ Hem E., Opjordsmoen S., Sandset PM. (1998). Venøs tromboembolisme ved beltelegging. *Tidsskrift for den norske legeforening vol 118*, s. 2156–2157.

ble det gjort søk i deres database på meldinger etter § 3-3 i spesialisthelsetjenesteloven om dødsfall som følge av bruk av tvangsmidler, og ingen slike meldinger ble funnet.

I psykisk helsevern oppstår en del konflikter som utvikler seg med slag, slossing og overmanning. Dette kan være alvorlige situasjoner der noe må gjøres, men i disse situasjonene er det risiko for fysiske skader, samt følgereaksjoner av å være utsatt for vold. Situasjoner der personalet legger hånd på pasientene, har høy risiko for skade fordi de ofte eskalerer bruken av fysiske virkemidler både fra pasient og personell. Lugging, klyping, hardhendt behandling, nedleggelse i bakken og fysiske skader er rapportert i Norge og utlandet i forbindelse med tvangsbruk og fysisk makt.

Pasienter kan oppleve traumatiske hendelser selv, eller observere andre i traumatiske situasjoner, og løper da risiko for å pådra seg vanlige følger av traumer. Forhold ved tvungen innleggelse og behandling kan også bringe tilbake minner, følelser og tanker fra tidligere traumer, såkalt retraumatisering. Fordi det er en betydelig overhyppighet av traumer hos mennesker med alvorlig psykisk lidelse, er det en betydelig risiko for retraumatisering ved tvang i psykisk helsevern. Flere forfattere anbefaler derfor å legge sterkere vekt på å unngå å skape skader og retraumatisering i psykisk helsevern.

Tvangsmedisinering kan oppleves negativt. Det synes å være et spesielt stort skille i personalets og brukernes vurderinger av medisiner og tvangsmedisinering, og en tendens til at brukerne ser flere alternativer til medisiner enn helsepersonellet.

Under institusjonsopphold kan husordensregler, grensesetting og andre restriksjoner bidra negativt. Slik kontroll kan oppleves belastende, vilkårlig og meningsløs, eller som straff. Når det oppstår personalskader skjer det ofte rundt situasjoner med grensesetting, og indikerer at slike situasjoner medfører risiko for alle involverte og bør unngås.

Et viktig trekk i forskningen er at 30–80 prosent av pasientene vurderer at tvangsinnleggelsen var rettferdiggjort; for eksempel ved at det var nødvendig å gripe inn på en eller annen måte. Men mange fastholder likevel at grepene som ble tatt var unødvendig harde, brutale eller krenkende. Hvorvidt pasienten aksepterer at det ble grepet inn med tvang, avhenger av om prosedyre og prosess blir opplevd som involverende, rimelig og rettferdig. Om man føler seg sett, hørt og møtt med respekt, tenderer pasienten til å akseptere inngrepet, selv om de der og da ønsket en annen

avgjørelse. Flere studier viser at opplevelsene av skadelige hendelser ved tvang forsterkes når pasienten samtidig opplever dårlig kommunikasjon med helsepersonellet. Dette kan være ikke å bli forstått eller tatt alvorlig, ydmykelse eller opplevelse av å bli straffet. Negative opplevelser av tvang kan vare flere år etter hendelsen.

Vurderingen av skadevirkninger av tvang avhenger av hvor nødvendig tvangen vurderes. Her vil ofte pasientene ut fra sitt perspektiv og sin erfaring kunne vurdere at alternativer til tvang er mulig, mens helsepersonellens perspektiv, utdanningsbakgrunn og de rammer som eksisterende tjenestetilbud setter, bidrar til at tvang oftere anses som nødvendig.

Tvang gir risiko for skader på behandlingsrelasjonen. Negative effekter kan trolig i noen grad repareres gjennom aktiv og omsorgsfull oppfølging av helsepersonellet. Selv om behandlingsrelasjonen kan bli belastet ved bruk av tvang, blir den ikke nødvendigvis ødelagt eller uopprettelig skadet.

Et viktig funn i forskning om tvang er også at de fleste som er tvangsinnlagt, har en bedring av symptomer i løpet av innleggelsen.

10.3 Positive virkninger av tvang

Det fokuseres sjelden på positive virkninger av bruk av tvang. Tvang begrunnes ofte som nødvendig for å kunne gjøre mulig positive forhold som hvile, ernæring, medisinsk og annen behandling, for å hindre pasienten i å skade seg eller andre, eller på andre måter hindre negative konsekvenser av å la situasjonen utvikle seg uten å gripe inn. Beretningene om positive virkninger av tvang i psykisk helsevern blir uttrykt sjeldnere og mindre intenst. Dette skyldes trolig at det er slik helsetjenesten er tenkt å fungere, og at pasienter som møter helsetjenesten slik det er ment, og med god effekt, sjeldnere opplever at dette utløser et stort offentlig kommunikasjonsbehov. Samtidig vil ansatte i psykisk helsevern ofte ha god kunnskap om slike erfaringer, siden de står tett opp til slike positive hendelser mens de foregår, og der kontakten ofte avsluttes i det de positive virkninger har nådd et høydepunkt. To kortfattede framstillinger av tidligere leder av Norsk psykiatrisk forening viser hvordan positive virkninger av tvang kan oppfattes av ansatte i psykisk helsevern:

««Per» er en ung mann i 20-årene. Han ble utsatt for alvorlige overgrep i sin barndom, av nærmeste omsorgspersoner, og i sen tenårsalder ble han

alvorlig forvirret (utviklet en psykose), var ikke i stand til å søke hjelp, ikke i stand til å ta vare på seg selv, og sto i fare for å dø. Han ble tvangsinnlagt, da han ikke ville ta imot behandling. Han hadde ikke noen nære pårørende som kunne ta seg av ham på en forsvarlig måte, jf. hans historie med overgrep. Han fikk behandling med medikamenter, og gikk siden syv år i psykoterapi. De siste fire årene har han ikke brukt medikamenter. Han er nå så frisk som gjennomsnittet av oss er».

«Jeg kunne fortalt historien om «Klara», en ung jente som også gikk inn i en akutt forvirrings-tilstand, utløst av kjemisk forgiftning (rus), og som heller ikke hadde noen der hjemme som kunne ta seg av henne. Hun er også frisk nå; alternativet ville vært et liv med rus, psykose, selvskading og annen selvdestruktiv adferd.»⁴

Positive erfaringer med tvang kan gi nyttig informasjon om hensyn som det er viktig å fortsette å ivareta også i framtida, men kan likevel ha begrenset informasjonsverdi for hvordan tjenestene bør forbedres.

Bernt-rapporten fra 2009 begrunner tvang på behandlingsindikasjon slik: Tvungent psykisk helsevern skal være rettet mot lidelser som over tid har tendens til å utvikle symptomer med flere negative konsekvenser dersom de ikke kommer til behandling i psykisk helsevern. Psykoselidelser kan både være redselsfylte for personen og innebære atferd som virker ødeleggende på sosialt liv. I tillegg svekkes mange pasienter kognitivt, slik at de blir dårligere i stand til å utføre for eksempel komplekse konsentrasjonskrevende oppgaver. I en tidlig fase av en psykoselidelse er det betydelig økt risiko for at man dropper ut av utdanning eller jobb, og for selvmord og selvmordsforsøk. Ved begynnende psykose er det også vanlig at personen selv mener at symptomene ikke skyldes sykdom, men for eksempel fiender i omgivelsene. Enkelte ganger utvikler et slikt fiendebilde, eller andre forhold ved psykosen seg, slik at pasienten oppfatter andre som så farlige eller truende at de forsvarer seg eller angriper fysisk. En psykose som får utvikle seg uforstyrret over lengre tid kan få store konsekvenser. Å gripe inn med tvang ved alvorlig psykisk lidelse er ikke noe mål eller gode i seg selv, men et middel til å få startet med behandling som kan hindre en slik forverring.

⁴ Johannessen, JO. (2008). Skal de gå til grunne? Aftenposten Debatt. 18.12.2007.
<http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/article2158727.ece>, avlest 07.04.2011.

Positive virkninger av tvang består av effekten av omsorg og behandling gitt under rammen av tvang, som oppveier eventuelle negative effekter av at hjelpen blir gitt under tvang. Et sentralt tiltak overfor tvangsinnlagte er medikamentell behandling. Både behandlingsforskning og enkelthistorier viser at det å komme i behandling som oftest leder til reduksjon i symptomer og at en ukontrollert situasjon kan komme under kontroll. Enkelte ganger ses dramatisk positive endringer, både som følge av medikamenter og av andre forhold. Å la være å iverksette slike tiltak er etisk problematisk, for eksempel der årsaken til at vedkommende motsetter seg behandling er den alvorlige psykiske lidelsen. Bruk av tvang har størst positiv effekt der de negative effektene er store hvis tvang ikke blir brukt. Ved stor risiko for selvmord, ved store negative konsekvenser for personen selv av ubehandlet psykose der det ikke er mulig å skape en forsvarlig situasjon med frivillige tiltak, eller der de negative konsekvensene for andre er store, vil bruk av tvang ha størst positiv effekt. Men den positive effekten forstås som en virkning av andre tiltak som tvang gjør mulig.

En enkelthistorie fra dagspressen gir et eksempel der tvang hadde noen negative sider, men der pasienten selv klart mener at den positive virkningen av tiltakene oppveide bruken av tvang:

– Jeg hadde sluttet med medisiner og ble gradvis sykere og sykere. Etter hvert ble jeg så dårlig at de måtte tvangsinnlegge meg. Det er veldig skremmende når folk kommer hjem til deg og henter deg. (...)

Siden hun hadde alvorlige psykoser skjønte hun ikke at familie og helsepersonell ønsket å hjelpe henne.

– Jeg gikk bare og surret i min egen verden, jeg hadde ikke kontakt med virkeligheten i det hele tatt. Det er som et mareritt, det er akkurat som du sover. Du tror for eksempel du er overvåket. Ser du noen snakke i telefonen, tror du kanskje de overvåker deg. Det er en veldig hard situasjon å være i, forteller kvinnen.

Dermed ble ikke angsten mindre da hun til slutt ble hentet i sitt eget hjem.

– Jeg ble bedre etter 14 dager med medisin, men det å få en sprøyte i rumpa du ikke vil ha kan være ganske voldsomt og traumatisk. Jeg leser historier om folk som ikke kommer over det og får nye depresjoner, men jeg synes det er viktig når folk er så syke at de ikke ser selv at de trenger hjelp. Da er det kanskje den siste utveien, sier «Eline».

Hun forteller at hun også trodde medisinen de prøvde å gi henne var for å forgifte henne og for å gjøre henne svak, før hun kom til seg selv.»⁵

10.4 Brukererfaringer

Brukererfaringer formidles som tale eller skrift, og kan for eksempel bestå av fortellinger om hvordan mennesker har erfart og vurdert hjelp fra psykisk helsevern. Opplevelser av tvang kan også forsøkes systematisert ved å måles og telles gjennom spørreskjema.

Brukernes erfaringskunnskap er tradisjonelt lite vektlagt innenfor kunnskapsfeltet psykisk helse. Dette er ofte forklart med det sykdomssynet som har blitt vektlagt i lovgivning og rådende faglitteratur, der for eksempel personens egentlige selv nærmest ble vurdert å være satt ut av spill av den psykiske lidelsen, og lidelsen i all hovedsak ble sett på som en sykdom eller dysfunksjon i hjernen. Med et slikt syn trenger det ikke være spesielt relevant å vite hvilke tanker og erfaringer personen gjør seg under påvirkning av en slik feilfungering i hjernen. Først de senere tiårene har det i noen grad blitt lagt til rette for at mennesker som har erfart alvorlig psykisk lidelse og psykisk helsevern skal komme til orde eller bruke sin kunnskap om dette på egne premisser, og at disse erfaringene skal få innflytelse i fagutvikling og helsepolitikk. En litteraturgjennomgang om brukerperspektiv i forskning på døgntilbud i psykisk helsevern, fant lite psykiatrisk forskning i Norge som la vekt på innlagte pasienters erfaringer i psykiatriske sykehus. I det følgende omtales kort noe av den kunnskapen som finnes.

10.4.1 Pasienttellings brukerundersøkelse av opplevd tvang

Ved pasienttellingsundersøkelsene som utføres hvert fjerde til femte år, ble det både i 2003 og 2007 også utlevert spørreskjema til dem som var innlagt for døgntilbud i psykisk helsevern på registreringsdagen. Behandlerne svarte på en annen undersøkelse for pasienter innlagt samme dag, og sammenligningen viser at brukerundersøkelsen underrepresenterer enslige mennesker med lav utdanning som er uten lønnsarbeid. Bare hver 4. pasient som er tidsbestemt tvangsinnlagt har

besvart spørreskjemaet, mens frivillig innlagte i større grad har svart. Dette er likevel et stort materiale ved at det foreligger spørreskjema-svarelse fra over 200 mennesker som mener de er formelt tvangsinnlagt og over 300 mennesker som ikke ønsket innleggelse (17 prosent av respondene).⁶ Denne undersøkelsen sier hvordan menneskene i døgntilbud i psykisk helsevern den aktuelle dagen i 2007 og 2003 svarer på spørreskjema om behandlingen. Rapporten viser få og små endringer fra 2003 til 2007, og det kan derfor festes større lit til funnene enn for enkeltstående undersøkelser. Utvalget ba SINTEF Helse om å gjøre egne beregninger for mennesker som var underlagt tvungent psykisk helsevern på en del variabler. Resultatet av dette fremgår vedlegg 7, og en oversikt over svarene er gjengitt i tabell 10.1.

Pasienter som er innlagt for første gang, vurderer i større grad innleggelsen som frivillig mens pasienter som har vært innlagt en eller flere ganger tidligere i større grad svarer at innleggelsen ikke er frivillig.⁷ Flere opphold kan både være en indikasjon på alvorlig lidelse og en indikasjon på at behandlingen tidligere har vært mindre vellykket enn ønsket. Det er derfor ikke uventet at noen færre blant dem som har vært innlagt tidligere, opplever innleggelsen som frivillig. Samtidig finner man ingen trend i retning av at de som har vært innlagt tidligere, aksepterer dette og ønsker nye innleggelser ved nye kriser.

De som ikke ønsket å være innlagt eller hadde vært innlagt flere ganger, opplevde atferden til leger og psykologer som mer negativ enn de som selv ønsket innleggelse. Det gjaldt særlig at leger og psykologer viste mindre respekt for pasientens synspunkter og evne til å lytte og forstå. Materialet gikk i samme retning for øvrig personale, men her vurderte de tvangsinnlagte og flergangsinnlagte mer likt de frivillig innlagte.⁸

På de fleste spørsmålene om innleggelsen, svarer pasienter som er innlagt på tvungen observasjon eller tvungent vern annerledes enn frivillig innlagte. De har i større grad blitt skjermet eller fått medikamentell behandling selv om de ikke

⁵ Avisartikkel VG-nett, publisert 26.11.2008. <http://www.vg.no/helse/artikkel.php?artid=548808>, avlest 07.04.2011.

⁶ Bjerkan, AM., Pedersen, PB., Lilleng, S. *Brukerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 2003 og 2007*. SINTEF Teknologi og samfunn: Rapport 4/09.

⁷ Bjerkan, AM., Pedersen, PB., Lilleng, S. *Brukerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 2003 og 2007*. SINTEF Teknologi og samfunn: Rapport 4/09, s. 139.

⁸ Bjerkan, AM., Pedersen, PB., Lilleng, S. *Brukerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 2003 og 2007*. SINTEF Teknologi og samfunn: Rapport 4/09, s. 103–116

Tabell 10.1

| Hendelse | Tvungen observasjon | Tvungent psykisk helsevern | Frivillig innlagt |
|---|---------------------|----------------------------|-------------------|
| Ønsket selv innleggelse | 27 % | 33 % | |
| Har vært utsatt for tiltak mot sin vilje | 48 % | 63 % | 11 % |
| Behandlet med medikamenter mot sin vilje | 24 % | 35 % | 6 % |
| Fått samtaler med behandler mot sin vilje | 10 % | 10 % | 3 % |
| Blitt skjermet mot sin vilje | 25 % | 35 % | 5 % |
| Følt seg personlig krenket i stor eller svært stor grad i løpet av oppholdet | 28 % | 36 % | 6 % |
| Følt seg personlig krenket i liten eller svært liten grad i løpet av oppholdet | 51 % | 42 % | 81 % |
| Jeg fikk hjelp seinere enn jeg burde | 12 % | 20 % | 22 % |
| Jeg kom inn da jeg trengte det | 51 % | 42 % | 71 % |
| Jeg hadde ikke behov for innleggelse | 21 % | 27 % | 2 % |
| Jeg ble i liten grad tatt med på råd i behandlingsutformingen | 48 % | 50 % | 50 % |
| Mine synspunkter hadde liten innflytelse på behandlingstilbudet | 43 % | 53 % | 53 % |
| Mine psykiske plager er blitt litt eller mye bedre sammenlignet med før innleggelsen | 62 % | 61 % | |
| Mine psykiske plager er blitt mye verre eller litt verre sammenlignet med før innleggelsen | 10 % | 14 % | |
| Mine psykiske plager er verken bedre eller verre sammenlignet med før innleggelsen | 28 % | 26 % | |
| Hvor fornøyd er du med din psykiske helse? Fornøyd | 52 % | 49 % | 26 % |
| Hvor fornøyd er du med din psykiske helse? Misfornøyd | 25 % | 24 % | 39 % |
| Ønsker fortsatt å være innlagt i psykiatrisk institusjon? Ja | 26 % | 20 % | 67 % |
| Ønsker du fortsatt å være innlagt i psykiatrisk institusjon? Nei, jeg burde ha blitt utskrevet tidligere eller ønsker å bli utskrevet nå. | 53 % | 62 % | 17 % |

Kilde: Vedlegg 7

ønsket det, og de opplever seg i større grad krenket. Svarene tyder på at rundt halvparten av de tvangsinnlagte synes den psykiske helsen er blitt bedre under innleggelsen, at innleggelsen kom i rett tid, eller ikke har opplevd seg personlig krenket, men det er likevel et stort mindretall og i noen tilfelle et flertall som svarer negativt.

38 prosent av de tvangsinnlagte opplevde seg krenket i stor eller svært stor grad, en langt større andel enn frivillig innlagte. En fjerdedel av innlagte på tvungen observasjon og en tredjedel av de innlagte på tvungent psykisk helsevern hadde mottatt behandling med medikamenter som de ikke ønsket. Medikamenter og skjerming er til-

takene som flest fikk, men ikke ønsket, men bare én prosent rapporterer at de ønsker medikamenter uten å få det.⁹

Det finnes også andre norske brukerundersøkelser som er mindre detaljerte om tvang, men som støtter opp under noen av funnene. For eksempel fant Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten at selv om pasientene generelt var godt fornøyd med behandlingen, var det lavere til-

⁹ Bjerkan, AM., Pedersen, PB., Lilleng, S. *Brakerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 2003 og 2007*. SINTEF Teknologi og samfunn: Rapport 4/09, s. 58.

fredshet ved sykehusinstitusjoner, hos pasienter som hadde opplevd tvang, eller som hadde opplevd liten medvirkning og nedlatende eller krenkende atferd.¹⁰

Norske pasientundersøkelser gir altså grunn til å tro at et stort mindretall av de tvangsinnlagte på ulike måter opplever seg krenket, tvangsbehandlet, unødvendig tilbakeholdt eller på andre måter dårlig møtt av psykisk helsevern. Pasienttellingsens brukerundersøkelse samsvarer også med internasjonale funn.

10.4.2 Kvalitativ kunnskap om opplevd tvang

I tillegg til å finne tall på hvor mange innlagte som opplever uønsket behandling eller krenkelser, finnes også forskning og andre vitnesbyrd om hvordan enkelte opplever å være underlagt tvang i psykisk helsevern. Dybdeintervju, skriftlige fritekstsvar og andre kvalitative metoder kan være egnet til å si noe om hvordan tvang kan oppleves og hvilken betydning tvang kan ha for enkelte personer. Innholdsrike beskrivelser av tvang i psykisk helsevern finnes også i ulike enkeltberetninger. En del slik kvalitativ kunnskap er tatt med, ikke for å beskrive at *det er slik det er*, men for at vise at *slik kan det også være*. Kunnskap av hvordan tvang oppleves av noen, er relevant kunnskap for hvordan bestemmelser om tvang bør være. Ettersom det har blitt lagt større vekt på brukermedvirkning i helsetjenesten, har det også utviklet seg et syn på at brukerkompetanse og brukervurderinger er kompetanse og kunnskap som må være en del av premissene for hvordan helsetjenester skal lovreguleres, utformes og gis til den enkelte.

Det er utført en del kvalitative og observasjonelle undersøkelser av mennesker i psykisk helsevern som også omfatter mennesker som har vært underlagt tvang. Mange av dem er utført som masteroppgaver, og enkelte undersøkelser er deler av PhD-avhandlinger.

Et norsk PhD-arbeid av Øye og Skorpen fra 2009, bestod av ni måneders feltarbeid på to lukkede avdelinger. De fant at dagliglivet i institusjonene og det pasientene lærer er lite relevant for å mestre livet utenfor institusjonene etter utskrivning. Medisinsk begrunnede hensyn ble ofte gitt

forrang fremfor pasientens ønsker eller preferanser. Av hensyn til institusjonens sikkerhet, ble pasientene ofte fratatt egne eiendeler og gjenstander, og hensynet til normalisering og brukermedvirkning var vanskelig å ivareta. Pasientene fikk i liten grad anledning til å ta ansvar for egne handlinger mens de var innlagt på institusjon. Røykerommet, som de ansatte på grunn av «røykeloven»¹¹ stort sett holdt seg unna, fremstod som det stedet i avdelingen der pasientene lærte av hverandre, og av den grunn fremstod dette rommet som det mest sentrale rommet for læring og normalisering i avdelingen. Her ble sykdom, diagnoser, politikk og religion diskutert, tema som ikke var like velkomne når ansatte var til stede. Funn fra undersøkelsen tydet på at miljøterapien fungerte som konfliktavledning og støttefunksjon for et medisinskorientert behandlingsregime.¹²

Et norsk PhD-arbeid av Terkelsen er basert på feltarbeid fra en avdeling som har til oppgave å fremme rehabilitering ved schizofreni. Fokus i dette arbeidet er hvordan pasientens psykotiske uttrykk blir håndtert av pasienten og av psykisk helsevern. Pasientene i denne studien la stor vekt på å bli behandlet personlig og som individer, og at sanseintrykk og forestillinger som andre ikke delte (hallusinasjoner og vrangforestillinger) var viktige for dem. Behandlingen bar derimot preg av at pasientene skulle bli enige med de ansattes syn på hva schizofreni skyldtes, og derigjennom ønske å ta medikamenter mot symptomene. Pasientene opplevde at deres forståelse av hva som var viktig ofte ikke ble vektlagt, slik at de ikke fikk ivarettatt sine behov. Enkelte sluttet derfor å snakke om dette med ansatte, slik at de fikk mer anledning til å konsentrere seg om det som var viktig for dem der og da.¹³

En norsk undersøkelse av Kogstad, som blant annet samlet inn positive og negative vendepunktshistorier fra medlemmer av brukerorganisasjonen Mental Helse, gir innblikk i hvordan persons verdighets- og integritetsfølelse kan komme under press i møtet med hjelp for psykiske lidelser. De 335 negative vendepunktshistoriene berører en rekke tema, men enkelte tema og opplevelser gikk ofte igjen:

¹⁰ Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten (2004), *Pasienterfaringer ved poliklinikker for voksne i det psykiske helsevernet i Norge – Hovedresultater*. PasOpp-rapport nr 7-2004. Oslo: Helsedirektoratet.

Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten (2006), *Brukerfaringer med døgnheter i psykisk helsevern. Resultater og vurderinger etter en nasjonal undersøkelse i 2005*. Rapport Nr 9 – 2006. Oslo: Helsedirektoratet.

¹¹ Lov 9.mars 1973 nr. 14 om vern mot tobakksskader (tobakksskadeloven).

¹² Øye, C., Skorpen, A. (2009). *Dagliglivet i en psykiatrisk institusjon: En analyse av miljøterapeutiske praksiser*. Avhandling. Universitetet i Bergen.

¹³ Terkelsen, TB. (2010). *Håndtering av engler og UFOer i en psykiatrisk avdeling: En etnografisk studie av hvordan psykiske uttrykk forstås og kontrolleres*. Avhandling. Universitetet i Agder.

- Kommunikasjonsproblemer i form av at det man forteller blir avvist, ikke forstått eller ikke tatt på alvor
- Avvisning av ønske om annen behandling enn den medikamentelle, og avvisning av religiøse behov, sosiale problemer, traumer fra barndom og krigstraumer
- Ydmykelse og straff i form av beskyldninger, trussel om politi, latterliggjøring, tvangsmedisinering, straff, uønsket seponering, feil diagnose

Fortellingene bak begge de to første kategoriene peker på behandling der pasienten ikke blir møtt ut fra egne opplevde behov, og der det kan se ut til at muligheten til å gi tilpasset hjelp gikk tapt. Fortellingene om ydmykelse og straff gir eksempler på at ansatte i psykisk helsevern bidrar til opplevd nedverdiggelse, skade og traumer hos pasientene. Her beskrives tvangsinnleggelse og tvangsmedisinering ofte som en voldsom og skadelig erfaring. Disse fortellingene preges av at pasientene har en følelse av å bli sett på som «de andre» og er gjort til objekter for behandling, der egne meninger, følelser og ord blir fratatt betydning.¹⁴

Flere arbeider tyder altså på at psykisk helsevern for alvorlig psykisk lidelse gir negative opplevelser for en del av pasientene, blant annet i form av møte med behandling og omsorg som er rettet inn mot å bidra til at pasientene aksepterer farmakologiske behandlingstiltak og en somatisk orientert årsaksforståelse. Et annet forhold er at pasienter ofte vurderer behandling og tvang ut fra et bredere livs- og tidsperspektiv enn helsepersonellet.¹⁵ Dette innebærer at langsiktige mål, som å bli i stand til å holde på en jobb eller bo selvstendig, kan bli nedprioritert av personalet til fordel for kortsiktige mål, som å høre mindre stemmer eller slutte å fastholde en vrangforestilling. Når man er underlagt tvang, innebærer dette at ansatte ofte har mulighet til få gjennomslag for sine prioriteringer, selv om en bredere eller mer langsiktig prioritering kunne tenkes å være like fornuftig.

10.4.3 Opplevelser av å være underlagt tvangsmidler

Internasjonale undersøkelser tyder på at tvang har store konsekvenser for de involverte, både pasienter og ansatte.

En gjennomgang av kvalitativ forskning om opplevelsen av mekaniske tvangsmidler, fant bare 12 fagfellevurderte artikler med kvalitative data, hvorav en norsk. Disse dekket flere områder av helsetjenesten enn psykisk helsevern, men fire opplevelsestema gikk igjen i undersøkelsene:

- å ha negativ psykologisk virkning
- å være retraumatiserende
- å representere uetisk praksis
- å bryte ned personens opplevelse av påvirkningskraft

De rapporterte opplevelsene hadde også noe innslag av forståelse for at noe måtte gjøres i situasjonen, at pleiere hadde vist omsorg under tvangsmiddelbruken og at tvangsmidler kunne være rimelig. Den negative psykologiske virkningen bestod blant annet av sinne, frykt, maktesløshet, ydmykelse, demoralisering, degradering, umenneskeliggjøring, forlegenhet og identitetskrenkelse. Enkelte informanter brukte sterke språklige bilder som å være naglet til et kors, som et dyr i lenker eller følte seg skitten. Flere av undersøkelsene tydet på at mekaniske tvangsmidler fikk dem til å minnes traumer og vold som de hadde vært utsatt for, blant annet seksuelle overgrep som voldtekt og misbruk som barn. En informant fortalte forskerne at «alt kom tilbake. Jeg følte det faktisk fysisk som jeg ble voldtatt hele den natta». En eldre informant hadde følt seg som krigsfange igjen, mens andre informanter ga mer generelle beskrivelser, for eksempel «føle seg som et offer igjen». Disse opplevelsene tyder på at mekaniske tvangsmidler innebærer betydelig risiko for negativ psykisk virkning.

Opplevelser av uetisk praksis kunne handle om å bli straffet, eller å bli latterliggjørende og krenkende omtalt eller bli truet med vold under beltelegging. Alle artiklene inneholder opplevelser av at viljen brytes ned og at mange pasienter innså at de var maktesløse og ikke kunne komme ut av beltene. Etter at de har prøvd å komme seg ut av beltene en stund, beskriver flere informanter at de går tom både for krefter og følelser. En del steder regnes tvangsmidler som terapeutisk, noe forfatteren advarer mot i lys av de sterke negative opplevelsene. Selv om artiklene omhandler mennesker med erfaring med mekaniske tvangsmidler i ulike typer avdelinger og tjenester, viste

¹⁴ Kogstad, R.E. (2009). Protecting mental health clients' dignity – The importance of legal control. *International Journal of Law and Psychiatry*, vol 32, s. 383–391.

¹⁵ Se blant annet Borg og Topor 2003, Kogstad 2004, Norvoll 2007, Almvik mfl in press, Vaaland 2007.

denne forskningsgjennomgangen at de ulike undersøkelsene avdekket betydelige likheter i opplevelser og følelser hos mennesker underlagt mekaniske tvangsmidler.¹⁶

En undersøkelse fant at pasientene opplever seg ignorert etter episodene.¹⁷ I tillegg speiler pasientopplevelser ved bruk av tvangsmidler mange av de skadevirkningene som er nevnt tidligere i dette kapitlet, særlig retraumatisering.¹⁸

Også i Norge er det beskrevet at pasienters erfaringer var preget av systemets makt som blant annet innebar objektivisering av pasienten, avmakt, ensomhet, redsel, retraumatisering og manglende mulighet for bearbeiding.¹⁹

I en rapportering til FN om barns oppvekstvilkår i Norge fortalte blant annet barn og ungdom innlagt på psykiatriske avdelinger om sin hverdag. Alle intervjuede barn hadde opplevd fysisk holding, og opplevde dette i betydelig grad som overgrep og krenkende hendelser som det var vanskelig å glemme. En prosjektrapport som bygget videre på arbeidet, viste opplevelser som at holding var ekkelt, skummelt, klaustrofobisk, ga ytre ro mens følelsene inni forble de samme, man ble villere, men utmattet, tapte selvtillit og kunne få mareritt og flashback om holding.²⁰ I barne- og ungdomspsykiatriske fagmiljø har det inntil de siste årene vært svært begrenset debatt om virkninger og nytte av holding.²¹

10.4.4 Individuelle erfaringer – erfaringsbasert kunnskap

Individuelle erfaringer med psykisk helsevern varierer fra person til person, og også den enkeltes erfaringer kan være mangfoldige. Enkelterfaringer er beskrevet i romanform, i ulike selvbiografier og debattbøker, i avisartikler og ukeblader, og på internett, særlig i form av blogging. En rekke enkelterfaringer er også lagt fram på konferanser og seminarer. Slike framstillinger er enkelterfaringer, slik de er opplevd, vurdert og viderefremmet. Dette er innholdsrike data, som kan fortelle om hvordan psykiske lidelser og forsøkene på å gi psykisk helsehjelp kan oppleves, men disse dataene egner seg i liten grad til å si hvor vanlig et fenomen er. Gjenfortellinger av egenerfaringer inneholder også mange fortolkninger som kan være godt observert og gi viktig informasjon, men kan også inneholde feilfortolkninger om hva som hjelper og hemmer, på samme måte som helsepersonell kan feiltolke hvorfor det skjer bedring eller forverring for den enkelte person.

10.4.5 Opplevelser av medisinerings i psykisk helsevern

Som det framgår av beskrivelsen av antipsykotika, kan bruk av disse medikamentene oppleves nokså ulikt. På lovutvalgets høringsmøte var medikamentell behandling ikke lagt opp som et eget tema, men flere av de forberedte innleggene og de spontane innleggene fra deltagerne berørte opplevelsene av tvangsbehandling med medikamenter. Arnhild Lauveng beskrev det slik i sin innledning:

«Følelsen av å bli gitt medikamenter så jeg mistet kontrollen over egne tanker, min egen hjerne, var forferdelig. Å ta medikamenter frivillig for å få litt fred, er noe helt annet».

Opplevelsen av å ta antipsykotika er beskrevet en rekke steder. Man må forvente at negative beskrivelser er overrepresentert blant de beskrivelser som finnes. Det er også disse som utgjør en utfordring for adgangen til tvangsmedisinering, fordi positive erfaringer med antipsykotika ofte også vil lede til samarbeid om medikamenter. En undersøkelse samlet pasientbeskrivelser fra nettsiden www.askapatient.com, der det er åpent for alle å

¹⁶ Strout, T.D. (2010). Perspectives on the experience of being physically restrained: An integrative review of the qualitative literature. *International journal of mental health nursing*, vol 19, s. 416–427.

¹⁷ Bonner, Lowe, Rawcliffe & Wellman (2002). Trauma for all: a pilot study of the subjective experience of physical restraint for mental health inpatients and staff in the UK. *Journal of psychiatric & mental health nursing*, vol 9 (4), s. 465–473.

¹⁸ Cusack, Frueh, Hiers, Suffoletta-Maierle & Bennett (2003). Trauma Within the Psychiatric Setting: A Preliminary Empirical Report. *Administration and Policy in Mental Health*, vol 30 (5), s. 453–460; Strout, T.D. (2010). Perspectives on the experience of being physically restrained: An integrative review of the qualitative literature. *International journal of mental health nursing*, vol 19, s. 416–427.

¹⁹ Hammervold, U. (2009). *Brukererfaringer knyttet til anvendelse av tvang i psykisk helsevern*. Masteroppgave. Institutt for helsefag, Universitetet i Stavanger.

²⁰ Voksne for Barn, Ullevål universitetssykehus, Forandringsfabrikken (utgitt 2006 eller senere). *Grensesetting med vekt på holding. Erfaringer og innspill fra barn, unge, foreldre og ansatte med erfaring fra institusjoner for psykisk helse for barn og unge*. Prosjektrapport, www.vfb.no/xp/pub/mx/filer/Erfaringshefte-HELEpr1109.doc

²¹ Furre, A., Heyerdahl, S. (2010). *Bruk av tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger*. Rapport, Regionsenter for barn og unges psykiske helse, Øst og Sør, s. 38.

beskrive sine erfaringer med alle slags medikamenter. Undersøkelsen la vekt på olanzapin (176 beskrivelser), risperidone (256) og eldre antipsykotika (46). Der dose var oppgitt, lå den oftest i den nedre delen av det terapeutiske intervallet for medikamentet. Trøtthet, følelse av at tankene ble hemmet, flatere følelser og tap av interesse var de vanligste beskrivelsene. Eksempler på beskrivelser var «Jeg sov over 14 timer per natt, og var så i bakrus om dagen at jeg kunne knapt gjennomføre de vanlige oppgavene mine. Jeg kunne ikke en gang få kledd på meg for å gå i butikken» (trøtthet). «Ingen tanker eller indre verden» (tankehemming). «Ingen følelser, bare en merkelig, sprø, tom følelse, ingen aktivering, ingen spenning, ingen glede, ingenting» (følelsesavflatning). «Generell mangel på interesse for noe som helst» (tap av interesse). Rundt ti prosent av rapportene for alle medikamenttypene brukte kraftfulle begreper som zombie, hjernevasket eller hjerne-død om sine erfaringer med å bruke antipsykotika. De som rapporterte akatysi, rapporterte oftere (15 prosent) også om selvmordssymptomer enn de som ikke rapporterte akatysi (1,5 prosent). Denne sammenhengen var signifikant for olanzapin, men ikke for de to andre medikamenttypene. Det ble rapportert mer parkinsonisme og akatysi for eldre antipsykotika, og mer vektøkning for nyere antipsykotika. Litt under 30 prosent av de som brukte olanzapin betegnet vektøkningen som ekstrem eller svær eller oppga økning på mer enn 2 kg per måned eller 15 kg totalt.

De som beskrev hvordan medikamentene hjalp dem, la særlig vekt på trøtthetsvirkningen. En del utsagn beskrev oppstemthet eller behagelig avslapning. Roligere humør og bremsing av tankeprosessen var nyttig for noen. Andre hadde nytte av redusert intensitet og påvirkning av psykotiske symptomer og reduksjon av uønskede tanker. Eksempler på slike responser var: «Medikamentet reddet livet mitt ved å gi meg søvn, slik at nervesystemet mitt fikk hvile». «Hjerneaktiviteten ble redusert, bremset ned tankefetten». Risperidon «dempet intensiteten av indre stemmer», eller medikamentet «stopper de negative tankene mine og følelsene som blir sterkere og overvelder meg». Flere forteller om tap av interesse sammen med positive effekter: «Selv om jeg følte meg veldig bra, følte det som om jeg hadde absolutt ingenting å snakke om». Risperidon « reduserte de overdrevne bekymringene mine, men nå ser jeg ikke ut til å bry meg noe særlig om noe som helst lenger». Dette viser at positive og negative virkninger og positive og negative aspekter av samme

virkning kan være tilstede hos samme pasient. Medikamentvurderinger til askapatient.com kan trolig underrepresentere eldre og mennesker uten internett, mens misfornøyde mennesker kan være overrepresentert.²² Samtidig samsvarer vurderingene fra askapatient.com med andre oversikter²³ og undersøkelser over virkninger og bivirkninger av antipsykotika.²⁴

En undersøkelse fant at blant tvangsmedisinererte var 57 prosent redde for bivirkninger, mens 17 prosent fryktet å bli avhengige.²⁵ En oppsummeringsartikkel om tvangsmedisinering viser at opplevelsene av dette varierer mellom pasienter, og sinne, redsel og hjelpeløshet var vanlige følelser overfor tvangsmedisineringen. Noen er også redde for at medikamentene er giftige.²⁶ En svensk undersøkelse fant at tvangsmedisinering innebærer en sterk integritetskrenkelse for mange pasienter, og at sykepleierne overvurderte hvor mange pasienter som i ettertid aksepterte tvangsmedisineringen. I motsetning til sykepleierne, vurderte pasientene at det fantes mange alternativer til tvangsmedisinering.²⁷

Fra utvalgets medlemmer er det kommet erfaringskunnskap om positive virkninger og behov for tvangsmedisinering. Et utsagn som gjenspeiler erfaringen fra flere pårørende er dette:

«Han ble skrevet ut fra sykehuset, han ville ikke bruke medisiner, og når de fjernet tvangen, sluttet han med dem. Da ble han syk igjen etter kort tid.»

²² Moncrieff, J., Cohen, D., Mason, J.P. (2009). The subjective experience of taking antipsychotic medication: a content analysis of Internet data. *Acta Psychiatrica Scandinavica*, Vol. 120, (2), s. 102–111.

²³ Lingjærde, O., Ahlfors, U. G., Bech, P., Dencker, S.J., Elgen, K. (1987). The UKU side effect rating scale: A new comprehensive rating scale for psychotropic drugs and a cross-sectional study of side effects in neuroleptic-treated patients. *Acta Psychiatrica Scandinavica*, Vol. 76, Supplement nr 334, s. 1–100.

²⁴ Hofer, A., Rettenbacher, M.A., Edlinger, M., Kemmler, G., Widschwendter, C.G., Fleischacker, W.W. (2007). Subjective response and attitudes toward antipsychotic drug therapy during the initial treatment period: a prospective follow-up study in patients with schizophrenia. *Acta Psychiatrica Scandinavica*, vol; 116, s. 354–361.

²⁵ Greenberg, W.M., Moore-Duncan, L., Herron, R. (1996). Patients' attitudes toward having been forcibly medicated. *The Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 24 (4): 513–524.

²⁶ Jarrett M, Bowers L, Simpson A. (2008), Coerced medication in psychiatric inpatient care: literature review. *Journal of advanced Nursing*, vol 64 (6): 538–548.

²⁷ Haglund, K., Von Knorring, L., Von Essen, L. (2003). Forced medication in psychiatric care: patient experiences and nurse perceptions. *Journal of Psychiatric & Mental Health Nursing*, Vol 10 (1), s. 65–72.

En del opplevelser og enkelterfaringer er svært negative, både knyttet til medikamentvirkningen om omstendighetene rundt bruken av dem. Kogstads materiale har slike beskrivelser av erfaringer med medikamentell behandling:

«Jeg måtte ta noen medisiner som fikk meg til å kaste opp minst to ganger i uka. Jeg sa til dem at det var på grunn av medisinene, men de lyttet ikke til meg. Jeg måtte bruke medisinene i fire år. Det ble stoppet da enda flere bivirkninger dukket opp. Da sluttet jeg også å kaste opp. Mye smerte kunne vært unngått om de hadde lyttet til meg».²⁸

Ikke-publiserte erfaringer også formidlet fra medlemmer i utvalget er blant annet følgende:

«Bivirkning av medisiner fører til sterk overvekt, håravfall og at tennene løsner. Jeg har lagt på meg nesten 40 kilo i de årene jeg har mottatt medikamentell behandling».

«Det å få diagnosen (...) virker på mange måter som å få en dødsdom. Jeg har opplevd å bli umyndiggjort, devaluert og utstøtt fordi jeg har fått et psykiatrisk stempel det ikke er mulig å komme unna. Behandlingen jeg får på akuttavdelingen, opplever jeg som krenkende og ødeleggende. Det er en krevende oppgave å medisinere bort min vilje og overbevisning, for jeg er ekstremt sta. Siden mine behandlere tror at det er jeg som har en vrangforestilling, velger de å bruke tvang for å behandle meg etter sin egen sykdomsforståelse og definisjon».

«Nå opplever jeg at den medikamentelle behandlingen på akuttavdelingen blir uutholdelig, nesten som tortur».

«Så ble jeg tvangsmedisinert. Med sprøyte. Ikke lenge etter fikk jeg fysiske bivirkninger i form av hjerteflimmer og vann i lungene. Jeg fikk også et eptileptisk anfall med besvimelse og kramper. Da bestemte jeg meg for at jeg måtte prøve å spytte ut noen av pillene igjen ellers ville «behandlingen» denne gangen trolig ta livet av meg. Jeg sendte selvfølgelig inn en skriftlig klage til kontrollkomisjonen, med anke videre til Fylkeslegen, men disse instansene har større tillit til behandlende lege enn de har til meg, så jeg fikk avslag».

En person som først oppsøkte psykisk helsevern frivillig, ble likevel tvangsmedisinert, og ble etter

hvert rammet av malignt nevroleptikasyndrom. Tilstanden ble livstruende, med to ukers koma og bevisstløshet, etterfulgt av fysisk rehabilitering:

«Det var en opptrening fra totalt fysisk pleietrengende tilstand høsten 1997, til velfungerende tilstand januar 1999, som jeg gjennomgikk. Det som skjedde i 1997 og 1998 hva gjelder den livstruende bivirkningen og opptreningen etter denne, var så vondt, så vondt. Det var så vondt at jeg har fortrengt det, selv nå etter nesten ti år. Jeg kunne ikke prate på tilsammen åtte måneder i strekk. Og jeg var innledningsvis i en tilstand hvor de gav meg intravenøs behandling, jeg var så stiv at jeg ikke kunne spise. Og når det gjelder førligheten i føttene, så lå jeg i sengen gjennom hele desember og deretter satt jeg i rullestol. Det som er veldig feil, det er det at jeg så mye som ti år senere skal sitte her tvangsmedisinert og ikke få bearbeidet traumene. Nå er jeg underlagt tvangsmedisinering utenfor institusjon, i mitt eget hjem. Det plager meg dypt. Jeg har fått mer enn nok av leger, medisiner og tvangsmedisinering. De gjør ikke annet enn å ødelegge livet for meg. Psykiatrien stirrer seg blind på det de mener er positive behandlingseffekter av sin tvangsmedisinering, og overser dybden av tvangsmedisineringens negative sideeffekter. Det er så vanskelig å beskrive den smerten som tvangspsykiatristene påfører meg. De plager meg så dypt at det ikke er mulig å forstå det uten å ha vært utsatt for det selv. Det å være undertrykket, det er det jeg er. Og det er psykiatrien som undertrykker meg».

En sterk negativ vurdering fra pårørende er gjengitt i en norsk rapport fra 2006:

«Mange av disse pasientene er ikke så veldig syke i utgangspunktet, men blir sykere av den behandlingen de får i dette systemet, som består av giftige piller, tvang og stigmatiserende diagnoser. Den første tvangsinnleggelsen blir som regel ikke den siste. Pasientene kommer inn i en ond sirkel av fortvilelse, hjelpeløshet og håpløshet. Og blir møtt med mer giftige kjemikalier og tvang».²⁹

Dette er eksempler på hvor sterk intensiteten kan være i opplevelsen av tvangsmedisinering og anti-psykotika hos noen av de som har negative erfaringer. Dette er ikke representative erfaringer, men er trolig en kilde til deler av den polariserte

²⁸ Kogstad, R. (2011). Medisinering og (manglende) rettssikkerhet. I A. Kolstad og R. Kogstad (red): *Psykologisering av sosiale problemer. Medikalisering av psykiske lidelser*. Alpha forlag.

²⁹ Pedersen, K.L. (2006). *Pårørendes opplevelse av politiassistert tvangsinnleggelse i psykiatrisk institusjon*. FOU-rapport, Diakonissehjemets høgskole.

debatten om behandlingstvilkåret. Slike erfaringer kan ikke uten videre oppveies av et tilsvarende antall eller et større antall positive erfaringer. Helsetjenesten og lovgiver må forsøke å redusere eller fjerne grunnlaget for slike opplevelser av hensyn til de enkeltpersoner det angår. Dette er gjengitt her som en del av den virkeligheten utvalget må forholde seg til, og som ett av mange hensyn som må veies når endringer skal vurderes.

Opplevde erfaringer med å bruke antipsykotika tyder på at dette handler om mer enn ønskede og uønskede medikamentvirkninger. Medikamenter tas i en konkret livssituasjon med opplevd makt og avmakt, og der andre helsespørsmål, tap av selvbestemmelse og innsnevrede valgmuligheter på grunn av psykisk lidelse og behandling, påvirker situasjonen. Selv om behandlingstilstand kan tyde på at antipsykotika har tilsvarende virkninger uavhengig av om det gis under tvang,³⁰

viser fortellingene at medikamenter ikke kun er kjemikalier som endrer hjernen, men tiltak som veves inn i personens situasjon, mening, opplevelse og historie. En del mennesker med alvorlig psykisk lidelse er uenig i at psykofarmaka skal ha en så sentral plass i psykisk helsevern. Når pasienten ikke selv har rett til å trekke seg eller oppsøke annen hjelp, innebærer dette en risiko for at svakt skjønn, feilvurderinger eller feil diagnose oftere får større og mer langsiktige konsekvenser enn det ville fått innen andre deler av helsetjenesten, der pasienten kan trekke seg fra behandlingen dersom bivirkningene overskygger positive virkninger.

³⁰ Høyer, G. (2009). Kunnskapsgrunnlaget i forhold til bruk av tvang i det psykiske helsevern. Vedlegg til rapporten «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven». Helsedirektoratet, Juni 2009.

Kapittel 11

Alternative behandlingsmetoder

Det følger av forholdsmessighetsprinsippet at dersom andre tiltak er mulig, skal tvang unngås eller begrenses. Dersom det er mulig innenfor rammene for forsvarlig helsehjelp, skal pasienten tilbys og ha rett til å velge mellom ulike og tilgjengelige behandlingsmetoder, jf. pasientrettighetsloven § 3-1.

Det finnes alternative behandlingsformer ut over den mer tradisjonelle som brukes i psykisk helsevern i dag. Det er utviklet nettverksmodeller og empowerment/recoveryorienterte modeller som er tatt i bruk med god effekt både i Norge og i andre land.

Sentralt her vil være at mennesker med psykiske lidelser får tilbud om et lavterskelbehandlingstilbud slik at man kan hindre at sykdommen utvikler seg. Ved å tilby behandling på lavt nivå på et tidlig stadium i sykdomsutviklingen, vil man også lettere kunne få pasienten med på et behandlingssopplegg og medvirke til rask bedring. Dette gir både helsemessig og samfunnsøkonomisk gevinst. Som en bruker sa det; «motivasjon er ferskvare, derfor må jeg få tilbudet når jeg er motivert for det».

En del av kritikken som er reist mot tvang i psykisk helsevern, er reist av pasienter og pårørende som ønsket hjelp for alvorlig psykisk lidelse, men som ønsket andre former for hjelp enn det som psykisk helsevern tilbyr som eneste aktuelle former for hjelp. Ved en større variasjon i aktuelle muligheter, vil flere med alvorlig psykisk lidelse kunne få hjelp i tråd med egne ønsker.

Utvalget er kjent med at Helse- og omsorgsdepartementet i brev til helseforetakene i mars 2010 redegjorde for krav til regionale og lokale planer for redusert og riktig bruk av tvang. Det stilles i brevet blant annet minimumskrav til områder/innhold i regionale og lokale planer for redusert og riktig bruk av tvang, herunder systematisk innføring av alternative metoder til tvang, som medisinfrie behandlingstilbud, brukerstyrte plasser, ambulante team, individuelle planer, inkludert rettighetskontrakter og kriseplaner.¹

Utvalget er videre kjent med at en ny nasjonal strategi som vil erstatte dagens «Tiltaksplan for

redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern» (IS-1370, juni 2006), er under utarbeidelse.

I kritikken av tvungent psykisk helsevern har enkelte konkrete behandlingstilnæringer gjentatte ganger blitt nevnt som ønskede alternativer til tvungent psykisk helsevern. Disse tiltakene er ofte medikamentfrivillige og innrettet for å møte alvorlig psykisk lidelse som meningsfylte reaksjoner på livshistorien eller som åndelige fenomen. Bernt-rapporten 2009 omtalte flere slike modeller, blant annet brukerstyrte plasser, Soteria-house, Earth-house, Nettverksmøter med åpne samtaler og personlig ombudsordning etter modell fra Sverige.² Utvalget mener at det derfor kan være aktuelt å se nærmere på hvordan slike metoder kan prøves ut og evalueres i Norge.

Det faller utenfor utvalgets mandat og tidsramme å kunne gå grundig inn i alternative behandlingsmetoder og gi anbefalinger om disse. Hvilke arbeidsformer som egnet for å redusere tvangsbruk, må vurderes av brukere og helsepersonell gjennom metodeutvikling og praksis.

I det videre gis en kort beskrivelse av noen tilnæringer som ble nevnt i Bernt-rapporten 2009, sammen med en kort beskrivelse av et tjenestetilbud som alternativ til vanlige akuttavdelinger i Boulder, Colorado i USA.

11.1 Brukerstyrte plasser for mennesker som er godt kjent av psykisk helsevern

Brukerstyrte plasser er en ordning som Helse- og omsorgsdepartementet har framhevet som et aktuelt frivillig alternativ til tvang. Brukerstyrte

¹ Brev om «Nasjonal strategi for redusert og riktig bruk av tvang i psykiske helsetjenester» fra Helse- og omsorgsdepartementet til regionale helseforetak 19.03 2010.

² Helsedirektoratet (2009). *Vurdering av behandlingstilbud i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern. Rapport fra arbeidsgruppe*, s. 54 og 93.

plasser finnes mange steder i Norge. Effekten av et slikt tilbud ved Jæren DPS er dokumentert og publisert. Ved en sengepost for rehabilitering av mennesker med schizofreni ble to av elleve senger omgjort til brukerstyrte plasser. Pasienter som var kjent ved avdelingen, fikk etter avtale rett til å bruke disse plassene uten å gå om primærlegen. Medisinering skulle ikke endres. Hvis pasienten var underlagt tvang uten døgnopphold, ble det ikke gjort endringer i dette. Kriseoppholdets varighet var på inntil fem døgn med en karenstid på 14 dager mellom hvert opphold. Hos de 18 første pasientene som hadde avtale i minst ett år, ble innleggelsesprofil og bruk av tvangsinnleggelse registrert og sammenliknet med tilsvarende tidsperiode umiddelbart før avtalen om kriseplass. Resultatene viste at innleggelsesfrekvensen økte, men samlet liggetid falt med 33 prosent. Samlet tid for tvangsinnleggelse ble om lag halvert. Gjennomsnittlig benyttet pasientene kriplassen knapt fem ganger per år, og varigheten av hvert kriseopphold var på 2,5 døgn.³ Nøyaktig hvordan innføring av brukerstyrte plasser kan påvirke omfang av tvang, vil trolig påvirkes blant annet av karakteristika ved pasientene som blir gitt tilbudet, avdelingen og hvordan ordningen gjennomføres. Et filmintervju med en pasient som hadde slik avtale,⁴ peker på en mulig mekanisme for virkningen av tiltaket: Personen pleide å stille seg negativ og avventende til innleggelse inntil det var helt påkrevet. Dette ble gjort fordi hun ofte fikk sterk hjemlengsel, men var vant med å bli holdt tilbake i institusjon. Med avtale om brukerstyrt seng, der det lå i avtalen at hun hadde full selvbestemmelse rundt hjemreisen, var denne grunnen til å utsette innleggelse borte. Personen søkte dermed innleggelse tidligere i symptomforverringen, og ble ikke lenger tvangsinnlagt, men innlagt til kortere opphold. En liten administrativ endring ledet til stor økning i hennes reelle innflytelse over egen helsetilstand. Mens hun gjennom tidligere tvangsinnleggelse ble vurdert til ikke å være i stand til å styre bruk av døgninnleggelse selv, viste det seg at dette likevel var mulig. Dette eksemplet tyder på at for enkelte mennesker kan gjentatte tvangsinnleggelse stenge for at de utvikler den relasjonen og tilliten som på lang sikt kan gjøre et frivillig tilbud mulig.

³ Heskestad S, Tytlandsvik M. (2008) Brukerstyrte kriseinnleggelse ved alvorlig psykisk lidelse. *Tidsskrift for den Norske Lægeforening vol 128* (1), s. 32-35.

⁴ Jæren DPS (2009). «Filmen om de brukerstyrte plassene – et intervju med en bruker og hennes pårørende». Intern undervisnings og dokumentasjonsfilm, Jæren DPS, Kløverinstitusjonene.

Pasientene som fikk tilbud om brukerstyrt plass på Jæren DPS, hadde alvorlige psykiske lidelser. Andre DPS gir tilbud også til pasienter med mindre alvorlige lidelser, slik som emosjonelt ustabil personlighetsforstyrrelse. Erfaringene tyder på at også disse pasientene, som kan oppleve å bli tvangsinnlagt for observasjon i forbindelse med suicidale kriser, kan nytte seg av frivillige og selvbestemte tilbud istedenfor. Det finnes lite kvantitativ vurdering av slike tiltak, men de virker lite omstridt.

11.2 Soteria House

Soteria-prosjektet ble utviklet og evaluert blant annet av daværende leder for det amerikanske instituttet for schizofrenistudier ved National Institute of Mental Health, Loren Mosher. I Soteria-prosjektet bestod hjelpen av en liten boligliggende enhet for mennesker som nylig hadde fått schizofrenidiagnose. Husets sosiale miljø var viktig. De ansatte trengte ikke ha helsefaglig utdanning, men personlige egenskaper som at de var tolerante, fleksible og lite dømmende. Prosjektet vektla den helbredende kraften i den hverdagslige relasjonen mellom mennesker, og brukte ingen teoretisk behandlingsmodell utover dette. Tilbudet var i utgangspunktet medikamentfritt, men åpnet for medikamenter i noen få nærmere definerte situasjoner.

Prosjektet var designet for forskning, ved at aktuelle pasienter ble randomisert til Soteria eller standardbehandling i psykisk helsevern. Det var ikke vesentlige forskjeller mellom Soteriagruppen og kontrollgruppen når det gjaldt demografi, prognose eller symptomintensitet når de ble rekruttert til forskningsprosjektet. Etter seks uker i behandling var det skjedd omtrent like stor bedring i begge gruppene. I kontrollgruppen fikk alle pasienter datidens adekvate medikamentelle antipsykotiske behandling og ble utskrevet med vedlikeholdsmedisinering, som over halvparten sluttet med i løpet av to år fra de kom inn i prosjektet. I Soteriagruppens første prosjektperiode (1971–76) hadde Soteriagruppen svært lav bruk av antipsykotiske medikamenter, mens det var noe høyere bruk i andre prosjektperiode (1976–82). Resultatene etter seks uker, et år og to år var nokså like for alle fire gruppene, men begge Soteriagruppene hadde en mer selvstendig bosituasjon etter to år. Den første Soteria-gruppen hadde også i større grad betalt arbeid og færre reinnleggelse enn sin kontrollgruppe.⁵

Soteria House er et omstridt prosjekt, og det har vært kritisk debatt om hva evalueringen av prosjektet forteller. Oppholdstiden i institusjon for Soteria-gruppen var for eksempel over fire måneder lengre enn i kontrollgruppen, slik at årsakene til behandlingsresultatet kan være vanskelig å tolke.⁶ Soteria-prosjektet brukes som et eksempel på at det kan være forsvarlig å gi mennesker med schizofreni et tilbud som har sterk vekt på relasjonelle faktorer, og som oppmuntrer til å gå gjennom vanskene uten medikamenter så langt det lar seg gjøre.

11.3 Earth House og ernæringstilnæringer

Earth House er et døgntilbud for mennesker med alvorlige psykiske lidelser som bipolar lidelse og schizofreni i New Jersey, USA. Vanlig oppholdstid er fra tre til 24 måneder. Hoveddelen av pasientene er fra 18–40 år og har hatt selvmordsforsøk, døgntilbud og langvarig kontakt med psykisk helsevern. Mange har også rusproblemer i tillegg til andre lidelser. Behandlingen beskrives som komplementær helse- og undervisningstjeneste, med vekt på velvære, helse og livsstil, og pasientene betraktes som studenter. Virkemidlene er undervisning og aktiviteter innen ernæring og diett, sport og trening, litteratur og drama, støttegrupper og minimal, men grundig vurdert bruk av psykofarmaka. Det gis også kosttilskudd og allsidig og antatt sunn kost, med sikte på å gi hjernen forutsetninger for optimal fungering og tilheling.

Earth House tar studentenes vurdering av medikamenteffekter og bivirkninger på alvor. De vurderer at idealet om minimal bruk av psykofarmaka er en sentral motivasjonsfaktor for mange av brukerne, og at dette bidrar til god oppslutning om opplæringstiltak og husplikter. I en egenevaluering ble det opplyst om tilbud til 82 studenter med gjennomsnittsalder på 25 år, hvorav 70 prosent var menn og 30 prosent var kvinner. Nær 70 prosent var henvist fra sykehus, resten fra andre leger og pårørende. 45 prosent av studentene gikk ut av Earth House og kunne bo i egen

tilpasset eller vanlig bolig, ha lønnet eller frivillig arbeid og ha venner.⁷

Det har for øvrig vært noe systematisk utprøving av diett og kosttilskuddstilnæringer. En artikkel fra 2008 oppsummerer en mulig rasjonale og en del forskningsfunn om ulike vitaminterapi, og finner at en del godt dokumenterte vitaminmangler er funnet for en del psykiske lidelser, og det er kjent at enkelte sykdommer knyttet til vitaminmangel kan gi psykotiske symptomer. Forfatteren konkluderer med at de randomiserte kliniske undersøkelsene som er gjennomført for megavitaminterapi ved kronisk schizofreni, har vist at terapien ikke har effekt på gruppenivå. Slike tilnæringer er ikke prøvd ut ved akutt schizofreni.⁸

Den amerikanske psykiaterforeningen satte ned en underkomité for å se på kunnskapsgrunnlaget for behandling av psykiske lidelser med fettsyrer. I rapporten fra denne gruppen konkluderes det med at langkjedede omega 3-fettsyrene EPA og DHA har positiv effekt på stemningslidelser, mens effekten for schizofreni kan virke lovende, men er usikker. Resultatene spriker, og gruppen anbefaler mennesker med psykiske lidelser å følge American Heart Associations retningslinjer med minst to fiskemåltider per uke samt tilskudd med omtrent 1g EPA og DHA per dag. De anbefaler ikke å erstatte tradisjonell medikamentell anti-psykotisk behandling med omega-3-syrer.⁹

Hvorvidt ernæringsfokuserede behandlingstilnæringer vurderes som et godt alternativ eller et uforvarlig tilbud, vil trolig farges av hvordan man vurderer effekten av tradisjonelle antipsykotiske medikamenter. Noen legger størst vekt på dokumentasjon for at antipsykotisk behandling er effektivt, både for kortsiktig bedring og som vedlikeholdsbehandling, og at bivirkningene mer enn oppveies av denne effekten. Da vil et tilbud med mål om minimal psykofarmaka og betydelig vekt på en svakt eller udokumentert ernærings- og kosttilskuddsbehandling kunne regnes som uforvarlig. Andre legger vekt på dokumentasjon som

⁵ Mosher, L.R. (1999). Soteria and other alternatives to acute psychiatric hospitalization. A personal and professional review. *The journal of nervous and mental disease*, vol 187, s. 142–149.

⁶ Wyatt, R.J. (1991). Neuroleptics and the natural course of schizophrenia. *Schizophrenia Bulletin* vol 17 (2), s. 325–351.

⁷ Fitch, L., La Roche, R. (1985). Earth House: An Alternative for Persons Suffering from the Schizophrenias. *Journal of orthomolecular psychiatry*, vol. 14, (2), s. 136–142. www.earthhouse.org

⁸ Hoffer, L.J. (2008). Vitamin therapy in schizophrenia. *The Israel journal of psychiatry and related sciences*, vol 45, s. 3–10.

⁹ Freeman, M.P., Hibbeln, J.R., Wisner, K.L., Davis, J.M., Mischoulon, D., Peet, M., Keck, P.E., Marangell, L.B., Richardson, A.J., Lake, J., Stoll, A.L. (2006). Omega-3 fatty acids: evidence basis for treatment and future research in psychiatry. *Journal of Clinical Psychiatry*, vol 67 (12), s. 1954–1967.

tyder på at antipsykotika har kortsiktige symptomreduksjoner, men ledsages ikke av bedre langtidsforløp og kan gi alvorlige bivirkninger og sårbarhet for ny psykose ved seponering. Da vil et tilbud med vekt på minimal bruk av psykofarmaka, trening og sunn kost være et foretrukket alternativ, uavhengig av om effekten av kosttilskudd og diett har svak eller sterk dokumentasjon.

11.4 Åpen dialog/nettverkssamtaler

I Västra Lappland i Nord-Finland har det siden 1980-tallet blitt utviklet psykisk helsetjeneste med vekt på åpen dialog i nettverksmøter, rask respons ved psykotisk krise og utsatt og minimal bruk av antipsykotika. Initiativtagerne har vært inspirert av språkfilosofisk orienterte behandlingsmåter for psykiske lidelser, og har utviklet tjenestetilbudet i tett samarbeid med brukere og pårørende.

For å kunne håndtere psykotiske kriser er dette tjenestesystemet innrettet for å starte behandlingen innen 24 timer. Behandlingen er behovstilpasset og fleksibel, og foregår helst i pasientens hjem. Pasientens nettverk og familie skal være inkludert i alle beslutninger og drøftelser. Den i tjenesteapparatet som først mottar telefon om en slik krise, er ansvarlig for arbeidet fram til første nettverksmøte. I denne samtalen spørres det etter hvem som kjenner til eller er involvert i krisesituasjonen, og om pasienten er innstilt på å møte med sine nærmeste og andre involverte om det som har skjedd. Møter kan også holdes på pårørendes initiativ, med deres bekymring som utgangspunkt. Antall deltagere kan være fra to til ti personer, og familie, venner, naboer, arbeidsgiver, lærer, fastlege, sosialarbeider og politi/lensmann kan være aktuelle deltagere i et nettverksmøte.

Alle i møtet får fortelle hva de opplever at har skjedd, og møtelederne forholder seg til alle historier som like sanne, slik at det for eksempel ikke legges opp til direkte realitetsorientering av vrangforestillinger. Viktige målsetninger i arbeidet er å øke toleransen for usikkerhet framfor å finne raske løsninger, og øke de involvertes respekt for hverandres opplevelser og sannheter. Møtelederne forsøker å bygge på deltagernes egne ord og begreper for det vanskelige som har skjedd, og unngå å lære pasienten og nettverket et nytt diagnostisk begrepsapparat. Psykologisk kontinuitet sikres ved å la samme team være ansvarlig for avgjørelser og kontakt, uavhengig av om personen får ambulant-, poliklinisk- eller døg-

behandling. Teamet kan møtes hver dag i begynnelsen, og trygger dermed deltagerne. Daglige møter gjør det ofte mulig å ordne praktiske og lite inngripende løsninger. Dette legger til rette for å følge minste inngreps prinsipp gjennom tiltak som både pasient, pårørende og andre parter kan godta, men som skaper en forsvarlig situasjon til neste dag der man forsøker å sikre både pårørende og pasient trygghet og søvn. Beslutninger om tiltak med store konsekvenser, som innleggelse eller bruk av psykofarmaka kan utsettes en dag av gangen, og utsatt beslutning kan redusere betydningen av uenighet og fungere som alternativ til tvang. Erfaringer som formidles fra aktører i dette behandlingsopplegget, er at psykosen ofte kan settes i en sammenheng med livshistorie og livssituasjon for de involverte. Den åpne dialogen og aksepten for flere sannheter vurderes å bidra til at krisen ofte blir mindre intens, og til at de psykotiske symptomene dempes eller blir borte med ingen eller svært begrenset medikamentell behandling. Hvis psykosen forblir intens og vond 1–2 uker inn i behandlingen, startes en forsiktig og gradvis opptrappende behandling med antipsykotika.

Åpen dialog i nettverksmøter er blitt evaluert i en avgrenset undersøkelse på 1990-tallet, og denne er kritisert og omstridt, både på grunn av forskningsdesign og de konklusjonene forfatterne har trukket av materialet.¹⁰ Knappt 80 pasienter kom inn i behandlingsopplegget, og flertallet av disse hadde alvorlige diagnoser i schizofrenispekteret. I løpet av de neste fem årene fikk omtrent en tredel et eller flere tilbakefall, mens det ikke var registrert tilbakefall for de øvrige to tredelene. Omtrent 80 prosent var uten symptomer ved femårsundersøkelsen, og 73 prosent var tilbake i arbeid eller studier. 15 prosent var uføretrygdet. Omtrent to tredeler hadde ikke brukt antipsykotika på noe tidspunkt i denne femårsperioden.¹¹ Det finnes enkelte behandlingsmiljøer i Norge som følger deler av en slik tilnærming, og nettverksmøter i Valdres ble for eksempel vurdert positivt av brukere, ansatte og andre møtedeltagere,¹² men disse undersøkelsene er prospektive

¹⁰ Friis, S., Larsen, TK., Melle, I. (2003). Terapi ved psykoser. *Tidsskrift for den norske lægeforening*, vol 123, s. 1393.

¹¹ Seikkula, J., Aaltonen, J., Alakare, B., Haarakangas, K., Keränen, J., Lehtinen, K. (2006). Five-year experience of first-episode nonaffective psychosis in open-dialogue approach: Treatment principles, follow-up outcomes, and two case studies. *Psychotherapy Research*, vol 16 (2), s. 214-228. Seikkula, J., Alakare, B., Aaltonen, J. (2002). Åpen samtale ved psykoser. Prinsipper og forskningsresultater for førsteangstpsykoser. *Dialog. Bulletin for SEPREP*, nr. 2 og 3, s. 62-75.

og uten kontrollgrupper, og kan ikke si noe om effekt.

11.5 Ny inspirasjon fra moral treatment?

I staten Boulder, Colorado, USA er det lagt vekt på å utvikle tjenester med utgangspunkt i et fleksibelt syn på årsaker og mulige hjelpetiltak ved alvorlige psykiske lidelser. Med utgangspunkt i et Community Mental Health Centre som ble opprettet på 1970-tallet, har det senere blitt lagt til nye tjenester og programmer. Tjenestene og programmene er rettet mot mange livsproblemer og livsfaser, blant annet arbeid og kriminalitet.

Intensivt behandlingshjem (intensive residential treatment) er utviklet som et alternativ til akuttavdeling. Dette er en liten enhet med 15 plasser. Tilgang på kompetanse i diagnostikk og behandling er som ved sykehus, men i en hjemlig og uformell atmosfære. Det gis hjelp ved akutt psykotisk episode, og gjennomsnittlig oppholdstid er omtrent to uker (fra en dag til noen måneder). Pasientene kan ikke legges i belter, låses inne eller medisineres med tvang. Omgivelsene er hjemlige, og personalet og pasienter spiser sammen og har uformelt samvær. Pasientene kan ha med kjæledyr, og de fleste kan komme og gå nokså fritt. Pasientene oppmuntres til å gi omsorg til hverandre, og deltar i driften av husholdningen på måter som forsøker å kombinere lave driftskostnader, tilhørighet og verdsatt rolle, trening i dagliglivets ferdigheter og samarbeid med andre pasienter og ansatte.

Behandlingen legger vekt på å utforske sosiale hendelser rundt den psykotiske krisen og styrke pasientens nettverk: Hva skjedde nettopp nå som gjorde døgnbehandling nødvendig? Ut fra dette jobber man med økonomi, familie, relasjoner osv. for å redusere risiko for tilbakefall senere. Mange mottar medikamentell behandling, men det er ikke obligatorisk eller tvungent, og det er anledning til å prøve om minimale doser eller full separering fungerer like godt for den enkelte. Empatiske ferdigheter og kreativ problemløsning er

vektlagt hos personalet. For de aller fleste pasientene er alternativet å være tvangsinnlagt i sykehusavdeling, som dermed kan være et ris bak speilet for å følge reglene i intensivt behandlingshjem. Behandlingsopplegget passer derfor ikke for pasienter som ofte rømmer, som utøver vold eller er veldig urolige. Det er likevel få som må overføres til sykehus. Intensivt behandlingshjem beskrives som tilstrekkelig tilbud i alle faser av lidelsen for alle pasienter med psykotisk depresjon, de fleste med schizofreni, og mange med akutt mani.

Boligsituasjonen for mennesker med psykotiske forstyrrelser (720 registrerte pasienter, 260/100 000) i opptaksområdet 1. januar 2002 er framstilt i tabell 11.1.¹³ Denne oversikten tyder på at behovet for behandling i sykehusavdeling med mulighet for tvangsmidler og adgang til tvangsmedisinering er mye mindre enn det omfanget slik behandling har i Norge. For eksempel var bare ca. 12,4 per 100 000 innbyggere på et behandlingssted der de kunne holdes tilbake (sykehus eller fengsel). Med ca. 2000 pasienter i døgnopphold i sykehusavdelinger til enhver tid utgjør dette opp mot 70 per 100 000 innbyggere i Norge, fangebefolkningen holdt utenfor, og bare antall tvangsinnlagte i Norge utgjorde omtrent 30 per 100 000 innbyggere i 2007.¹⁴ Det er vanskelig å vurdere i hvilken grad en eventuell lavere dekning av behovet for psykisk helsehjelp i USA bidrar til forskjellene mellom Boulder og Norge.

Et underliggende prinsipp for tjenestene er å bruke virkemidler fra moral treatment. Omsorgstilbudene har liten skala for å stimulere positive og uformelle sosiale faktorer, mens bevaring og inntreden i verdsatte roller, fortrinnsvis i arbeidslivet, er et sentralt mål. Frivillighet er sterkt vektlagt. De fleste med psykose bruker noen form for medikamenter, men det kan godt være noe annet enn antipsykotika, og det er frivillig for de fleste. Samtidig er tvangsinnleggelse og tvungen behandling en reell mulighet ved de alvorligste uro-tilstandene og når hjelp i kortvarig intensivt behandlingshjem er utilstrekkelig.¹⁵ Når opp-

¹² Brottveit, Å. (2002). *På pasientens premisser – erfaringer med nettverksmøte i hjemmebasert psykiatrisk behandling i to Valdreskommuner*. Rapport nr. 1/2002. Oslo: Diakonhjemmets høgskolesenter, Forskningsavdelingen.

Holloway, V., Sørensen, T., Dalgard, O.S., (2009). *Perceptions and experiences with network meetings in Valdres, including mental health clients, social network members, and professional staff members*. Nasjonalt folkehelseinstitutt, Divisjon for psykisk helse. Rapport til Helsedirektoratet 15.10.2009.

¹³ Warner, R. (2004). *Recovery from Schizophrenia*. Psychiatry and Political Economy. Third edition. Brunner Routledge.

Warner, R. (red) (1995). *Alternatives to the hospital for acute psychiatric treatment*. Clinical practice Series, American Psychiatric Press.

¹⁴ Pedersen, P.B. og Bjerkan, A.M. (2008). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse – supplerende analyser innen spesialisthelsetjenesten*. Delrapport III. SINTEF rapport A7588.

¹⁵ Warner, R. (red) (1995). *Alternatives to the hospital for acute psychiatric treatment*. Clinical practice Series, American Psychiatric Press, Kap 1.

Tabell 11.1 Boligsituasjon for mennesker med psykose kjent av Boulder psykiske helsesenter 1. januar 2002.

| Boligsituasjon 1. januar 2002 | Antall per 100 000 innbyggere |
|--|----------------------------------|
| Langtidsavdeling i sykehus | 2,3 |
| Korttidsavdeling i sykehus | 6,0 |
| Kortvarig intensivt behandlingshjem | 5,5 |
| Gruppebolig med bemanning | 31,8 |
| Forsterhjem | 0,5 |
| Sykehjem (ved pleietrengende somatisk sykdom, de fleste er over 65 år) | 15,2 |
| Fengsel | 4,1 |
| Hjemløs | 4,6 |
| Overgangsbolig | 11,0 |
| Bor hos familien | 32,2 |
| Bor for seg selv | 218,2 |

Kilde: Warner, R. (2004). Recovery from Schizophrenia. Psychiatry and Political Economy. Third edition. Brunner Routledge, s. 281.

holdssted på en gitt dag sammenlignes med norske tall for døgnopphold, ser det ut som om tvang

svært sjelden blir nødvendig i behandlingssystemet i Boulder.

Del II
Utvalgets drøftelser

Kapittel 12

Prinsipielle forhold ved tvang i psykisk helsevern

12.1 Etske spørsmål

Psykiske lidelser og bruk av tvang reiser vanskelige etiske og eksistensielle spørsmål. Hva er god omsorg, respekt og verdighet når sykdom rammer? Når er det riktig å gripe inn i andres liv? Hva er fri vilje? Og hva er sammenhengen mellom kropp og sinn, og mellom individ og omgivelser?

Disse spørsmålene har ingen enkle eller eviggyldige svar. Lovgivningen kan imidlertid påvirke hvordan vi forholder oss til disse spørsmålene, og lovverket har avgjørende betydning for når tvang kan benyttes i helsetjenesten. Derfor er det viktig å drøfte hvilke verdier som står på spill, og hvordan de ulike verdiene best kan balanseres, både med tanke på hvordan gjeldende regler bør utformes og hvordan lovgivningen skal praktiseres.

Retten til å ta egne valg og å leve i et samfunn som respekterer hvert individs fysiske og psykiske integritet, er sentrale verdier i samfunnet vårt. Individets rett til å ta egne valg har stått sentralt i moderne politisk filosofi og i menneskerettstenkningen. Et viktig eksempel er John Stuart Mill, som argumenterte for betydningen av selvbestemmelse både for å kunne utvikle seg som menneske og for å kunne bidra til fellesskapet:

«Den eneste form for frihet som fortjener navnet er det å forfølge vårt eget beste på vår egen måte, så lenge vi ikke forsøker å frarøve andre det samme, eller hindre dem i deres streben etter å oppnå det. Hver enkelt er den rette formynder over egen helse, det være seg kroppslig, mental eller åndelig helse. Menneskeheten tjener mer på å tåle at hver enkelt lever slik det synes godt for vedkommende selv, enn ved å tvinge hver enkelt til å leve på en måte som synes godt for resten.»

(John Stuart Mill, *On Liberty* [Om friheten], 1859)

Det er imidlertid få som mener at denne friheten kan være uinnskrenket. Mill nevner for eksempel at man ikke har rett til å utøve sin egen frihet på

en måte som innskrenker andres frihet, og at barn, unge og andre som er i en tilstand som krever beskyttelse, bør beskyttes.

Men når er det akseptabelt å hjelpe eller beskytte hvis noen ikke vil ha hjelp? Gir det mening å snakke om frihet når vi ikke klarer å ivareta vårt eget beste? Og hva er vårt eget beste? Er tvang bare noe andre kan påføre en? Eller kan det være situasjoner der andre noen ganger kan befri en fra tvang som springer ut av ens egne tanker og følelser?

Tvang kan skyldes både indre og ytre forhold. Den ytre tvangen kan igjen deles inn i psykisk og fysisk tvang. I helsetjenesten kan man også skille mellom formell tvang (der det fattes vedtak), opplevd tvang og faktisk tvang. Disse ulike formene for tvang kan være mer eller mindre overlappende og sammenvevd, og det kan være ulike grader av press og maktbruk innenfor hver av de ulike tvangstypene.

For filosofen Immanuel Kant – som sammen med Mill kanskje er den som har hatt størst innflytelse på vår tenkning om selvbestemmelse – var fornuft eller fornuftig vilje en forutsetning for fri vilje, selvbestemmelse og et absolutt menneskeverd. Men er evnen til å ta egne fornuftige valg en forutsetning for å bestemme selv eller for menneskeverd? Og hvem avgjør hva som er fornuftig? Er det for eksempel slik at frivillig psykisk helsevern forutsetter at pasienten har en fornuftig vilje? Eller er det tilstrekkelig at pasienten samarbeider eller ikke protesterer?

Bruk av tvang representerer en av de vanskeligste etiske utfordringene i helsetjenesten. Uansett hvilke lovregler og hvilken kunnskap og kompetanse som finnes i hjelpeapparatet, vil bruk av tvang alltid innebære en verdikonflikt som fordrer høy etisk bevissthet hos dem som gis fullmakter til å utøve tvangen. Å reflektere over hvordan slike fullmakter til enhver tid bør forvaltes, er derfor noe helsepersonell må gjøre regelmessig.

12.1.1 Noen sentrale verdier og prinsipper i helsetjenesten

Det finnes mange måter å beskrive moralske verdier og prinsipper på. En tilnærming som har hatt relativt stor innflytelse i helsetjenesten de siste årene, legger vekt på følgende fire prinsipper:

- respekt for pasientens selvbestemmelsesrett
- velgjørenhet
- ikke-skade
- rettferdighet

Disse fire prinsippene er de sentrale elementene i den såkalte prinsippbaserte etikken, som blant annet er inspirert av profesjonsetikken, nytteetikken og pliktetikken. Den prinsippbaserte etikken er utviklet for å kunne brukes i møte med alle typer av etiske utfordringer i helsetjenesten, og er ikke utviklet spesielt for situasjoner der man vurderer å bruke tvang.

Helt siden Hippokrates har prinsippene om å hjelpe – velgjørenhet – og å unngå skade stått sentralt i legeetikken. Velgjørenhetsprinsippet er et viktig grunnlag for den paternalistiske tradisjonen innenfor helsetjenesten, dvs. at helsepersonell handler ut fra det de mener er til pasientens beste, også der pasienten ønsker noe annet enn helsepersonellet. I dette inngår å forebygge eller å unngå skade, for eksempel å unngå eller forebygge at pasienten blir syk. Ønsket eller kravet om at helsepersonell skal hjelpe ut fra deres vurdering av pasientens beste og uavhengig av pasientens ønske, settes på spissen i akutte og livstruende situasjoner, for eksempel ved alvorlig selvmordsfare. Kravet om å redde liv kan begrunnes både ut fra velgjørenhetsprinsippet – at livet er et bedre alternativ for pasienten enn døden – eller ut fra et selvstendig prinsipp om livet som en absolutt verdi.

For Hippokrates var trolig det å ikke skade det aller viktigste prinsippet, og ikke-skade er viktig også i dagens helsetjenester, ikke minst der det utøves tvang. I denne sammenheng er det sentralt å veie muligheten for positive effekter opp mot mulige negative effekter av helsehjelpen og sannsynlighetene for de ulike utfallene. Mange vil si at aktiv dødshjelp bryter med prinsippet om å ikke skade. Like fullt er dette tillatt i enkelte land – også for pasienter med psykiske lidelser. At man samtidig mange steder har lovgivning som gjør det mulig å tvangsbehandle suicidale pasienter uansett evne til å ta egne beslutninger, sier noe om ulikheten i meninger og regler på dette feltet.

I helselovgivningen og profesjonsetikken kommer respekten for pasientens selvbestemmelse blant annet til uttrykk gjennom kravet til gyldig samtykke og retten til konfidensialitet. Dersom pasienten mangler beslutningskompetanse, er dagens lovgivning innrettet slik at andre må ta beslutningen på vegne av pasienten. Helsepersonellets vurdering av pasientens beste (velgjørenhetsprinsippet) tillegges i slike situasjoner avgjørende vekt. Dette kalles ofte «svak» paternalisme. Motsatsen er «sterk» paternalisme, der helsepersonellets syn på pasientens beste kan være avgjørende også der pasienten er beslutningskompetent.

Prinsippet om rettferdighet i helsetjenesten har røtter helt tilbake til antikken, men begrepet har fått en annen betydning de siste årene på grunn av økte muligheter og kostnader i helsetjenesten. Rettferdighetsprinsippet kan omfatte beskyttelse mot diskriminering, rettssikkerhet, fordelingsrettferdighet og effektiv ressursutnyttelse. I mange land, inkludert Norge, har man en særlovgivning for psykiske lidelser. Et viktig spørsmål er derfor om ulik tvangslovgivning for psykiske og somatiske lidelser er diskriminerende, og om ulik regulering bidrar til stigmatisering av pasienter med psykiske lidelser.

Videre er kravene til effektiv ressursutnyttelse i helsetjenesten en realitet som man må forholde seg til. Det er derfor viktig å spørre seg om bruken av tvang henger sammen med manglende utnyttelse av alternative fremgangsmåter, enten dette skyldes knapphet på bemanning, tilbud, kompetanse eller tid. Hvor mye ressurser bør det offentlige sette inn før det kan ta i bruk tvang?

12.1.2 Verdikonfliktene og utviklingen i den norske helsetjenesten de siste tiårene

De to prinsippene som oftest står mot hverandre når man diskuterer tvang, er velgjørenhet og respekt for pasientens selvbestemmelse. Pasientens rett til informasjon og selvbestemmelse er blitt vektlagt i økende grad både i helseretten og i etikken de siste tiårene. Samtidig har idealer om velgjørenhet, beskyttelse og paternalisme blitt tilagt mindre vekt. Dette gjenspeiles i pasientrettighetsloven, som stadfester hovedregelen om at ytelse av helsehjelp forutsetter et gyldig samtykke fra pasienten.

I et historisk perspektiv har pasientorganisasjoner vært de viktigste pådriverne for å styrke pasientenes rett til selvbestemmelse og medvirkning. Men også i helsepersonells profesjonsetiske regler er lignende idealer og prinsipper blitt ned-

felt. For eksempel heter det i etiske regler for leger at:

«Legen skal ivareta den enkelte pasients interesse og integritet. Pasienten skal behandles med barmhjertighet, omsorg og respekt. Samarbeidet med pasienten bør baseres på gjensidig tillit og skal, der det er mulig, bygge på informert samtykke.

Pasienten har rett til informasjon om egen helsestilstand og behandling og i alminnelighet rett til innsyn i eget journalmateriale. Pasienten skal informeres i den utstrekning pasienten ønsker det. Opplysninger som kan tenkes å være særlig belastende, skal gis med varsomhet.»¹

I de etiske prinsipper for nordiske psykologer (som også er vedtatt av Norsk psykologforening) er idealet om selvbestemmelse vektlagt enda sterkere:

«Psykologen viser respekt for og arbeider for å fremme utviklingen av hvert menneskes rettigheter, verdighet og integritet. Han/hun respekterer individets rett til privatliv, konfidensialitet, selvbestemmelse og autonomi, i samsvar med psykologens øvrige profesjonelle forpliktelser og med loven.

Psykologen gjør informert samtykke mulig gjennom å informere klienten om planlagte tiltak, og drøfter kontinuerlig sine handlinger og de sannsynlige følgene av disse, slik at klienten har et grunnlag for å velge om han/hun vil delta eller ikke.

Psykologen sørger for å ivareta maksimal autonomi og selvbestemmelse for klienten, inkludert retten til å gå inn i og til å avslutte den profesjonelle relasjonen. I arbeid med barn, personer underlagt lov hjemlet tvang eller i pressede akutte situasjoner kan, under hensyntagen til gjeldende lovgivning, frivillighetsprinsippet fravikes, men en samarbeidsrelasjon tilstrebes også her.»²

Tilsvarende prinsipper er også vedtatt av World Psychiatric Association (en fellesorganisasjon for psykiatriske foreninger, inkludert Norsk psykiatrisk forening):

«The patient should be accepted as a partner by right in the therapeutic process. The psychiatrist-patient relationship must be based on mutual trust

and respect to allow the patient to make free and informed decisions. It is the duty of psychiatrists to provide the patient with all relevant information so as to empower the patient to come to a rational decision according to personal values and preferences.

When the patient is gravely disabled, incapacitated and/or incompetent to exercise proper judgment because of a mental disorder, the psychiatrists should consult with the family and, if appropriate, seek legal counsel, to safeguard the human dignity and the legal rights of the patient. No treatment should be provided against the patient's will, unless withholding treatment would endanger the life of the patient and/or the life of others. Treatment must always be in the best interest of the patient.»³

I de yrkesetiske retningslinjer for sykepleiere, vedtatt av Norsk sykepleierforbund, framgår følgende:

«Sykepleieren beskytter pasienten mot krenkende handlinger. Unødig bruk av tvang eller annen rettighetsbegrensning anvendes ikke.

Sykepleieren respekterer pasientens rett til selv å foreta valg, herunder å frasi seg selvbestemmelsesretten.»⁴

Lignende idealer og prinsipper som understreker individets rett til selvbestemmelse, gjenfinnes også i tenkningen til Mill og Kant, og er operasjonalisert i sentrale menneskerettighetskonvensjoner som Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, samt særkonvensjoner som Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin (Oviedo-konvensjonen) og FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Det kan også pekes på UNESCOs «Universal Declaration on Bioethics and Human Rights».

Idealet om selvbestemmelse i helsetjenesten passer også godt sammen med den økte politiske vektleggingen av valgfrihet. Samtidig er det ingen som ønsker at helsetjenesten ikke også skal ta ansvar for mennesker som ikke selv ber om hjelp, og særlig dem som i kortere eller lengre perioder ikke er i stand til å ivareta egne interesser. Det kan være fare for at de mest sårbare pasientene taper behandlingsmuligheter dersom pasientens

¹ <http://www.legeforeningen.no/id/485.1>

² <http://psykol.nxc.no/pf/Fag-og-profesjon/For-fagutoeverer/Etikk/Etiske-prinsipper-for-nordiske-psykologer>

³ http://www.wpanet.org/detail.php?section_id=5&content_id=48

⁴ <https://www.sykepleierforbundet.no/vis-artikkel/295315/Yrkesetiske-retningslinjer>

selvbestemmelsesrett vektlegges ukritisk. Idealet om selvbestemmelse kan sies å bygge på en antakelse om pasienten som en rasjonell aktør. Vektlegging av informasjon og kontraktstignende situasjoner vil derfor kunne føre til en overfokusering på begrunnelser, verbalisering og eksplisitte samtykker som ikke samsvarer med pasientenes evner og interesser.

Tvang i psykisk helsevern reiser både en prinsipiell og pragmatisk diskusjon. I noen tilfeller vil tvangsinngrep kunne oppleves som nødvendig hjelp og omsorg, i andre tilfeller kan tvangsinngrep oppleves som krenkelse og overgrep. Det er særlig i det siste ytterpunktet at de etiske verdikonfliktene blir satt på spissen. Utvalget vil peke på at konflikter mellom ulike hensyn alltid vil være mer eller mindre eksplisitt til stede, uansett hvilket hensyn som til slutt gis avgjørende vekt.

Slike verdikonflikter innebærer på den ene side en betydelig utfordring med tanke på å finne en akseptabel balanse mellom de forskjellige hensynene. På den andre siden tjener konfliktene til å nyansere et svært sammensatt og vanskelig tema. De etiske prinsippene vil følgelig kunne ha ulik legitimitet, avhengig av pasientens ønsker og hvilken situasjon man står overfor.

I 2009 trådte et nytt kapittel 4A i pasientrettighetsloven i kraft. Kapitlet regulerer tvungen helsehjelp til pasienter med somatiske lidelser. Dette har trolig bidratt til å gjøre ulikhetene i lovgivning og praksis mellom psykiske helsevern og somatiske helsetjenester tydeligere. Hjemlene for å utøve tvang mot pasienter med psykiske lidelser, er videre enn overfor pasienter med somatiske lidelser. Det er derfor nærliggende å spørre om ulikhetene i lovverket er diskriminerende overfor pasienter med psykiske lidelser. Økt internasjonalt fokus på ikke-diskriminering tilsier også at prinsippet om rettferdighet bør få større gjennomslag. Slik utvalget ser det, bør disse spørsmålene bli prioritert i tiden framover.

12.1.3 Sentrale hensyn i eksisterende lovgivning

Pasientens rett til selvbestemmelse er et grunnleggende prinsipp i helseretten. Et sentralt spørsmål er hvilke hensyn og verdier som bør være styrende når det er spørsmål om å fravike hovedregelen om pasientens selvbestemmelse.

I norsk helselovgivning er retten til selvbestemmelse langt fra uinnskrenket. For det første er det et overordnet prinsipp at all helsehjelp skal være faglig forsvarlig. For det andre vil noen pasienter være prioritert foran andre pasienter og

dermed ha status som rettighetspasienter. Dette innebærer at man ikke kan kreve enhver form for helsehjelp.

I lovgivningen er det åpnet for unntak fra hovedregelen om pasientens selvbestemmelse. Viktige eksempler finnes i:

- pasientrettighetsloven kapittel 4A
- psykisk helsevernloven kapittel 3
- smittevernloven kapittel 5
- helsepersonelloven § 7 om øyeblikkelig hjelp

Pasientrettighetsloven § 4-6 gir helsepersonell myndighet til å ta beslutning om helsehjelp på vegne av myndige pasienter, dersom pasienten mangler beslutningskompetanse. Denne bestemmelsen kommer imidlertid bare til anvendelse hvis pasienten ikke yter motstand mot helsehjelpen.

Unntaksbestemmelsene ved motstand inneholder ulike vilkår og begrunnelser for å innskrenke pasientens selvbestemmelse. Dette kan ses på som en operasjonalisering av ulike verdier og hensyn som er blitt vurdert som så viktige at de kan gå foran hovedregelen om selvbestemmelse. Noen hensyn synes å være:

- ivareta mennesker som mangler beslutningskompetanse
- hjelpeplikt i alvorlige tilfeller
- sikre effekt av helsehjelpen
- ivareta mennesker som er til fare for seg selv
- ivareta mennesker som er til fare for andre

12.1.3.1 *Beslutningskompetanse og mangel på beslutningskompetanse*

Fokuset på beslutningskompetanse har økt de siste tiårene som følge av et ønske om en mindre paternalistisk behandlerrolle, og en større vektlegging av pasientens egne vurderinger og selvbestemmelse. Jo mer man vektlegger pasientens selvbestemmelse, jo viktigere er det å sikre at pasienten faktisk er i stand til å forstå relevant informasjon og ta en kvalifisert beslutning. Det er vanskelig å tenke seg en helselovgivning som legger stor vekt på pasientens selvbestemmelse uten samtidig å avklare det nærmere innholdet i begrepet beslutningskompetanse.

Å ha beslutningskompetanse eller beslutningsevne innebærer at man er i stand til å forstå relevant informasjon, bruke denne informasjonen og ta en gitt beslutning. I litteratur og lovgivning der beslutningskompetanse står sentralt, er det vanlig å anta at alle pasienter i utgangspunktet er kompe-

tente. Videre er det sentralt at helsepersonellet skal gjøre det de kan for å optimalisere pasientens kompetanse, og at det skal mye til for å kunne konkludere med at pasienten ikke er beslutningskompetent. For å sikre at flest mulig pasienter får bestemme selv, er det derfor mangel på slik kompetanse som må begrunnes – og ikke omvendt.

Samtykkekompetanse som begrep og den økte vektleggingen av kompetansevurderinger ble særlig brakt inn i helsetjenesten gjennom pasientrettighetsloven. Dette temaet har blitt ytterligere aktualisert gjennom pasientrettighetsloven kapittel 4A, hvor nettopp manglende beslutningskompetanse er et grunnleggende vilkår for å kunne anvende tvang ved somatiske lidelser. Videre har fravær av beslutningskompetanse betydning for den nærmeste pårørendes rettslige status, hvem som kan samtykke på vegne av pasienten og i hvilken grad helsepersonellet har plikt til å rådføre seg med annet helsepersonell før beslutning om helsehjelp tas. I noen andre land, blant annet Skottland og Canada, har pasientens evne til å ta egne beslutninger også i økende grad blitt vektlagt i lovgivningen for det psykiske helsevernet.

Kompetansevurderinger har også blitt viktigere i det psykiske helsevernet i Norge etter av den såkalte veivalgsregelen i pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd ble vedtatt. Bestemmelsen innebærer at reglene om samtykke eller beslutning på vegne av pasienter som mangler samtykkekompetanse etter pasientrettighetsloven kapittel 4, ikke kan benyttes som grunnlag for undersøkelse og behandling av personer med alvorlige psykiske lidelser. Da skal tvangsbestemmelsene i psykisk helsevernloven kapittel 3 benyttes.

Et gyldig samtykke forutsetter blant annet at pasienten er i stand til å motta informasjon og forstå denne, og på dette grunnlaget ta egne beslutninger uten å være utsatt for urimelig press eller påvirkning. Motsatt vil pasienten som har fått relevant informasjon, som er i stand til å ta en beslutning basert på denne informasjonen og som ikke er utsatt for urimelig press, som hovedregel ha rett til å nekte helsehjelp. En styrking av pasientens selvbestemmelse forutsetter derfor økt fokus på informasjon og medvirkning. Dette reiser særlige utfordringer med hensyn til pasienter som ikke er i stand til å ta en kvalifisert beslutning på egen hånd.

Det er vanskelig å tenke seg at et samtykke eller en nektelse skal tillegges like stor vekt ved en viktig beslutning, dersom pasienten ikke er i stand til å forstå hva vedkommende samtykker eller nekter til. Dette betyr ikke at samarbeid og

motivasjon er uviktig i slike situasjoner, men det innebærer at pasienten trenger mer hjelp i beslutningsprosessen og trolig også tettere oppfølging. To viktige spørsmål blir dermed: Hvordan skal pasienten hjelpes? Og hvem skal hjelpe pasienten?

Både i lovgivning som vektlegger pasientens selvbestemmelse og i mer paternalistisk eller tradisjonell lovgivning, er det vanlig å legge vekt på «pasientens beste» i slike situasjoner. Hvordan pasientens beste skal vurderes og hvem som skal vurdere dette, varierer.

Lovgivning som i større grad vektlegger selvbestemmelse har ofte en mer eksplisitt vektlegging av pasientens individuelle preferanser og interesser, inklusiv eventuelle tidligere uttrykte ønsker, og med involvering av pårørende og andre som kjenner pasienten godt. I tråd med denne tankegangen er forhåndsønsker juridisk bindende i mange land, der pasientene får anledning til på forhånd å si noe om hva slags helsehjelp de ønsker seg i gitte situasjoner, og hvem som skal fungere som en representant for dem.

I mer tradisjonell eller paternalistisk tvangslovgivning, for eksempel psykisk helsevernloven, er disse aspektene mindre vektlagt eller helt fraværende, og vurderingen av pasientens beste blir i større grad styrt av hvilken diagnose eller lidelse helsepersonellet mener at pasienten har og helsepersonellens vurdering av risiko. Selv om alvorlig sinnslidelse er et rettslig vilkår og ikke samsvarer med en psykiatrisk diagnose, står psykotiske lidelser svært sentralt i vurderingen av om pasienten er alvorlig sinnslidende. De faglig ansvarlige skal vurdere om vilkåret er oppfylt, og det er vanskelig for kontrollkommisjonene og domstolene å foreta en reell overprøving av det faglige skjønnet. I tillegg gir slik lovgivning fullmakt til å benytte tvang overfor pasienter som er i stand til å ta kvalifiserte beslutninger selv. Et eksempel er pasienter som gjennom medisinerings har blitt symptomfrie og i stand til å ta egne beslutninger, likevel kan beholdes under tvang dersom den faglig ansvarlige vurderer at det er kvalifisert risiko for tilbakefall dersom medisineringsen opphører. Her gir dagens psykisk helsevernlov helsepersonellet de nødvendige fullmakter til å fortsette behandlingen med tvang.

I lovgivning som vektlegger selvbestemmelse i større grad, for eksempel pasientrettighetsloven, er det altså mer avgjørende om pasienten er i stand til å ta en beslutning selv, eventuelt å klarlegge pasientens preferanser og interesser.

Opplevd tvang og opplevde negative effekter av tvang er en viktig kilde til kritikk av dagens psykisk helsevernlov. Tapet av selvbestemmelse

under tvungent vern oppleves som en særlig alvorlig krenkelse. Dette tilsier at det ved vurderinger av om tvang er forsvarlig, bør legges større vekt på nåtidige og fortidige erklæringer om hva pasienter ønsker.

Med gjeldende psykisk helsevernlov løper pasienter som anses å ha en «alvorlig sinnslidende» – og som er i stand til å ta konkrete beslutninger om helsehjelp på egen hånd – en relativ stor risiko for å tape sin selvbestemmelsesrett. Utvalget legger til grunn at kritikken mot psykisk helsevern har et såpass stort omfang at det utgjør et alvorlig problem for psykisk helsevern og for Norge. Dersom dagens lovgivning skal opprettholdes, er det viktig å begrunne hva det er med psykiske lidelser som eventuelt krever en særlovgivning

12.1.3.2 *Alvorlighet og hjelpeplikt*

Prinsippet om å hjelpe de som har store hjelpebehov eller som er i nød, står sterkt i helselovgivningen.

Plikten til å gripe inn i situasjoner der det er akutt fare for liv eller helse, er formulert som en hjelpeplikt i helsepersonelloven § 7. Denne hjelpeplikten gjelder uavhengig av pasientens beslutningskompetanse. Bestemmelsen bygger på en tanke om at jo mer alvorlig pasientens tilstand er, jo større blir oppfordringen til å hjelpe, selv om pasienten eventuelt protesterer. Hjelpen må imidlertid være relativt kortvarig. Selv om tidsangivelsen ikke er presis, vil tidsbegrensningen avgrense det som kan utgjøre tvang.

For å kunne legitimere bruk av tvang i akutte og alvorlige situasjoner, må helsehjelpen vurderes å medføre fordeler eller nytte som veier opp for eventuelle ulemper. Og motsatt – jo mindre sannsynlighet for positiv effekt, jo vanskeligere vil det være å gi en etisk begrunnelse for eventuell tvangsbruk.

12.1.3.3 *Effekt av helsehjelpen*

Når man skal vurdere en gitt form for helsehjelp i lys av prinsipper om velgjørenhet og ikke-skade, blir konsekvensene eller effektene av helsehjelpen viktige premisser. Tvang kan medføre risiko for skade, for eksempel ved alvorlige bivirkninger eller retraumatisering.

Velgjørenhet henspiller til de positive virkningene av behandlingen. Synet på nytte og ulemper av helsehjelpen vil imidlertid avhenge av hvem man spør. Helsepersonellet vil ha særlig god kunnskap til å vurdere nytte og ulemper på grup-

penivå, mens pasientene kan ha spesielt god kunnskap om hva som fungerer eller ikke fungerer for dem. Ideelt sett bør helsepersonellet kjenne godt til den enkelte pasient, særlig vedkommendes meninger om behandlingsoalternativer og eventuelt tidligere erfaringer med sykdom og behandling. Dette er likevel ikke alltid tilfellet. Når helsepersonell skal vurdere hva som er å gjøre godt for pasienten og å ikke skade, er det derfor en viss fare for at den mer objektive gruppekunnskapen kan bli for dominerende, mens den individuelle og erfaringsbaserte informasjon kan bli for lite vektlagt. Tiltakets effekt og potensielle skadevirkninger vil også være avgjørende for den etiske legitimiteten av å gjennomføre tiltaket mot personens uttrykte vilje.

Utvalget (unntatt Orefellen) legger til grunn at antipsykotika har en positiv og kanskje avgjørende plass i bestrebelsene med å skape bedring ved alvorlige psykiske lidelser, men er også kjent med at det foreligger en bred og begrunnet kritikk av langtidseffekten av disse medikamentene. Dette er foruroligende, og er en viktig bakgrunn for at utvalgets flertall foreslår å styrke pasientens selvbestemmelse og øke pasientens mulighet til å slippe langvarige tiltak med liten effekt eller skade. Utvalget (unntatt Orefellen) finner imidlertid at totalt fravær av tvangshjemler vil kunne medføre betydelige menneskelige kostnader. Dette flertallet mener derfor at en gradvis dreining i retning av større pasientautonomi og sikkerhetsventiler mot langvarige og inngripende tiltak på behandlingstvilkåret, vil være en mer balansert strategi som står bedre i pakt med dagens kunnskapsgrunnlag.

12.1.3.4 *Fare for seg selv*

Selvskadning og suicidalitet stiller det psykiske helsevernet overfor spesielt vanskelige utfordringer. Andre former for skadelig atferd kan gi lignende utfordringer, for eksempel ved alvorlige spiseforstyrrelser og rusmisbruk. Et ønske om eller plikt til å hjelpe står sentralt i slike situasjoner, men også alvorlighetsgraden i den mulige skaden er av betydning.

Psykisk helsevernloven gir adgang til å benytte tvang dersom pasienten har en alvorlig sinnslidelse og det foreligger en «nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse». I praksis er det en del suicidale pasienter som innlegges på tvang, særlig til tvungen observasjon, selv om det enkelte ganger ikke er «overveiende sannsynlig» at pasienten har en alvorlig sinnslidelse. Dette kan tyde på at helsepersonell strek-

ker på lovhjemmelsgrunnlaget, og at helsepersonellet mener at muligheten for å hindre selvmord er en tilstrekkelig grunn til å etablere tvungent vern, i alle fall på kort sikt. Vurderinger knyttet til beslutningskompetanse vil være svært krevende i slike situasjoner.

12.1.3.5 Fare for andre

Farevilkåret i psykisk helsevernloven inkluderer både fare for seg selv og fare for andre. Her reguleres to svært ulike hensyn i samme bestemmelse. Ved fare for andre vil det være snakk om å utøve tvang overfor et individ ikke primært av hensyn til individet selv, men av hensyn til andre. I pasientrettighetsloven kapittel 4A og i sosialtjenesteloven § 6-2 med hensyn til rusmiddelavhengige er dette hensynet fraværende. Det kan spørres om det å intervenere ved fare for andre bør være en oppgave for helsetjenesten. På den annen side kan det hevdes at behandling av psykiske lidelser er en mer effektiv og mindre inngripende måte å forhindre at alvorlige syke pasienter skader andre.

12.2 Menneskerettslige krav og særlig om betydningen av FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD)

12.2.1 Innledning

Menneskerettslige krav som norske myndigheter er forpliktet til å etterleve, danner en ramme for den nasjonale lovgivningen på området. Reguleringen av tvang i det psykiske helsevernet kan dermed ikke komme i konflikt med, og må praktiseres i samsvar med de minimumskravene som følger av Norges forpliktelser etter menneskerettighetskonvensjonene. Utvalget skal ifølge mandatet «særlig» gjennomgå forholdet mellom psykisk helsevernloven og menneskerettslige krav. Det vises til gjennomgangen av gjeldende rett for så vidt gjelder de sentrale eksisterende menneskerettighetsforpliktelsene i kapittel 6. Utvalget (unntatt Orefellen) legger til grunn at dagens lovgivning er i samsvar med disse forpliktelsene.

Med grunnlag i mandatet, skal utvalget også vurdere om FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (Convention on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD) krever endringer i psykisk helsevernloven, dersom den blir ratifisert. Konvensjonen er nærmere omtalt i punkt 6.5. Som det framgår

under punkt 6.5.3, er det både nasjonal og internasjonal uenighet om hvordan konvensjonsforpliktelsene skal forstås. Prinsippet om selvbestemmelse og ikke-diskriminering står sentralt i konvensjonen, og flere har påberopt seg denne til støtte for kritiske innspill til dagens lov om psykisk helsevern. Et kjernespoørsmål er hvorvidt konvensjonen forbyr særlige inngrepshjemler overfor mennesker med nedsatt funksjonsevne som representerer en forskjellsbehandling sammenlignet med rettstilstanden for personer uten funksjonsnedsettelse.

Ved vurderingen av konvensjonens substansielle innhold, har utvalget valgt å ta utgangspunkt i to overordnede premisser for konvensjonsforståelsen. Dette gjelder først den metodiske tilnærmingen til konvensjonstolkningen, herunder hvilke kilder det er relevant å legge vekt på, og deretter innholdet i ikke-diskrimineringsprinsippet.

12.2.2 Metodespoørsmål

Utvalget tar utgangspunkt i at menneskerettighetskonvensjoner er folkerettslige avtaler som skal tolkes ved hjelp av anerkjente folkerettslige prinsipper for traktattolking. Dette er lagt til grunn av lovgiver (blant annet i forarbeidene til menneskerettsloven) og av Høyesterett. Sentrale prinsipper for traktattolking fremkommer blant annet i artiklene 31, 32 og 33 i Wien-konvensjonen om traktatretten av 1969.⁵ Den alminnelige forståelsen av ordlyden i en traktatbestemmelse vil ha en sentral, og i mange tilfeller en avgjørende, rolle i tolkingen, jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 nr. 1. Dette har sammenheng med at statenes oppfatning av omfanget av sin suverenitetsavståelse primært kommer til uttrykk gjennom den ordlyden som er fremforhandlet og vedtatt mellom avtalepartene. Samtidig er det et formål med menneskerettslige forpliktelser å begrense statens suverenitet til fordel for individene. Bruk av hevdvunne folkerettslige tolkingsprinsipper som formålsorientert, effektiv og dynamisk tolking vil derfor kunne få viktige utslag på menneskerettighetsområdet. De kan likevel ikke resultere i tolkninger som går imot eller setter til side ordlyden i traktatbestemmelsene.

I nasjonal rett er det stort sett enighet om hvilke rettskilder og tolkninger som er retningsgi-

⁵ Konvensjonen er ikke rettslig bindende for Norge, men det er antatt at den i det vesentlige setter ord på prinsipper som allerede følger av folkerettslig sedvanerett, som Norge er bundet av. Se Høyesterett i Rt. 2010 s. 858 avsnitt 38.

vende, blant annet fordi man opererer med en sentralisert fortolkingsinstans (Høyesterett) som har stor rettslig autoritet fordi den avgir uttalelser som i seg selv er rettslig forpliktende, og fordi uttalelsene er et resultat av omfattende meningsbrytning. Dette bidrar til konsensus om hvilke tolkninger som uttrykker gjeldende rett.

Situasjonen er en annen på området for de internasjonale menneskerettighetene. Det eksisterer i praksis ikke én autoritativ fortolker. Den internasjonale domstolen (ICJ) i Haag, som i prinsippet har en slik rolle, befatter seg sjelden med menneskerettighetstraktater. Domstolens avgjørelser har derfor ikke betydning for utvalgets arbeid.

De overvåkingsorganer som er etablert i de enkelte menneskerettighetstraktater (for eksempel ulike menneskerettighetskomiteer i FN-systemet), eller som opprettes ved beslutning fra internasjonale organer (for eksempel spesialrapportører som oppnevnes av FNs høykommissær for menneskerettigheter) avgir ikke rettslig forpliktende uttalelser. De har i stedet viktige rådgivende funksjoner. Statene har bevisst valgt slike løsninger. Overvåkingsorganene er ikke sammensatt på en slik måte at deres uttalelser i utgangspunktet vil ha rettslig autoritet på linje med en internasjonal domstol. Deres saksbehandlingsprosedyrer kan heller ikke sammenlignes med de som gjelder for fortolkningsorganer som avgir rettslig forpliktende utsagn. Unntaket fra regelen er Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), som har til oppgave å overvåke statenes oppfyllelse av Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK). EMDs tolkninger av innholdet i EMKs bestemmelser har vesentlig betydning på sitt område ved at de avklarer meningsinnholdet i EMKs bestemmelser. Til en viss grad er EMDs tolkningsprinsipper også førende for tolkingen av menneskerettighetskonvensjoner som ikke selv har etablert rettslig forpliktende fortolkningsinstanser.

Utvalget mener at uttalelser fra øvrige organer som har til oppgave å overvåke statenes etterlevelse av menneskerettighetskonvensjoner, likevel skal tillegges rettslig betydning. Slike uttalelser vil ikke definere det rettslige innholdet i konvensjonene, men de utgjør ett av flere viktige bidrag til å klarlegge konvensjonenes rettslige innhold. Hvilken argumentasjonsverdi slike uttalelser vil ha, avhenger av en rekke faktorer. Blant annet har det betydning hvilket organ som har avgitt uttalelsen, hvilken ekspertise organet har, i hvilken sammenheng uttalelsen er kommet, og hvilken saksbehandling som ligger til grunn for uttalelsen. Utval-

get forholder seg her til den samme forståelse som er kommet til uttrykk i forarbeidene til menneskerettsloven,⁶ og som Høyesterett legger til grunn når den tolker menneskerettslige forpliktelser.⁷

Med dette som bakgrunn gjøres det rede for overordnede syn på betydningen av FN-konvensjonen om rettigheter til mennesker med nedsatt funksjonsevne for utvalgets arbeid.

12.2.3 Diskrimineringsforbudet

Diskrimineringsforbudet eller likhetsprinsippet innebærer en plikt til å behandle like eller sammenlignbare tilfeller likt. Dette krever at man tar nærmere stilling til hva som utgjør det relevante sammenligningsgrunnlaget.

Utenriksdepartementets rettsavdeling har avgitt to tolkningsuttalelser knyttet til FN-konvensjonens betydning for reguleringen av tvang i det psykiske helsevernet.⁸ UD's konklusjon er i utgangspunktet at konvensjonen ikke krever endringer i psykisk helsevernloven, verken knyttet til spørsmålet om frihetsberøvelse eller tvangsbehandling.

I UD's brev av 19.11. 2010 uttales blant annet at:

«En alvorlig sinnslidelse er ikke bare en nedsatt funksjonsevne, men også en egen sykdom. Det kan selvsagt ikke være i strid med likhetsprinsippet å vurdere ulike sykdommer og lidelser ulikt mht. hvilken helsehjelp som er påkrevd, herunder mht. evt. behov for tvang ved manglende samtykke til behandling.»

Med denne uttalelsen kan det synes som om UD legger til grunn at sammenligningsgrunnlaget er de enkelte *lidelseskategorier*. Derimot kan følgende avsnitt fra samme brev tyde på en noe bredere forståelse av innholdet i diskrimineringsforbudet, nemlig at sammenligningsgrunnlaget er tilstedeværelse eller fravær av beslutningskompetanse:

«Videre antas det at hvor den sinnslidende *har samtykkekompetanse*, dvs. hvor vedkommende er

⁶ Se blant annet NOU 1993: 18 s. 88–89, Ot. prp. nr. 3 (1998–1999) s. 69–70 og Innst. O. nr. 51 (1998–1999) s. 6.

⁷ Se blant annet Rt. 2008 s. 1764 avsnitt 73–81 (uttalelser fra FNs menneskerettighetskomité), Rt. 2008 s. 513 avsnitt 42–58 (uttalelser fra FNs torturkomité), Rt. 2009 s. 1261 avsnitt 35–44 (uttalelser fra FNs barnekomité).

⁸ Brev til Helse- og omsorgsdepartementet datert 12.6.2009 og 19.11.2010.

i stand til å forstå hva samtykket omfatter og til å foreta egne rasjonelle valg, vil det i lys av konvensjonens selvbestemmelsesprinsipp, og det som er sagt ovenfor om praksis etter EMK, måtte foreligge sterke hensyn i favør av tvangsbehandling for at tvangen skal være tillatt... Dette gjelder også der personen har en underliggende kronisk sinnslidelse, men der han pga. medisinerer har oppnådd bedring eller er helt symptomfri, og derfor har evne til å foreta rasjonelle valg.»

Denne uttalelsen kan leses som et uttrykk for at konvensjonen i alle fall krever en rettslig likestilling mellom beslutningskompetente personer på tvers av ulike lidelseskategorier, og at sammenligningsgrunnlaget er *pasienten* som rettssubjekt. Det vil i så fall være et tungtveiende argument for å innføre et kompetansebasert system i psykisk helsevern på lik linje med somatikken.

Mens et likhetsprinsipp basert på kompetanse kan sies å skue langs en horisontal akse, har enkelte brukerorganisasjoner gitt uttrykk for et annet syn på forståelsen av FN-konvensjonens diskrimineringsforbud. Det vises særlig til mindretallsuttalelsen i Bernt-rapporten fra 2009 og vedlegg 5 til rapporten. Det vises også til dette utvalgets medlem Orefellens uttalelse i vedlegg 1.

På prinsipielt grunnlag fremholdes det at mennesker med psykiske lidelser og psykososiale funksjonsnedsettelse tradisjonelt har vært utsatt for diskriminerende unntaksbestemmelser og særlovgivning som innskrenker deres friheter og rettigheter. CRPD anses derfor for å være en milepæl i arbeidet for likeverd og like rettigheter for personer med nedsatt funksjonsevne, også personer som har en alvorlig psykisk lidelse. Det fremholdes videre at disse har rettslig handleevne på lik linje med andre uten nedsatt funksjonsevne, og at dette omfatter rettslig kompetanse til å si ja eller nei til helsehjelp. Disse brukerrepresentantene anser derfor heller ikke et kompetansebasert system for å samsvare med konvensjonens likhetsprinsipp med hensyn til integritetsvern, selv om et kompetansebasert system vil kunne fjerne usaklig forskjellsbehandling mellom somatikk og psykisk helsevern.

Istedenfor anføres det at konvensjonen legger til grunn en alternativ modell basert på et prinsipp om beslutningsstøtte – «supported decision making» – for å hjelpe personen til å ta i bruk sin rettslige handleevne. Motsatsen er «substituted decision making» eller viljesubstitusjon, som innebærer at beslutningsmyndigheten overføres til andre og at beslutning kan gjennomføres på tvers av pasientens uttrykte vilje. Prinsippet om beslut-

ningsstøtte er ment å ivareta menneskers behov for støtte og hjelp på egne premisser, uten å frata dem selvbestemmelsesrett og autonomi. Det hevdes derfor at CRPD representerer et skifte i tilnærmingen til enhver funksjonsnedsettelse, ved at konvensjonen forlater den tradisjonelle medisinske modellen til fordel for hva disse brukerrepresentantene omtaler som en menneskerettighets- og sosial modell.

Et slikt syn har støtte i enkelte uttalelser fra enkelte aktører innenfor FN-systemet, herunder FNs høykommissær for menneskerettigheter og FNs tidligere spesialrapportør om tortur (disse uttalelsene er referert i punkt 6.5). Verken høykommissæren eller spesialrapportøren har imidlertid mandat til å avgi autoritative uttalelser om tolkningen av CRPD. Det er dermed omdiskutert hvilken vekt disse uttalelsene skal tillegges. Det er også grunnlag for diskusjon om hvordan uttalelsene skal forstås, gitt at det er tale om enkeltstående uttalelser avgitt i bestemte kontekster.

Også enkeltstående medlemmer av konvensjonens overvåkningsorgan, CRPD-komiteen, har kommet med uttalelser som underbygger den mere radikale tolkningen av konvensjonen. Slike enkeltstående utsagn kan imidlertid ikke legges til grunn som komiteens syn, og komiteen selv har ennå ikke avgitt uttalelser om dette temaet. Ingen av de ratifiserende stater har foreløpig lagt til grunn at deres tvangslovgivning er i strid med konvensjonen.

12.2.4 Speiles retten til helse av en plikt til å underlegge seg behandling?

Retten til en høyest oppnåelig helsestandard som en grunnleggende menneskerettighet, er nedfelt i en rekke internasjonale konvensjoner. Mest kjent er artikkel 12 i FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK). Rettigheten er også understreket i artikkel 25 i FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD). Begge konvensjoner anerkjenner at retten til helse er underlagt progressiv realisering med alle tilgjengelige ressurser, og at retten skal realiseres uten diskriminering. Samtidig understrekes lik tilgang til helse, både formelt og reelt, i artikkel 25 i CRPD. Denne grunnleggende retten til likeverd er også anerkjent i ØSK-komiteens generelle kommentar nr. 5 (avsnitt 34), der det slås fast at retten til helse kan kreve målrettede og positive tiltak for mennesker med funksjonsnedsettelse. Kommentaren understreker for øvrig at funksjonsnedsettelse som ulovlig grunnlag for diskriminering, ikke er uttryk-

kelig spesifisert i ØSK, men følger implisitt av uttrykket «status for øvrig» i artikkel 2 nr. 2.

I ØSK-komiteens generelle kommentar nr. 14 legges det til grunn at retten til helse også inkluderer retten til å nekte helsehjelp. Dette tolkes som en del av «frihetsaspektet» ved retten til helse, og er knyttet til statens plikt til å respektere selvbestemmelsesretten. Dette standpunktet dekkes i stor grad av artikkel 25(d) i CRPD. Forutsetningen for ytelse av helsehjelp er dermed et fritt og informert samtykke fra pasienten. Sammenholdt med CRPD artikkel 12, vil dette kunne tale for at det bør legges vekt på om det er gjort en rimelig innsats for å optimalisere personens beslutningsevne. I tilfeller der pasienten ikke er i stand til å ta en beslutning alene, reiser dette spørsmål om hvorvidt ulike former for støttetiltak i beslutningsprosessen kan bidra til å fastslå samtykke. Dette må i så fall gjøres under tilstrekkelige rettssikkerhetsmekanismer. Retten til helse kan være relevant i disse tilfellene dersom den behandlingen som tilbys, er uttrykk for en type helsehjelp som tilbys alle personer i tilsvarende omstendigheter. Dersom personen nekter slik helsehjelp, kan dette reise spørsmål om hvorvidt pasientens egentlige vilje har kommet til uttrykk og er blitt forstått.

Det er klart at ikke all helsehjelp gitt uten samtykke vil være et brudd på slike menneskerettsbestemmelser som nevnt over. Intervensjon uten samtykke krever i såfall en tungtveiende begrunnelse, hvor også retten til helse vil være relevant. Slike begrensninger i selvbestemmelsesretten må i alle tilfeller utøves på en ikke-diskriminerende måte: hvis den utøves på basis av funksjonsnedsettelsen, må denne forskjellsbehandlingen ha en saklig grunn, og tiltaket må være rimelig og forholdsmessig. Uttrykk for dette finnes blant annet i avsnitt 28 i ØSK-komiteens generelle kommentar nr. 14, selv om de oppgitte eksemplene ikke omhandler psykisk helsevern:

«Helse spørsmål brukes av og til av stater som grunnlag for å begrense utøvelsen av andre grunnleggende rettigheter. Komiteen ønsker å understreke at konvensjonens unntaksklausul, artikkel 4, har som hovedformål å beskytte rettighetene til enkeltpersoner, ikke å tillate stater å innføre unntak. Konsekvensen av dette er at en stat som for eksempel begrenser bevegelsesfriheten til eller fengsler mennesker med overførbare sykdommer som hiv/aids, som nekter legebehandling til mennesker som man mener er i opposisjon til styremaktene, eller som ikke tilbyr vaksine mot samfunnets vanligste smittefarlige sykdommer, på basis av for eksempel nasjonal sikkerhet eller opp-

rettholdelse av offentlig ro og orden, har plikt til å begrunne slike alvorlige tiltak i forhold til hvert av de konkretiserte elementene i artikkel 4. Slike begrensninger skal være i overensstemmelse med gjeldende lov, inkludert internasjonale menneskerettsstandarder, samstemme med tanken bak de rettighetene som beskyttes av konvensjonen, være i tråd med legitime mål, og være absolutt nødvendige for å sikre et demokratisk samfunns allmenne vel.»

12.2.5 Diskriminerende særlovgivning?

Utvalget (unntatt Orefellen) legger til grunn at det eksisterer usikkerhet om det rettslige innholdet i CRPD. Den er nylig trådt i kraft og har vært gjenstand for begrenset praktisering. Dette flertallet legger også til grunn at ulike aktører tolker konvensjonen markant forskjellig.

Samtidig er det liten tvil om at CRPD gir uttrykk for en internasjonal utvikling i retning av økt vektlegging av ikke-diskriminering, der mennesker med nedsatt funksjonsevne, inkludert mennesker med alvorlig psykisk lidelse, i større grad eksplisitt omtales som rettighetshavere. Det er derfor grunn til å anta at en radikal tolkningstilnærming i hvert fall peker i samme retning som den videre rettsutviklingen vil ta, i form av økt vektlegging av selvbestemmelse og ikke-diskriminering også for personer med alvorlig psykisk lidelse. Utvalget mener at denne utviklingen bør gjenspeiles i den norske lovgivningen. Samtidig legger utvalget til grunn at konvensjonen ikke forhindrer ethvert tvangsinngrep.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener at konvensjonen forbyr usakelig og urimelig forskjellsbehandling, altså diskriminering av psykisk helsevern sammenlignet med somatiske helsetjenester. Flertallet anvender derfor et likhetsprinsipp som knytter seg til pasienten som rettssubjekt. En slik forståelse vil være i tråd med den utviklingen som også har skjedd i Norge, blant annet gjennom økt tilnærming mellom somatikk og psykisk helsevern så vel organisatorisk som juridisk. Det vises for eksempel til formålet med revisjonen av psykisk helsevernloven i 2006, som nettopp var «å ytterligere normalisere synet på personer med psykiske lidelser ved større grad av rettslig likestilling mellom pasienter med psykiske lidelser og pasienter med somatiske lidelser».⁹

Utvalget mener det er vanskelig å forsvare forskjellene mellom funksjonsfokuset i pasientrettighetsloven kapittel 4A (om tvungen somatisk helse-

⁹ Ot.prp. 65 (2005–2006), s. 1.

hjelp) og diagnosefokuset i psykisk helsevernloven kapittel 3. Utvalget vil videre peke på forskjellene i de to lovene når det gjelder pårørendes vurderinger og antatt samtykke i valg av tiltak etter pasientrettighetsloven, og skillet mellom ikke-kompetent tilpasning til tiltak og aktiv motstand.

På bakgrunn av dette mener utvalget (unntatt Orefellen) at verdiene selvbestemmelse og ikke-diskriminering som uttrykkes i FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, og som også gjenfinnes i menneskerettighetskonvensjoner som Norge er forpliktet av, gir sterke holdepunkter for et krav om økt rettslig likestilling mellom mennesker med og uten psykiske lidelser, og at pasientautonomiens lovfestede plass i psykisk helsevernloven bør styrkes.

Medlemmet Orefellen mener derimot at CRPD krever en rettslig likestilling mellom mennesker med og uten nedsatt psykososial funksjonsevne, og ikke bare en likestilling mellom somatisk og psykisk helsevern. Orefellen framholder at eventuelle vanskeligheter med å utøve rettslig handleevne må møtes med andre virkemidler enn fratakelse av eller innskrenkninger i den rettslige handleevnen.

Et samlet utvalg anbefaler at modellen for «supported decision making» utredes nærmere.

12.3 Styrket rettssikkerhet

Rettssikkerhet står helt sentralt i de menneskerettighetskonvensjoner som er av betydning for psykisk helsevern. Dette er uttrykk for enkeltindivids og samfunnets behov for kontroll med utøvere av offentlig myndighet, som i særdeleshet er av betydning når myndighetsutøvelsen griper inn i kjernen av individets integritet slik tilfellet er ved bruk av tvungent psykisk helsevern.

Utvalget mener rettssikkerhet er et så vesentlig hensyn ved bruk av tvang i psykisk helsevern at rettssikkerheten må gis økt oppmerksomhet i lovverket. Muligheten for klage til overordnet administrativ instans (forvaltningsklage) forutsetter at det er fattet en beslutning som etter lovgivningen regnes som et vedtak. Enkelte inngrep kan etter dagens lov gjennomføres uten at det fattes et formelt forvaltningsvedtak, med de krav til avveining, begrunnelse og etterprøving av lovlighet som dette innebærer. Utvalget mener dette ikke kan forsvares. Det er også behov for økt fokus på at beslutninger som innebærer tvang overfor mennesker med en alvorlig psykisk lidelse, blir begrunnet på en måte som kan spores i ettertid. Det kan også være behov for å utvide ordninger

med fri rettshjelp på enkelte områder, fordi adgang til fri rettshjelp i mange tilfeller vil være en forutsetning for faktisk å kunne imøtegå lovligheten av fattede vedtak. En slik utvidet vektlegging av rettssikkerhetstenkningen vil få den konsekvens at flere vedtak om bruk av tvang i psykisk helsevern kan bli gjenstand for forvaltningskontroll og – i siste instans – domstolskontroll etter de særlige prosessreglene i tvisteloven kapittel 36.

Utvalget ser at dette kan medføre noe økte kostnader for det offentlige. Hensynet til å spare offentlige midler kan likevel ikke tillegges nevneverdig vekt på området for tvungent psykisk helsevern. Det bemerkes for øvrig at et sterkere fokus på rettssikkerhet i alle ledd bør kunne føre til at det fattes flere materielt riktige beslutninger. Det er dermed ikke gitt at økt rettssikkerhet over tid vil medføre økt bruk av offentlige ressurser.

12.4 Omfanget av tvang

Utvalget har måttet ta utgangspunkt i tallene for omfang og geografisk variasjon i tvang, selv om tallmaterialet over tvangsvedtak har mange svakheter, som redegjort for i kapittel 8. Direkte sammenligninger med utenlandske tall er vanskelig på grunn av en rekke forskjeller i lovverk, registreringspraksis, tjenestevolum, dekning av fagfolk og omfang av mer eller mindre frivillig aksept for uformelle avgjørelser om behandling. Et høyt omfang av tvang i Norge sammenlignet med andre land betyr ikke nødvendigvis at det brukes for mye tvang i Norge. Et detaljert lovverk, relativt nidkjær og regelstyrt rapportering og en relativt høy dekning av psykiske helsetjenester i befolkningen kan bidra til høye tvangstall. Pasientenes opplevelse av tvang eller frivillighet vil dessuten kunne avvike betydelig fra vedtatt tvang, der Norge trolig i større grad enn flere andre land har formalisert bruken av tvang i psykisk helsevern.

Den geografiske variasjonen i Norge er et sterkere argument for at bruken av tvang kan reduseres uten store menneskelige kostnader. Den geografiske variasjonen tyder på at lovgivningen ikke trenger å stå i veien for en praksis med betydelig lavere omfang av tvang enn landsgjennomsnittet. Endringer i nasjonale tall for tvangsinnlagte over tid, den geografiske variasjonen og endringene i bruk av tvang innenfor helseforetak tyder på at det som vurderes som nødvendig i et område eller i en konkret situasjon, ikke trenger å være nødvendig i absolutt forstand.

Det påpekes særlig at det for den enkelte ofte vil finnes perioder underveis i et sykdomsforløp

der personen ønsker hjelp, og forsvarlig frivillig hjelp er mulig. Dersom psykisk helsehjelp er virkningsfullt, vil et systematisk arbeid for å tilby fleksibel og mangfoldig hjelp i slike perioder kunne bidra til at tvang sjeldnere blir nødvendig. Man kan da si at psykisk helsevern som ikke bruker kjente og forsvarlige tiltak for å tilby hjelp på denne måten, ikke oppfyller plikten til å yte forsvarlig helsehjelp, og dermed indirekte er med på å gjøre tvang nødvendig.

De geografiske variasjonene tilsier at det finnes muligheter for å organisere helsehjelpen slik at det sjeldnere oppstår situasjoner der tvang blir nødvendig, og at det er praktisk mulig for behandlingssystemer å ha betydelig færre tvangsinnlagte enn landsgjennomsnittet. Samlet sett tyder dette på at det finnes et urealisert potensial for forebygging og frivillig behandling av alvorlig psykisk lidelse som kan redusere hvor ofte og hvor lenge det er nødvendig med tvungent psykisk helsevern. De svært begrensede forsøkene på å beskrive tjenestekvalitetene ved noen av disse områdene, antyder at god organisering og sammenheng, vekt på verdien av frivillighet og forhold som styrker alliansen mellom pasient og psykisk helsevern og pragmatisk frivillig hjelp ved begynnende alvorlig psykisk lidelse kan være et fellestrekk ved flere områder med lavt omfang av tvang.¹⁰ Dersom tvangsbruk reduseres gjennom tilrettelegging av helsehjelpen, reiser det også spørsmål om ulempene og negative virkninger for enkelte bør gis større vekt, og at fordelene av tvang i denne forstand kan være overdrevne.

Geografisk variasjon og målrettede reduksjoner i enkeltområder gir en sterk indikasjon på at det er mulig å bruke tvungent psykisk helsevern overfor færre mennesker uten at de negative virkningene blir for store. Slike målrettede reduksjoner og reduksjoner som følge av annen tjenesteutvikling er etter utvalgets vurdering mulig innenfor dagens lovgivning.

12.5 Utvalgets hovedanbefaling

Utvalget mener det er behov for å innsnevre adgangen til bruk av tvang som virkemiddel for å yte helsehjelp. Dette har særlig en etisk og menneskerettslig begrunnelse med vekt på retten til selvbestemmelse og ikke-diskriminering. Innsnevring av tvang er ikke ensbetydende med at hjelpebehovet er mindre enn før, men at det må søkes andre måter å nå fram med hjelp på.

Utvalgets hovedanbefaling er derfor at pasientenes selvbestemmelsesrett styrkes i psykisk helsevernloven. Utvalget har vurdert hvilke rettslige virkemidler som kan foretas for å sikre en reell styrking av pasientens autonomi, uten at dette i for stor grad går på bekostning av de hensynene som ligger bak dagens tvangsbestemmelser.

Det bemerkes at ved uansett valg av lovgivningsmetode, står man igjen med lovgivningens iboende problem, nemlig at den må gi generelle regler for spørsmål som i stor grad krever individuelle løsninger. I det psykiske helsevernet, og ellers i samfunnet, er det få svar som gjelder for alle. Dette kan til dels avhjelpes gjennom å gi noe skjønnspregete bestemmelser, innenfor de rammene som stilles til et tilstrekkelig klart og forutberegnelig regelverk. Bruk av skjønn innebærer imidlertid alltid en risiko for misbruk. For å beskytte mot overgrep, misbruk og annen feil anvendelse i strid med lovens intensjon, er det derfor nødvendig å oppstille rettssikkerhetsmekanismer. Slike mekanismer vil derimot aldri i seg selv være en garanti for rettssikkerhet. En forsvarlig forvaltning av lovens bestemmelser er til syvende og sist avhengig av den enkelte yrkesutøver. Utvalget vil derfor understreke at lovgivningen aldri vil være et tilstrekkelig virkemiddel for å sikre pasienters rettssikkerhet og en legitim bruk av tvang i psykisk helsevern.

Medlemmet Orefellen framholder at psykisk helsevernloven er grunnleggende diskriminerende og i strid med internasjonale menneskerettigheter, herunder FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD). Hun viser også til de mange negative brukererfaringer og skadevirkninger av tvang som blant annet er gjengitt i del I og vedlegg 5. Dette medlemmet går ikke inn i enkelthetene i denne utredningen, men har valgt å gi en samlet framstilling av sitt syn i en dissens inntatt som vedlegg 1. Av denne grunn benyttes uttrykket «utvalget (unntatt Orefellen)» for å markere utvalgets flertall og mindretall. En flertallsmerknad til Orefellens dissens framgår av vedlegg 2.

¹⁰ Rådet for psykisk helse (2010). *Frivillighet før tvang. Tiltak for å redusere omfang av tvangsinnleggelse til psykisk helsevern*. Rapport.

Rådet for psykisk helse (2009). Oppsummeringsbrosjyre etter studiebesøk til områder med lavt omfang av registrert tvang.
<http://www.psykiskhelse.no/index.asp?id=29723>,
avlest 27. januar 2011.

Kapittel 13

Styrking av pasientens selvbestemmelse i psykisk helsevern

13.1 Innledning

Et sentralt punkt i kritikken mot psykisk helsevernloven er at selvbestemmelsesretten settes til side i for stor grad. Det følger av mandatet punkt 1 første strekpunkt at utvalget skal vurdere forholdet mellom psykisk helsevernloven og samtykkebestemmelsene i pasientrettighetsloven og internasjonale menneskerettighetsdokumenter. På bakgrunn av dette har spørsmålet om å innføre et *kompetansebasert system* også innenfor tvungent psykisk helsevern stått sentralt i utvalgets arbeid. Hovedtemaet har vært om fravær av beslutningskompetanse skal være et vilkår for vedtak om tvungent vern.¹ Dette vil i tilfelle etablere en rett for personer med beslutningskompetanse til å nekte psykisk helsehjelp.

I tillegg har utvalget vurdert andre tiltak som virkemiddel for å styrke pasientens selvbestemmelsesrett med henblikk på tvungent psykisk helsevern, herunder spørsmålet om innføring av et krav om antatt samtykke som vilkår for tvang i de tilfeller der pasienten mangler beslutningskompetanse.

13.2 Utgangspunktet for gjeldende lov

Det sentrale vurderingstemaet for utvalget er i hvilke situasjoner et menneske, som ut fra faglige vurderinger har behov for spesialisert psykisk helsehjelp, selv skal kunne bestemme. Det er klart at det allerede eksisterer en rett til å gi et positivt samtykke til å motta hjelp, jf. psykisk helsevernloven § 2-1.

Det sentrale i argumentasjonen for dagens tvangshjemler er hvorvidt pasientens beslutnings-

kompetanse i relasjon til behandling og vern er påvirket av den psykiske lidelsen. I NOU 1988: 8 *Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke* står det følgende:

«Det synes nærliggende å regne med at samfunnet vanskelig ser at mennesker går til grunne uten at det gjøres noe for dem, og at dette i hvert fall ikke tåles hvis vedkommende oppfattes som alvorlig sinnslidende og derfor ute av stand til å vurdere sin situasjon rasjonelt og ivareta sine interesser.»²

Denne synsmåten kommer også til uttrykk i proposisjonen til gjeldende lov:

«Hensikten med å etablere tvungent psykisk helsevern er nettopp å få den sinnslidende under behandling slik at vedkommende kommer i en sinnstilstand der han eller hun er i stand til å foreta rasjonelle valg og følge en bevisst kurs.»³

Disse formuleringene peker mot at desto klarere det er at en person ikke makter å ivareta egne interesser, jo sterkere står en beslutning om å sette selvbestemmelsesretten til side – og omvendt. Utvalget legger til grunn at en kompetansebasert modell i utgangspunktet vil være i samsvar med denne tenkningen.

I høyesterettspraksis er «alvorlig sinnslidelse» tolket på en måte som i betydelig grad frikobler begrepet fra fravær om beslutningskompetanse. I flere saker har Høyesterett opprettholdt tvungent psykisk helsevern for pasienter der medikamentell behandling har bidratt til at det er få eller ingen psykotiske symptomer som kan tillegges vekt.⁴ Høyesterett har lagt til grunn at det kan foreligge en alvorlig sinnslidelse, også når personen har mottatt behandling som gjør at symptomene ikke lenger er til stede. Dette viser at vår høyeste domstol ikke har lagt avgjørende vekt på

¹ I 2009 formulerte professor Jan Fridthjof Bernt et forslag til hvordan et vilkår om beslutningskompetanse kunne innpasses i psykisk helsevernloven. Forslaget lå som vedlegg 4 til rapporten fra 2009: *Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern (IS-1370)*.

² NOU 1988: 8, s. 103.

³ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 44.

⁴ Rt. 1993 s. 249, Rt. 2000 s. 23 og Rt. 2001 s. 1481.

funksjonsevne ved tolkingen av vilkåret om alvorlig sinnslidelse slik det er holdepunkter for i lovforarbeidene, men derimot flyttet fokuset mot diagnose.

Høyesteretts praksis ble vurdert av departementet da 1999-loven ble utarbeidet. Departementet uttaler:

«Til tross for store prinsipielle betenkeligheter kom Høyesterett fram til at det i noen tilfeller, der det er på det rene at en vesentlig forverring vil inntreffe nokså umiddelbart etter utskrivning, kan være på sin plass å gi behandlingskriteriet anvendelse. Høyesterett framholdt imidlertid at det skal svært mye til, og at det må være spørsmål om å «hindre en vesentlig forverring av pasientens tilstand som med relativ stor sannsynlighet vil inntre i løpet av rimelig nær fremtid.»⁵

Videre uttales det:

«Departementet vil framholde at det må stilles svært strenge krav for at en person som er bragt opp på behandlingssmessig optimalt nivå, skal kunne undergis tvungent psykisk helsevern på grunn av muligheten for forverring. Tvungent psykisk helsevern er et så inngripende tiltak at det ikke bør brukes mot noen bedrefungerende over lengre perioder uten at de får «prøve seg» for å se hvordan det går. På den annen side må det også være en mulighet til å opprettholde vernet dersom utsiktene til en forverring er overhengende, f.eks. fordi vedkommende umiddelbart vil slutte å ta psykofarmaka.»⁶

Med denne argumentasjonen valgte lovgiveren å skrive inn behandlingsvilkårets forverringsalternativ i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav a, som nå utgjør det eksplisitte lovhjemmelsgrunnlaget for Høyesteretts praksis.

En eventuell innføring av et vilkår om fravær av beslutningskompetanse for tvungent psykisk helsevern på behandlingsvilkåret, vil trolig få størst konsekvenser for pasienter som i dag er underlagt tvungen medikamentell vedlikeholdsbehandling uten døgnopphold i institusjon. Etter utvalgets vurdering bør beslutningskompetansen være avgjørende, med den følge at flere av disse pasientene ikke lenger kan holdes på tvang.

13.3 Forholdet mellom samtykkekompetanse og nektingskompetanse

Etter pasientrettighetsloven § 4-1 kan helsehjelp bare gis med pasientens samtykke. I § 4-3 er det gitt nærmere regler om hvem som har samtykkekompetanse. Når det gjelder psykisk helsevern, vil spørsmålet om retten til å motsette seg helsehjelpen være det sentrale spørsmålet.

For å synliggjøre at pasientens selvbestemmelserett omfatter både det å samtykke og å nekte, velger utvalget å bruke begrepet «beslutningskompetanse» i det videre.

I utgangspunktet kan de samme kravene til personlige forutsetninger som gjelder ved samtykke til helsehjelp, også gjelde der det er tale om at pasienten ønsker å nekte. Dette er også forutsatt i pasientrettighetsloven kapittel 4A, som refererer direkte til kravene for et gyldig samtykke i lovens kapittel 4, jf. § 4A-2 første ledd.

Det er imidlertid ikke opplagt at kravene for å ha beslutningskompetanse fullt ut bør være de samme i *alle relasjoner* der spørsmålet gjelder positivt samtykke, som der det gjelder nektning.

Legges det til grunn at kravene er de samme, vil dette i realiteten basere seg på at pasienten må ha oversikt over *alle* aktuelle valgalternativer i den aktuelle situasjonen – både det å si ja og det å si nei. Dette, som i utgangspunktet ikke høres unaturlig ut, kan i så fall karakteriseres som «et enhetlig beslutningskompetansebegrep». Svakheten er imidlertid at en slik modell i utgangspunktet stiller relativt strenge krav til den kognitive funksjonen for å ha kompetanse, et problem som kommer på spissen for personer som befinner seg i et grenseland for å ha kompetanse. Mer konkret er problemet at et enhetlig kompetansebegrep gir lite rom for å kunne kompensere for svekkede kognitive ferdigheter for eksempel gjennom erfaringsbasert innsikt, noe særlig professor Aslak Syse har argumentert for i sitt arbeid om samtykkekompetanse for utviklingshemmede. At problemstillingen har en generell relevans også innenfor psykisk helsevern, synes klart; også for psykiatriske pasienter *kan* erfaringsbasert innsikt, for eksempel om hvordan et legemiddel virker, være viktig for å styrke kompetansen i en situasjon der det ellers kan reises tvil om personens forståelse.

Utvalget legger til grunn at det er en norsk tradisjon å operere med et sterkt differensiert kompetansebegrep, jf. Østenstads utredning inntatt som vedlegg 3. Legges dette til grunn, er det mulig å identifisere forskjeller i vurderingene av

⁵ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 79.

⁶ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 80.

henholdsvis samtykkekompetanse og nektingskompetanse. Disse nyansene i vurderingen er viktig å ta hensyn til når man skal innføre et kompetansebasert regelverk. Det generelle bildet ser ut til å være at det er noe lettere å oppnå nektingskompetanse – men bildet er ikke helt entydig, noe som er redegjort for nærmere i Østenstads utredning.

13.4 Fravær av beslutningskompetanse som vilkår for tvungent psykisk helsevern

Utvalget legger opp til at reguleringen av tvungen innleggelse og tilbakehold i psykisk helsevern i større grad må skille mellom intervensjoner som er begrunnet ut fra hensynet til pasienten selv, og intervensjoner som er begrunnet ut fra samfunnsvern hensyn. I dag er for eksempel fare for eget liv og helse som grunnlag for etablering av tvungent psykisk helsevern, omtalt i samme setning som fare for andre, jf. psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b. Utvalget (unntatt Orefellen) foreslår derfor at dagens vilkår om fare for andres liv og helse reguleres i en egen bestemmelse, mens vilkåret om fare for eget liv og helse innarbeides som et element i behandlingstvilkåret. Videre foreslår dette flertallet en begrenset adgang til å etablere tvungen observasjon ved alvorlig selvmordsfare uten krav om alvorlig sinnslidelse. Dette er nærmere drøftet i kapittel 14.

Et spørsmål om fravær av beslutningskompetanse som vilkår for tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon, vil måtte vurderes separat både i forhold til behandlingstvilkåret, selvmordsfare uten hovedvilkåret og vilkåret om fare for andre.

Etter utvalgets vurdering vil konsekvensene av å respektere pasientens beslutning når det er stor risiko for selvmord, være etisk uholdbar. I lys av at dette gjelder det høyeste rettgodet – livet – vil hensynet til pasientens selvbestemmelsesrett måtte vike. Dette må imidlertid avgrenses mot tilfeller som faller innenfor pasientrettighetsloven § 4-9 annet ledd.

Når pasienten er til fare for andre, vil hensynet til samfunnsbeskyttelse være det sentrale. Det er anerkjent både i jussen og etikken at hensynet til individets selvbestemmelsesrett står svakere der denne retten brukes til å skade andre. En innføring av vilkår om fravær av beslutningskompetanse som forutsetning for tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon, har pri-

mært som formål å styrke pasientens selvbestemmelsesrett i behandlingsspørsmål. Det vil derfor etter utvalgets vurdering ikke være aktuelt å foreslå et krav om fravær av beslutningskompetanse for pasienter som oppfyller vilkåret om alvorlig sinnslidelse og hvor det er nærliggende at personen utgjør en alvorlig fare for andres liv eller helse.

Den videre framstillingen vil etter dette være knyttet til diskusjonen om hvorvidt fravær av beslutningskompetanse skal gjøres til vilkår for tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon.

13.5 Vurdering av beslutningskompetanse i klinisk praksis

13.5.1 Noen utgangspunkter

Et vilkår om fravær av beslutningskompetanse for tvang i psykisk helsevern forutsetter at det er mulig å foreta kompetansevurderinger på en pålitelig måte. Ifølge pasientrettighetsloven § 4-3 første ledd er utgangspunktet at alle personer over 16 år er beslutningskompetente. Kompetansen kan bortfalle dersom det er «åpenbart» at personen ikke er i stand til å forstå relevant informasjon i en konkret situasjon og ta en kvalifisert beslutning, jf. § 4-3 annet ledd.

Det finnes en omfattende internasjonal litteratur om beslutningskompetanse, og det er utviklet noen verktøy til hjelp for selve kompetansevurderingen (se Pedersens redegjørelse inntatt som vedlegg 4). Det finnes verktøy som er rettet mer generelt mot beslutninger om behandling, og verktøy rettet mot spesifikke behandlingsformer, for eksempel ECT (elektrosjokkbehandling) eller innleggelse i psykisk helsevern. Det antas at disse verktøyene i liten grad er tatt i bruk eller prøvd ut i Norge.

Det må imidlertid understrekes at slike verktøy ikke er tilstrekkelig til å avgjøre om pasienten har beslutningskompetanse. Verktøyene vil alltid måtte komme i tillegg til skjønnsutøvelse, helhetsvurderinger og tverrfaglige diskusjoner, og ikke minst ses i lys av de juridiske kravene for å inneha kompetanse.

Slik begrepet beslutningskompetanse er utviklet innenfor helsetjenesten, er det vanlig å understreke følgende:

- Det foreligger en sterk presumsjon om beslutningskompetanse, noe som innebærer at en

- eventuell tvil skal komme pasientens selvbestemmelse til gode.
- Beslutningskompetanse betyr ikke at pasienten må være enig med helsepersonellet. Man kan for eksempel ikke uten videre anta at pasienter som ikke følger legens råd, har redusert beslutningskompetanse.
 - Helsepersonellet må gjøre det de kan for å optimalisere pasientens beslutningskompetanse og medvirkning. Dette inkluderer blant annet å vurdere eventuelle forberedelser, hvordan informasjonen bør gis, og på hvilket tidspunkt det vil være best å snakke med pasienten.
 - Beslutningskompetanse skal vurderes i forhold til en konkret beslutning, og pasienten må få relevant informasjon om diagnose, prognose og behandlingsoalternativer på en tilpasset måte. Selv om kompetanse mangler for en konkret beslutning, betyr ikke dette automatisk at kompetanse mangler også for andre beslutninger. Kravene til beslutningskompetanse vil for eksempel kunne variere avhengig av kompleksiteten i relevant informasjon.
 - Beslutningskompetanse vil kunne variere over tid, slik at en eventuell mangel på kompetanse ikke kan antas å være permanent.
 - Beslutningskompetanse er i utgangspunktet diagnoseuavhengig, men noen lidelser vil i større grad enn andre øke sannsynligheten for redusert kompetanse.
 - Å vurdere beslutningskompetanse er mer kritisk i noen situasjoner enn andre. For eksempel vil det sjeldent være aktuelt å vurdere kompetanse ved øyeblikkelig hjelp. Videre vil kompetansespørsmålet være av stor betydning dersom pasienten sier nei til helsehjelp og det kan få store helsemessige og velferdsmessige konsekvenser.

13.5.2 Nærmere om kriteriene for beslutningskompetanse og forholdet til sykdomsinnsikt

Beslutningskompetanse er et nytt begrep som har blitt kritisert for å være vagt, ha få tradisjoner i norsk psykisk helsevern, tungvint, filosofisk eller for ressurskrevende til at det er praktisk anvendbart. På den annen side er dette et begrep som helsepersonell allerede skal vurdere etter pasientrettighetsloven, og det er et vanlig vurderings tema i annen lovgivning slik som kontraktsrett, arverett og vergemål.⁷

Spørsmålet om pasienten har beslutningskompetanse er ansett for å ha fire sentrale dimensjoner:⁸

- forståelse av relevant informasjon
- anerkjennelse eller anvendelse av informasjonen i egen situasjon
- resonnerer med relevant informasjon
- uttrykke et valg

Beslutningskompetanse har noen elementer felles med sykdomsinnsiktsbegrepet, som har stått sentralt i klinisk praksis og i begrunnelsen for tvang i psykisk helsevern. Det er derfor relevant å se begrepet beslutningskompetanse opp mot begrepet sykdomsinnsikt. Fra norske psykiatere er det uttrykt et tredelt sykdomsinnsiktsbegrep som består av 1) å anse seg som syk, 2) forstå sykdommens natur, og 3) å forstå de nødvendige tiltak. Innsikt på alle disse punktene er vurdert som nødvendig for å få til god og langsiktig behandling.⁹ En norsk empirisk studie finner imidlertid at helsepersonell i praksis forholder seg til et seksdelt sykdomsinnsiktsbegrep som består av 1) lidelsesbevissthet, 2) erkjennelse av hjelpebehov, 3) praktisk oppførsel, 4) etterlevelse av behandlingstiltak, 5) erfaringslæring og resonnering fra egen konkret situasjon og 6) tilslutning til behandlerens årsaksforståelse. Studien tyder på at et utgangspunkt i de tre første aspektene er bedre egnet til å etablere et konstruktivt samarbeid med pasienten enn utgangspunkt i de tre siste.¹⁰

Ved beslutningskompetanse handler aspektet «forståelse av relevant informasjon» om å ta imot opplysninger. Denne dimensjonen er beslektet med sykdomsinnsikt som årsaksforståelse i en innleggelsessituasjon. Mens sykdomsinnsikt ofte

⁷ Se blant annet den nye vergemålsloven av 2010 § 20 annet ledd og Justisdepartementets merknader til bestemmelsen i Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 178: *Kravet om samtykke gjelder ikke hvis personen «ikke er i stand til å forstå hva et samtykke innebærer». Unntaket er behandlet i punkt 4.4.5. Det sentrale vurderingstemaet vil være om vedkommende har den nødvendige mentale kapasiteten til å kunne avgi et gyldig samtykke. Kriteriet «forstå» må ikke tolkes strengt i vurderingen av om vedkommende har samtykkekompetanse. Dersom det med bakgrunn i den medisinske tilstanden og omstendighetene for øvrig må antas at vedkommende er i stand til å forstå hva det konkrete samtykket til vergemål innebærer, og vedkommende velger å ikke samtykke, kan ikke fylkesmannen vurdere begjæringen. Alternativet vil da være å begjære frataelse av den rettslige handleevnen etter § 22.*

⁸ Se Pedersens redegjørelse inntatt som vedlegg 4. Se også Rundskriv IS-10/2008 *Lov om pasientrettigheter kapittel 4 A. Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen*, Helsedirektoratet.

⁹ Vestheim, T. (2011) «Å ikke ha innsikt». Foredrag på Den 3. konferansen om tvang i psykisk helsevern: Menneskerettigheter, tvang og etikk». Hamar, 25. november 2010.

¹⁰ Lorem, G.F. (2005). *Withdrawal and exclusion: a study of the spoken word as means of understanding schizophrenic patients*. Avhandling, Universitetet i Tromsø, Institutt for samfunnsmedisin.

forutsetter tilslutning til en konkret årsaksteori, krever dette aspektet av beslutningskompetanse at pasienten forstår den informasjonen som blir gitt.

«Anerkjennelse eller anvendelse av informasjonen i egen situasjon» er mer orientert mot opplevelse av egen situasjon, og er beslektet med sykdomsinnsikt som lidelsesbevissthet, erkjennelse av hjelpebehov og som årsaksforståelse. Dette punktet krever at informasjonen knyttes til personens egen situasjon og at pasienten klarer å bruke denne informasjonen. Dersom pasienten ikke har lidelsesbevissthet, eller erkjenner at han eller hun har det vanskelig, men ikke vurderer eller føler at han eller hun trenger hjelp, vil informasjonen ofte ikke kunne sies å være anerkjent i den aktuelle situasjonen. Dette aspektet av beslutningskompetanse vil i stor grad samsvare med de tilfeller der pasienten ofte vurderes å mangle sykdomsinnsikt, fordi han eller hun ikke har lidelsesbevissthet eller ikke erkjenner et hjelpebehov.

«Resonnere med relevant informasjon» dreier seg om vurdering av fordeler og ulemper knyttet til ulike handlingsalternativer. Dette aspektet av beslutningskompetanse er beslektet med sykdomsinnsikt som rasjonell læring som kan vises gjennom fornuftsbasert resonnering om egen situasjon. Denne dimensjonen er særlig viktig for å kunne treffe et informert valg i en situasjon med flere ulike handlingsalternativer, der disse innebærer fordeler og ulemper som må holdes opp mot hverandre. Avveininger av slike alternativer vil kunne være mer eller mindre komplekst, avhengig av en rekke verdier og prioriteringer hos pasienten som ikke trenger å være knyttet til sykdomsinnsikt.

«Uttrykke et valg» er rettet mot pasientens beslutning om behandling. Denne dimensjonen tydeliggjør forskjeller i hvordan sykdomsinnsikt og beslutningskompetanse forholder seg til pasientens selvbestemmelsesrett. Mens sykdomsinnsiktsbegrepets punkter om praktisk oppførsel, årsaksforståelse og tilslutning til behandling krever at pasienten oppfyller disse i tråd med helsepersonellens vurderinger, krever beslutningskompetanse at pasienten klarer å foretrekke ett av flere alternativer, på så god basis av informasjon, valgfrihet eller andre begrunnelser at dette utgjør et kvalifisert valg.

Forholdet mellom beslutningskompetanse og sykdomsinnsikt viser at dette er beslektede måter å danne grunnlaget for helsebeslutninger på. Beslutningskompetanse legger større vekt på pasientens forutsetninger for å forstå situasjonen han eller hun er i, og hvorvidt en beslutning er et

kvalifisert valg som ikke i for stor grad er forstyrret av mental svekkelse eller påvirket av sykdom. Sykdomsinnsikt forutsetter i langt større grad at pasientens valg eller tilslutning til årsaksteori og behandlingstiltak er i tråd med hvilket valg helsepersonellet vurderer vil være riktig i situasjonen. Sykdomsinnsikt virker derfor mer paternalistisk hvor god innsikt fremtrer som en trang kategori som det er lett å falle ut av, og der begrepsbruken overlater et stort rom for skjønnsutøvelse.

Kravet om tilslutning til behandlingstiltaket er en stor prinsipiell forskjell mellom beslutningskompetanse og sykdomsinnsikt. En annen forskjell er kompetansevurderingenes krav om å lete etter kompetanse og om mulig finne en måte for personen å uttrykke et kvalifisert valg på.

De internasjonale instrumentene referert i vedlegg 4 synes noe bedre egnet til å vurdere beslutningskompetanse der det aktuelle spørsmålet er samtykke til et tiltak veid mot alternative tiltak. De virker umiddelbart noe mindre egnet til å kombinere alliansebyggende samtaler rundt lidelsesbevissthet og hjelpebehov med en vurdering av beslutningskompetanse ved innleggelse eller ikke innleggelse i psykisk helsevern. Utvalget mener det er viktig at vurderingen av beslutningskompetanse og eventuelt bruk av tvang skjer på en måte som vedlikeholder eller styrker muligheten for allianse og frivillige tiltak.

13.5.3 Pasienter med spiseforstyrrelser

Etter gjeldende rett kan alvorlige spiseforstyrrelser falle inn under hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse». Det er videre anledning til å behandle pasienter med ernæringstilførsel uten eget samtykke, jf. psykisk helsevernloven § 4-4 annet ledd bokstav b. Helsetjenesten gjennomfører ernæringstilførsel som pasienten motsetter seg, for å unngå somatiske konsekvenser av atferd og motivasjon som er påvirket av en psykisk lidelse. Ernæring uten eget samtykke retter seg derfor ikke mot en helbredelse av spiseforstyrrelsen, men en avverging av somatiske konsekvenser av den. Tvangsinngrepet er i praksis sterkere avgrenset i tid ved at det ikke brukes tvang fram til grunnlidelsen er vesentlig bedret, men bare til det ikke lenger er nødvendig av hensyn til somatisk helse.

Inngrepet har slik sett noe til felles med tvang rettet mot ruslidelser, der tvang kan brukes overfor personer som «utsetter sin fysiske eller psykiske helse for fare ved omfattende og vedvarende misbruk», jf. sosialtjenesteloven § 6-2. Bestemmelsen gir kun hjemmel til tvangsinnleggelse og tilbakehold. I forskrift¹¹ til loven er det et eksplisitt

forbud mot tvangsmedisinering, for eksempel med metadon eller Subutex som ledd i legemiddelassistert rehabilitering (LAR). Tvangsinnleggelsen vil likevel i praksis kunne innebære en ufrivillig avrusning og medvirkning i enkelte aktiviteter med behandlingsformål, og dermed bidra til at helseskaden utsettes og at personen får en mulighet til å treffe mer beslutningskompetente valg om framtidig bruk av rusmidler.

Ved innføring av et krav om manglende beslutningskompetanse for etablering av tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon, er det viktig å se på hvordan dette skal vurderes ved spiseforstyrrelser.

Å øke selvbestemmelsesretten ved å legge større vekt på beslutningskompetanse vil lett medføre at færre med alvorlige spiseforstyrrelser kommer inn under tvungent vern enn i dag. En psykisk lidelse vil kunne innebære at pasienten mangler beslutningskompetanse på nokså smale områder, dersom det er grunn til å tro at disse beslutningene er direkte påvirket av den psykiske lidelsen. Dette vil kunne være tilfellet ved alvorlige spiseforstyrrelser, som nettopp kan ha stor påvirkning på beslutninger om ernæring og vekt, mens mange andre funksjoner er intakt. Selve ønsket om å være tynn vil kunne bygge på vurderinger og verdier som er påvirket av en spiseforstyrrelse i en slik grad at personen bør vurderes til å mangle beslutningskompetanse. I slike tilfeller vil ikke et krav om beslutningskompetanse hindre tvungent psykisk helsevern og gjennomføring av tvungen ernæring etter dagens § 4-4 annet ledd bokstav b. Dette vil kunne sannsynliggjøres ut fra pasientens tidligere historie og hvordan pasienten nå begrunner og veier ulike konsekvenser. Det kan trekke i retning av manglende beslutningskompetanse dersom pasienten underkjenner skadevirkninger av ytterligere vektreduksjon, overvurderer sosiale fordeler ved å være svært mager, eller uttrykker at han eller hun uansett vil forsøke å bli tynnere. Men man risikerer at pasienter, med utgangspunkt i god beslutningskompetanse på mange områder, men med en spiseforstyrret motivasjon og virkelighetsvurdering, framstiller sin sak slik at han eller hun tilsynelatende framstår som beslutningskompetent.

Utvalget legger til grunn at unnlattelse av å gi helsehjelp til personer med en spiseforstyrret motivasjon for et næringsinntak som er så lavt at det kan føre til varig somatisk skade, vil medføre for store menneskelige kostnader. På bakgrunn

av dette mener utvalget (unntatt Orefellen) at en spiseforstyrret beslutning om å redusere eller ikke å øke næringsinntaket ved overhengende fare for somatisk helse, som hovedregel må regnes som ikke beslutningskompetent. Tilfeller som faller innunder pasientrettighetsloven § 4-9 (sultestreik) må imidlertid holdes utenfor.

13.5.4 Pasienter med alvorlig psykisk lidelse, samtidig ruslidelse og rusutløst psykose

En innføring av et kompetansebasert system for tvungent psykisk helsevern på behandlingstvilkåret vil kunne reise særlige utfordringer knyttet til personer med samtidig ruslidelse og alvorlig psykisk lidelse. Ofte legges det til grunn at personer med rusmiddelavhengighet bare i mindre grad *mangler* beslutningskompetanse – på grunn av rusproblemet isolert sett – selv om rusmiddelavhengigheten ofte kan *redusere* kompetansen. Dette vil kunne innebære at tjenesteapparatet – som følge av en kompetansebasert modell – i større grad må motivere pasienter i denne gruppen til å motta frivillige behandlingstiltak. Det ligger imidlertid i rusmiddelavhengighetens natur at «suget etter rus» vil kunne vanskeliggjøre oppnåelsen av et samtykke.

Ved rusutløste psykoser vil pasientene, som i dag, raskt kunne overføres til frivillig vern eller skrives ut når psykosen slipper taket og beslutningskompetansen gjenvinnes. Ved samtidig alvorlig psykisk lidelse og ruslidelse vil ruslidelsen antas å forvanske eller forsinke gjenerobringen av beslutningskompetansen. Hvilke behandlingssmessige konsekvenser dette vil gi, er usikkert.

13.5.5 Utvalgets vurdering

Utvalget viser til at hensynet til pasientens selvbestemmelsesrett har blitt tillagt større vekt i helselovgivingen de siste tiårene. Det har skjedd en økt tilnærming mellom somatikk og psykisk helsevern både organisatorisk og juridisk ved større grad av rettslig likestilling mellom pasienter med psykiske lidelser og pasienter med somatiske lidelser.

Utvalget vil peke på at spørsmålet om å innføre en kompetansebasert modell for tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon, reiser vanskelige spørsmål. I den sammenheng nevnes at vurdering av beslutningskompetanse ved spørsmål om psykisk helsehjelp kan være særlig utfordrende, fordi symptombildet ved psykiske lidelser i mindre grad er objektivt registrerbart sammenlignet med somatiske lidelser. Dette kan bidra til

¹¹ Forskrift 4. desember 1992 nr. 915 til lov om sosiale tjenester m.v. § 5-14.

større grad av konflikt «om faktum» mellom helsepersonell og pasient. Utvalget (unntatt Orefellen) har likevel lagt liten vekt på denne innvendingen, da kompetansevurderinger allerede i dag spiller en sentral rolle også i psykisk helsevern, jf. blant annet lovvalgsregelen i pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd.

Som et argument mot en sterkere vektlegging av beslutningskompetanse, vil utvalget særlig fremheve frykten for de velferdsmessige konsekvenser dette kan få for enkeltpersoner med alvorlige psykiske lidelser. Pasienter med alvorlig psykisk lidelse og beslutningskompetanse vil kunne velge å unndra seg helsehjelp i større grad enn i dag med økte sosiale og helsemessige belastninger som resultat, både for vedkommende selv og for nære pårørende. Her vil hensynet til mindreårige barn som pårørende stå i en særstilling. Det vises i den forbindelse til helsepersonelloven § 10 som pålegger helsepersonell en særskilt plikt til å ivareta barn av pasienter med psykisk sykdom.

Utvalgets flertall har merket seg at en australsk rapport tyder på en klar sammenheng mellom ubehandlet psykose og vold, der mange av voldshandlingene er begått før pasientene kommer i behandling første gang.¹² Dette gir grunn til økt oppmerksomhet rettet mot mennesker med førstegangpsykose som kan reservere seg mot behandling dersom de har beslutningskompetanse. Utvalget legger til grunn at en lovreform vil måtte føre til at spesialisthelsetjenesten anstrenger seg ytterligere for å stimulere pasientene til å motta frivillig hjelp, og at den økte vektleggingen av selvbestemmelsesretten i seg selv kan bidra til dette.

Utvalget kan se at en innføring av en modell med vurdering av beslutningskompetanse på behandlingsindikasjon, kan føre til økt bruk av vilkåret om fare for andre der manglende beslutningskompetanse ikke skal være et vilkår for tvungent vern og behandling. Utvalget er inneforstått med at dette kan bli en utilsiktet sidevirkning. For pasienter som har beslutningskompetansen intakt, og som vedtaksansvarlig vurderer er best tjent med tvungent vern, kan dette tenkes å lede til en mer aktiv leting etter tegn på fare for andre – og en overvurdering av denne risikoen. Utvalget (unntatt Orefellen) finner det likevel ikke sannsynlig at vedtaksansvarlige aktivt vil omgå en lovendring ved feil bruk av farevilkåret. Dette flertallet ser likevel at en viss økning i bruk av farevilkå-

ret er legitimt i den grad det er tale om personer som allerede i dag oppfyller dette vilkåret, men der man av hensynsfullhet velger å anvende behandlingvilkåret.

Utvalget har merket seg at det fra enkelte brukerorganisasjoner er uttrykt bekymring for at et krav om manglende beslutningskompetanse vil føre til dobbel stigmatisering av personer med psykiske lidelser. Å bli vurdert som ikke beslutningskompetent vil kunne innebære en ytterligere stempling dersom vilkåret «alvorlig sinnslidelse» samtidig beholdes. På den annen side vil et mer diagnoseneøytralt begrep som beslutningskompetanse er, samtidig signalisere at psykiske lidelser ofte er forbigående, og at det er en tilstand som man kan komme i av mange grunner. Dersom man ønsker en tilnærming til et lovverk som ikke rettes direkte mot psykiske lidelser, vil en bruk av begreper som har en mer generell klang kunne være et første skritt. Deler av brukerbevegelsen har lagt vekt på en slik tilnærming mellom pasientrettighetsloven og psykisk helsevernloven.

For helsepersonell vil vilkåret om manglende beslutningskompetanse kunne oppfattes som vagt, upresist og vanskelig å praktisere. Sammenlignet med sentrale begreper i nåværende lov slik som «alvorlig sinnslidelse» og «utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring», har beslutningskompetanse en klarere rettslig karakter. Fravær av beslutningskompetanse som vilkår for tvang på behandlingsindikasjon kan dermed innebære en sterkere rettsliggjøring av tvungent psykisk helsevern.

Dagens hovedvilkår om alvorlig sinnslidelse og behandlingvilkåret fordrer medisinsk fundert diagnose og angivelse av pasientens prognose med og uten behandling, og er i praksis vanskelig å overprøve for jurister og lekfolk. En økt rettsliggjøring av inngrepsvilkårene vil dermed kunne gjøre vurderingene mer tilgjengelig for kontroll av jurister og lekfolk i klageinstanser og domstoler. Rettstilstanden kan også tenkes å bli mer forutberegnelig, fordi skjønnet omkring beslutningskompetanse ikke er knyttet så tett opp til helsefaglige vurderinger som vilkåret om alvorlig sinnslidelse eller sannsynligheten for bedring.

De konkrete konsekvensene av å innføre et krav om fravær av beslutningskompetanse vil avhenge av vilkårene for tap av beslutningskompetanse og terskelen for at beviskravet er oppfylt. Pasientrettighetsloven legger til grunn en særdeles sterk antagelse om beslutningskompetanse, der det skal være «åpenbart» at personen mangler forståelse for hva beslutningen innebærer. Utvalget (unntatt Orefellen) mener det bør være en

¹² Purcell, R. (2011). *Policy Briefing – The Relationship Between Violence And Mental Illness*. Rapport, Orygen youth health research centre.

presumsjon om at personen har beslutningskompetanse, men ikke så sterk som det i dag framgår av pasientrettighetsloven § 4-3 annet ledd: «åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter». «Åpenbart» etablerer her et beviskrav som – etter ordlyden – er strengere enn det som gjelder i strafferetten, og er ikke dimensjonert for at pasienten også skal ha en rett til å nekte faglig forsvarlig og nødvendig helsehjelp. Etter flertallets vurdering vil «overveiende sannsynlig» representere en mer balansert standard med tanke på å ivareta både pasientens selvbestemmelsesrett og velferd.

Andre forhold som taler for å legge større vekt på beslutningskompetanse, er at et slikt system vil kunne gi et sterkere insentiv for å kartlegge pasientens preferanser, ønsker og behov. Når en pasient sier nei til velbegrunnet helsehjelp, kan det være flere årsaker til hans eller hennes vegring. I slike situasjoner kan en strukturert samtale omkring pasientens forståelse være til hjelp for å avklare begrunnelsen for standpunktet.

Videre vil et fokus på beslutningskompetanse kunne bidra til å styrke informasjonsutvekslingen mellom pasient og helsepersonell, både med hensyn til alternative behandlingsformer og vurderinger av nytte og ulemper ved et behandlingsopplegg.

Et krav om manglende beslutningskompetanse vil også kunne gi en sterkere oppfordring til å trekke inn andre som kjenner pasienten godt i beslutningsprosessen, for eksempel nærmeste pårørende (jf. pasientrettighetslovens bestemmelser om medvirkning fra pårørende når pasienten mangler beslutningskompetanse §§ 3-1, 3-3 og 5-1). Forslaget vil derfor innebære en styrking – eller i hvert fall en tydeliggjøring – av pårørendes rolle i psykisk helsevern.

Ut fra en samlet vurdering vil utvalget (unntatt Orefellen) anbefale en overgang til et kompetansebasert system for psykisk helsevernlovens tvangsbestemmelser vedrørende behandlingstilbudet. Ved selvmordsfare og ved fare for andres liv og helse mener flertallet imidlertid at hensynene mot en slik modell er såpass tungtveiende at dette flertallet ikke finner grunnlag for å foreslå at beslutningskompetanse gjøres til et avgjørende vilkår for inngrep også i disse situasjonene.

Flertallet legger til grunn at det eksisterer usikkerhet og betydelig uenighet i spørsmålet om det rettslige innholdet i FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsenergi (CRPD). Samtidig er det liten tvil om at konvensjonen gir uttrykk for en internasjonal utvikling med økt fokus på selvbestemmelse og ikke-

diskriminering.¹³ Ut fra et diskrimineringsperspektiv mener utvalget at denne utviklingen bør gjenspeiles i lovgivningen om behandling for psykiske lidelser ved at pasientens selvbestemmelsesrett styrkes.

Spørsmålet om konvensjonens betydning for gjeldende psykisk helsevernlov har vært forelagt Utenriksdepartementets rettsavdeling i to omganger, om henholdsvis frihetsberøvelse og tvangsbehandling. I begge tolkningsuttalelsene har UD konkludert med at psykisk helsevernlovgivningen ikke er i strid med konvensjonen. Utvalget (unntatt Orefellen) legger dette til grunn, men viser samtidig til Østenstads utredning der det pekes på at UD i realiteten leverer gode argumenter for en overgang til et kompetansebasert system i premissene for denne konklusjonen. Flertallet merker seg også Østenstads kritikk mot at konvensjonens artikkel 12 ikke ble vurdert i tolkningsuttalelsene. Det legges derfor til grunn at konvensjonen gir uttrykk for verdier som gir et godt grunnlag for å innføre en kompetansebasert modell – så lenge man avgrenser seg mot tvang i nødssituasjoner og i situasjoner ved fare for andre.

Det fremstår uklart for utvalget hvordan man etisk kan legitimere tvungen vern og behandling overfor mennesker som har beslutningskompetanse, så lenge omsorgen og behandlingen bare skal ha pasientens beste for øye. Selv om pasienten har en alvorlig psykisk lidelse, vil dette etter utvalgets mening ikke være et tilstrekkelig grunnlag for å overprøve pasientens vurderinger. Pasienter med alvorlige psykiske lidelser kan ha god innsikt i egen situasjon, og en avgjørelse om tvangsbruk kan dermed ikke bygge utelukkende på en diagnostisk vurdering og et påstått behandlingsbehov.

Forslaget medfører endringer i pasientrettighetsloven, særlig § 4-3, og i psykisk helsevernloven. Det vises til lovutkastet i kapittel 18.

13.6 Andre tiltak for å styrke pasientens selvbestemmelsesrett

13.6.1 Pasienter som mangler beslutningskompetanse og som ikke uttrykker motstand mot helsehjelpen

Dagens psykisk helsevernlov opererer med et bredt tvangsbegrep for personer med alvorlige psykiske lidelser. Dette følger av lovens § 1-2 tredje ledd: «Med tvungen psykisk helsevern menes slik undersøkelse, behandling, pleie og

¹³ Konvensjonen er nærmere omtalt i kapitlene 6 og 12.

omsorg som nevnt i første ledd uten at det er gitt samtykke etter pasientrettighetsloven kapittel 4», jf. også pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd som et uttrykk for dette. Resultatet er at personer som har behov for spesialisert psykisk helsehjelp, men som verken protesterer eller er i stand til å avgi et gyldig samtykke, blir «slust» inn under tvangsreglene i psykisk helsevernloven kapittel 3.

I NOU 1988: 8 ble et utvidet tvangsbegrep begrunnet slik:

«Utvalget er kommet til at det avgjørende må være at pasienten har uttrykt ønske om behandlingen, eller gitt et informert samtykke til den ... utvalget finner det riktig at nettopp de tause og uklare gis den beskyttelse som bare tvangsreglene kan gi.»¹⁴

I forbindelse med revisjonen av psykisk helsevernloven i 2006, la departementet til grunn tilsvarende syn:

«Etter departementets vurdering bør det som utgangspunkt ikke være «to innganger» til undersøkelse og behandling i psykisk helsevern uten eget samtykke, det vil si både gjennom reglene om representert samtykke i pasientrettighetsloven og etter reglene om etablering av tvungent psykisk helsevern i psykisk helsevernloven. Dersom psykisk helsevern også skal kunne ytes på grunnlag av representert samtykke, innebærer dette en risiko for omgåelse av de strenge vilkårene for bruk av tvang i psykisk helsevernloven og gjør det vanskeligere å føre kontroll med tvangsbruken. Rettssikkerhetshensyn tilsier derfor at det bare gjelder ett sett med regler for inngripende tiltak uten vedkommendes samtykke.»¹⁵

Frivillig psykisk helsevern vil imidlertid kunne etableres i tråd med reglene i pasientrettighetsloven kapittel 4 for pasienter uten alvorlig psykisk lidelse, som mangler beslutningskompetanse og som ikke motsetter seg helsehjelpen, jf. pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd.

Formålet med et utvidet tvangsbegrep er at pasienten oppnår større beskyttelse gjennom psykisk helsevernlovens saksbehandlings- og kontrollordninger. Innvendingene mot et utvidet tvangsbegrep er at det samtidig åpner for at pasienten i større omfang kan bli utsatt for tvangsbehandling uten at det konkrete behovet er vurdert ved etableringen av det tvungne vernet. I tillegg kan det hevdes at bruk av tvangsreglene er uhel-

dig med tanke på å bygge behandlingsallianser mellom pasient og helsepersonell.

Endelig har det vært påpekt at vilkårene for etablering av tvungent vern er utformet med tanke på pasienter som nekter helsehjelp, og at dette medfører en urimelig høy terskel for å kunne yte spesialisert psykisk helsehjelp til personer som ikke viser motstand. Innvendingen gjelder ikke minst ved ambulante eller polikliniske tjenester til hjemmeboende pasienter uten beslutningskompetanse. Dersom disse pasientene bare skal kunne undersøkes etter vedtak om tvungent psykisk helsevern, vil dette kunne føre til store praktiske problemer uten at pasientene vil ha nevneverdig nytte av det, for eksempel kravet om minst tre døgnobservasjonstid før behandling, som da må defineres som tvangsbehandling, kan gjennomføres.

På denne bakgrunn mener utvalget at det er nødvendig med endringer i dagens modell. Dette må imidlertid gjøres innenfor de rammer som Norges menneskerettighetsforpliktelser setter. Det vises spesielt til Den europeiske menneskerettighetsdomstolens dom i *H.L. mot Storbritannia* (2004).¹⁶ Særlig må det oppstilles forsvarlige ordninger som sikrer at frivilligheten er reell. I forslaget til ny § 2-3 går utvalget inn for at rettssikkerhets- og kontrollordningene som gjelder ved tvungen vern, blir gitt tilsvarende anvendelse ved frivillig vern for pasienter som mangler beslutningskompetanse, men som ikke motsetter seg helsehjelpen.

Utvalget legger stor vekt på at tvang kan ha negative konsekvenser for behandlingsalliansen mellom pasienten og helsepersonellet. Dette tilsier at det bør være en todeling av psykisk helsevern basert på frivillighet: frivillighet basert på gyldig samtykke og frivillighet uten gyldig samtykke. Særlig tungtveiende er det at gjentatte tvangsinnleggelse for enkelte pasienter har kommet i veien for en langsiktig utvikling av behandlingsallianse samt prøving og feiling i frivillig bruk av psykisk helsevern. Likevel tilsier den sårbare situasjonen som en del av disse pasientene er i, at det må etableres særskilte rettssikkerhetsordninger for denne gruppen.

13.6.2 Krav om antatt samtykke

Et spørsmål er om retten til selvbestemmelse også kan styrkes for pasienter som mangler beslutningskompetanse og som uttrykker mot-

¹⁴ NOU 1988: 8, s. 116.

¹⁵ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 36.

¹⁶ Dommen er nærmere omtalt i punkt 6.3.2 og Østenstads utredning punkt 8.7.

stand mot helsehjelpen. I forlengelsen av diskusjonen om et kompetansebasert system, er det nærliggende å vurdere hvorvidt det bør stilles krav om antatt samtykke som vilkår for tvungent psykisk helsevern på behandlingstvilkåret. Problemstillingen er nærmere beskrevet i Østenstads utredning kapittel 9.

Et antatt samtykke-krav er allerede nedfelt i pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd første punktum:

«Helsehjelp som innebærer et alvorlig inngrep for pasienten, kan gis dersom det antas å være i pasientens interesse, og det er sannsynlig at pasienten ville ha gitt tillatelse til slik hjelp.»

I neste punktum heter det at:

«Der det er mulig skal det innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om hva pasienten ville ha ønsket.»

Det må altså sannsynliggjøres at pasienten ville ha gitt tillatelse til den konkrete helsehjelpen. Bestemmelsen gjelder kun for voksne pasienter som mangler beslutningskompetanse og som ikke motsetter seg helsehjelpen. Bestemmelsen kan heller ikke anvendes med hensyn til pasienter der det er mistanke om en alvorlig psykisk lidelse, uavhengig av deres uttrykte vilje, jf. diskusjonen om dagens tvangsbegrep og veivalgsregelen i pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd.

Østenstad peker på at det i norsk juridisk teori har vært en viss tradisjon for å hevde at et antatt samtykke-krav ikke gir mening dersom pasienten viser motstand mot tiltaket på gjennomføringstidspunktet. Et slikt syn bygger på en forutsetning om at samtykkepresumsjonen må baseres på positive holdpunkter om personens holdninger til tiltaket i fortid, og utelukker at en presumsjon også kan baseres på mer objektive vurderinger i nåtid av hva som er i pasientens interesse.

Ifølge Østenstad blir dette for strengt. Også i spørsmål om tvang mener han at det bør kunne legges til grunn et krav om antatt samtykke. Ved et syn på alvorlig psykisk lidelse som åpner for at en slik lidelse i noen tilfeller leder til at personen utfører handlinger eller uttrykker preferanser som er fremmed for personens egentlige vilje og livsprosjekt, vil et antatt samtykke kunne tenkes å gi mening i noen tilfeller av uttrykt motstand. Dette vil særlig være aktuelt der motstanden kan sies å være forårsaket av den psykiske lidelsen, for eksempel ved at behandlingssystemet er gjort til en del av en forestilling om en konspirasjon for

å ta livet av pasienten. Her vil tidligere uttrykt tillit til psykisk helsevern over tid, et uttrykt ønske om å motta hjelp ved en framtidig krise, eller en aksept i ettertid av at et tidligere tvangsinngrep var berettiget og forholdsmessig, styrke en antakelse om at personen ville ha samtykket om man tenkte den psykiske lidelsen borte.

Motsatt vil en vedvarende uttrykt motstand mot konkrete tiltak, særlig på grunnlag av egen erfaring, både vurdert samtidig og i ettertid, bidra til å styrke antakelsen om at pasientens motstand i en konkret situasjon ikke er, eller ikke utelukkende er, et utslag av den psykiske lidelsen, og det kan dermed ikke antas at personen ville ha samtykket.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener at et krav om antatt samtykke har en høy etisk legitimitet ved inngrep som er begrunnet ut fra hensynet til pasienten selv. Dette vil etablere et tankemessig bindeledd som kan uttrykkes som et årsakskrav mellom den avvikende psykiske tilstanden og den risikosituasjonen som beskrives i behandlingstvilkåret: Dersom det må antas at personen i beslutningskompetent tilstand ville ha samtykket til helsehjelpen, foreligger det en sammenheng mellom den alvorlige sinnslidelsen og risikoen for funksjonsfall/skade som kan legitimere inngrepet. Dette flertallet foreslår derfor å stille et krav om antatt samtykke som vilkår for tvungent psykisk helsevern på behandlingstvilkåret.

Kravet om antatt samtykke innebærer at tvang som hovedregel ikke bør brukes av hensyn til pasientens egen helse når den psykiske lidelsen ikke har endret hans eller hennes beslutninger om å motta psykisk helsehjelp. Dette innebærer at man i innleggelsessituasjonen vurderer hva pasientens beslutning ville ha vært dersom den psykiske lidelsen ikke påvirket selve beslutningsferdigheten, men bare forårsaker de øvrige endringene i tankemønstre og følelser som observeres i den konkrete situasjonen. Det understrekes at kravet om antatt samtykke ikke innebærer at pasienten subjektivt må ha uttrykt seg positivt om psykisk helsehjelp i fortid. Vilkåret kan også være oppfylt basert på skjønsmessige interessevurderinger av hva som er i pasientens interesser. I slike spørsmål må eventuelle negative holdninger som er kjent, tillegges vekt. Dersom pasientens avveining av nytte og ulemper av psykisk helsevern og pasientens holdning til psykisk helsevern må antas å være den samme før og under et tilfelle av alvorlig psykisk lidelse, er det vanskelig å se at kravet til antatt samtykke er oppfylt. Det vises til lovutkastet i kapittel 18 og særlig forslaget til ny § 4-2 nr. 8 og 9.

13.6.3 Forhåndserklæringer

13.6.3.1 Innledning og bakgrunn

Forhåndserklæringer kan beskrives som eksplisitte utsagn fra en person om hvilke tiltak personen ønsker gjennomført i en situasjon der han eller hun ikke er beslutningskompetent. En slik erklæring vil som regel gjøre det klarere hva personen i en relativt velfungerende tilstand vurderer er i hans eller hennes interesse å få gjennomført i en dårlig fungerende tilstand.

Forhåndserklæringer er særlig drøftet i tilknytning til gjennomføring eller avslutning av livsforlengende behandling ved dødelig sykdom. Et hovedargument mot å legge avgjørende vekt på forhåndserklæringer har vært at det alltid er en risiko for at pasientens holdning til helsehjelp kan ha endret seg når spørsmålet blir aktuelt.

Dette argumentet gjør seg imidlertid ikke alltid gjeldende med samme styrke. En del alvorlige psykiske lidelser har et svingende forløp, der personen for eksempel kan veksle mellom perioder med lite forstyrrelse og god fungering, og perioder med store forstyrrelser og et langt lavere funksjonsnivå. Ved lidelser med slike forløp, vil mange pasienter skaffe seg konkret erfaring om hvordan enkelttiltak i psykisk helsevern virker for dem. Mange vil her kunne veie fordeler og ulemper ved enkelte medikamenter, hvilke årsaksforståelser som passer best til deres egen opplevelse av forverring, symptomer og bedring, og hvilke tiltak som bør gjennomføres ved en fremtidig forverring.

Problemstillingen om forhåndserklæringer (ofte omtalt som «psykiatriske testamenter») handler om hvorvidt en person med psykisk lidelse i en god fase, dvs. med beslutningskompetansen i behold, skal kunne bestemme over innholdet i en fremtidig behandling ved et eventuelt nytt sykdomsutbrudd der beslutningskompetansen bortfaller. Dette er særlig aktuelt med hensyn til å kunne nekte bestemte behandlingstiltak, som bruk av psykofarmaka (dette omtales nærmere i kapittel 15).

Spørsmålet blir i hvilken grad en fortidig behandlingsbeslutning/forhåndserklæring skal vektlegges ved spørsmål om etablering av tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon. Bør for eksempel motstand mot innleggelse sammen med en forhåndserklæring gi grunnlag for en nektingsrett?

Østenstad ser diskusjonen om forhåndserklæringer i sammenheng med spørsmålet om innføring av et krav om antatt samtykke, og peker på at poenget med å etablere en nektingsrett basert på

slike fortidige erklæringer vil være at antatt samtykke til helsehjelpen ikke lenger foreligger. Ut fra en slik innfallsvinkel påpeker han at det vil være for snevert å ensidig fokusere på formelle dokumenter og erklæringer som uttrykk for pasientens holdninger. Et like sterkt uttrykk for hva pasienten må antas å mene, kan komme til uttrykk gjennom uttrykte holdninger og faktiske handlinger i fortiden.

Etter gjeldende lov har pasienten rett til å uttale seg før det fattes vedtak om tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon, jf. psykisk helsevernloven § 3-9 (tidligere § 3-12). Både i § 3-2 første ledd nr. 5 om tvungen observasjon og § 3-3 første ledd nr. 5 om tvungent psykisk helsevern er det vist til § 3-9. Bestemmelsen gjelder også for vedtak om tvungen legeundersøkelse etter § 3-1. Pasientens uttalelser skal inngå i vurderingen av om det skal fattes tvangsvedtak, men er i seg selv ikke bindende for helsetjenesten.

Spørsmålet om forhåndserklæringer ble drøftet i proposisjonen til gjeldende lov, jf. Ot.prp. nr. 11 (1998-99) s. 44:

«I den offentlige debatt er det drøftet om sinnslidende personer mens de er relativt friske, gjennom et såkalt «psykiatrisk testament», skal kunne bestemme hvorvidt de skal undergis tvungent psykisk helsevern under en eventuell senere psykotisk fase, eller hva slags behandling de skal få. Bruken av begrepet testament er uheldig i denne sammenheng. Begrepet brukes ofte i formen «livstestament» i forbindelse med debatten om pasienten skal gis rett til å nekte livsforlengende behandling ved en fortidig viljeserklæring.

I forhold til herværende lov er spørsmålet om det skal kreves et tidligere samtykke før det etableres tvungent psykisk helsevern, eller om et uttrykkelig forhåndsnei skal kunne blokkere for en slik etablering. Tilsvarende perspektiv kan også drøftes i forhold til iverksettelse av bestemte behandlingstiltak som f.eks. tvangsmedisinering. Spørsmålene er noe annerledes enn spørsmålet om forhåndssamtykke til avslutning av livsforlengende behandling.

Til debatten om «psykiatriske testamenter» skal bemerkes at situasjonen kan ha forandret seg dramatisk for den syke i det øyeblikk den alvorlige sinnslidelse bryter fram. Kravet til forsvarlighet i helsetjenesten tilsier at det er på dette sistnevnte tidspunktet og i den etterfølgende tid vurderingen av bruken av tvangsmessige tiltak bør skje - og at ikke den sykes forhåndsvurderinger skal være avgjørende. Selv om den syke på forhånd har gjort seg opp en mening, vil samfunnet vanskelig kunne

akseptere at vedkommende i verste fall går til grunne uten behandling.»

Departementet framhevet imidlertid «at den sykes oppfatning må tillegges stor vekt». Pasientens syn på bruk av tvang vil derfor spille en stor rolle i den helhetsvurderingen som skal gjøres før det fattes vedtak om tvang etter § 3-2 første ledd nr. 6 eller § 3-3 første ledd nr. 6.

I forbindelse med lovrevisjonen i 2006, ble det vedtatt et nytt annet ledd i bestemmelsen om pasientens uttalerett etter § 3-9:

«Opplysningene etter første ledd skal nedtegnes og ligge til grunn for vedtaket. Det skal legges særlig vekt på uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang.»

Selv om kravet til helhetsvurderingen også omfatter et krav om å vektlegge tidligere erfaringer, var formålet med lovendringen å presisere at slike erfaringer skal tillegges særskilt vekt, og at opplysningene skal dokumenteres i journalen slik at uttaleretten blir så reell og tydelig som mulig.¹⁷ I proposisjonen for gjeldende bestemmelse uttaler departementet:

«At pasientens syn skal vektlegges innebærer ikke at pasientens syn er bindende, men pålegger faglig ansvarlig en særskilt forpliktelse til å vurdere de synspunkter på alternative løsninger pasienten eller pårørende måtte ha.»¹⁸

Videre framgår det at:

«I den grad pasienten eller pårørende gir uttrykk for at pasienten har hatt negative erfaringer med tvungent psykisk helsevern eller spesifikke tvangstiltak innebærer dette en høyere terskel for gjentakelse av slike tiltak, og en særlig forpliktelse til å vurdere alternativer.»¹⁹

I Oviedo-konvensjonen (Europarådets bioetiske konvensjon) artikkel 9, som Norge er folkerettslig bundet av, er det et krav om at det skal tas hensyn til pasientens tidligere uttrykte ønsker. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

«The previously expressed wishes relating to a medical intervention by a patient who is not, at the

time of the intervention, in a state to express his or her wishes shall be taken into account.»

Forholdet til artikkel 9 ble drøftet i proposisjonen til endringsloven av 2006.²⁰ Der legges det til grunn at konvensjonen krever at det tas hensyn til pasientens uttalelser, men at slike uttalelser ikke medfører en vetorett. Etter departementets vurdering er artikkel 9 tilstrekkelig ivaretatt, og det vises til den helhetsvurdering som skal gjøres etter § 3-2 første ledd nr. 6 eller § 3-3 første ledd nr. 6. I helhetsvurderingen stilles det krav om at tvangstiltaket må framtre som «den klart beste løsning» for pasienten, og at det «skal legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for vedkommende». I dette ligger, ifølge departementet, også at tidligere uttrykte ønsker skal tas i betraktning.²¹ Betydningen av pasientens synspunkter er presisert gjennom § 3-9 annet ledd.

Lovgiveres føringer kan tilsynelatende stå i et spenningsforhold til det utgangspunktet Høyesterett har lagt til grunn ved forståelsen av helhetsvurderingen. Det vises til følgende uttalelse i Rt. 2001 s. 752 (s. 759 tredje avsnitt):

«Det er på det rene at vurderingen av hva som er best for A i utgangspunktet må være objektiv.»

Borgarting lagmannsrett uttaler til dette i dom LB-2006-115409:

«Vurderingen av hva som fremtrer som klart best skal i utgangspunktet være objektiv, jf. bl.a. Rt. 2001 s. 752, men bestemmelsen ville ikke hatt neverdig mening om det ikke også skulle legges betydelig vekt på pasientens eget ønske. Bestemmelsen vektlegger selvbestemmelsesretten som en selvstendig verdi.»

Lagmannsrettens anmerkning viser at Høyesteretts utgangspunkt om en objektiv vurdering kan gi inntrykk av at pasientens subjektive mening ikke har særlig betydning. Dette står i kontrast til lovgivers føringer, og er heller ikke nødvendigvis er korrekt forståelse av Høyesteretts utsagn. Det er også jevnlig slik at dersom pasienten skrives ut fra tvungent psykisk helsevern på bakgrunn av en konkret helhetsvurdering, vil pasientens syn i de fleste tilfeller ha vært avgjørende.

¹⁷ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 69 og 89.

¹⁸ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 69.

¹⁹ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 87.

²⁰ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 15.

²¹ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 15.

13.6.3.2 Utvalgets vurdering

En sentral problemstilling for utvalget har vært om fortidige behandlingsbeslutninger/forhånds-erklæringer kan etablere en nektelsesrett for pasienten.

Utvalget vil vise til at økt fokus på ikke-diskriminering og selvbestemmelsesrett for personer med psykiske lidelser taler for å legge større vekt på forhåndserklæringer ved vurderingen av om det skal kunne brukes tvang. I den tyske sivillovboken er det for eksempel nylig inntatt en ny § 1901a som tillegger forhåndserklæringer avgjørende betydning.

Et sentralt argument *for* å innføre en ordning med bindende forhåndserklæringer er faren for at tidligere erfaringer ellers ikke vil bli gitt tilstrekkelig vekt ved det skjønnset som utøves av vedtaksansvarlige og klageinstanser. Det følger riktignok av psykisk helsevernloven § 3-9 at pasientens syn skal vektlegges, men det er et spørsmål om dette har fått særlig gjennomslag i praksis.

Et sentralt argument *mot* å gi forhåndserklæringer avgjørende betydning, både for somatikk og psykisk helsevern, er at det vil reise for mange prosessuelle problemer knyttet til erklæringens tilblivelse, oppbevaring og eventuelt tilbakekall. Dersom det legges for mye vekt på hvorvidt erklæringen er et gyldig dokument som skal gis forrang, kan det ta fokus bort fra den konkrete situasjonen og andre hensyn som gjør seg gjeldende. Samtidig vil det være mulig å se hen til hvordan forhåndserklæringer er regulert i andre deler av lovgivningen, for eksempel i arveloven knyttet til testamenter og i vergemålsloven fra 2010 om fremtidsfullmakter.

Et annet sentralt argument mot bindende forhåndserklæringer er problemer knyttet til såkalte bristende forutsetninger. Selv om erklæringen må anses å være informert på avgivelsestidspunktet, kan det ha framkommet nye opplysninger om medisiner, bivirkninger, behandlingseffekt osv. som er relevant for beslutningen i nåtid.

Det kan også tenkes at personen i nåtid gir uttrykk for at vedkommende ønsker helsehjelpen, i motsetning til hva som framgår av forhåndserklæringen. En innføring av bindende forhåndserklæringer vil derfor kunne støte an mot prinsippet om rettslig handleevne i FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12. Å prinsipielt frakjenne personens nåtidsoppfatning all verdi, vil – til tross for at den ikke gir uttrykk for en gyldig helserettslig beslutning – kunne være en problematisk følge av en nektingsrett basert på fortidige erklæringer.

Også helselovgivningens forsvarlighetskrav tilsier at vurderingen bør baseres på en nåtidsvurdering. Ellers er det bekymring for at en nektelsesrett basert på en fortidig vurdering vil kunne ha for store velferdsmessige konsekvenser ved at enkelte «går til grunne».

Etter en samlet vurdering har utvalget (unntatt Orefellen) kommet til at det ikke vil gå inn for en ordning med juridisk bindende forhåndserklæringer ved spørsmål om etablering av tvungent psykisk, eventuelt tvungen observasjon. Det vises i denne sammenheng til at innføring av en kompetansebasert modell kan bidra til at behovet for bindende forhåndserklæringer blir noe mindre aktuelt, siden beslutningskompetanse vil gi en vetorett på samme måte som i somatikken. Videre vil et krav om antatt samtykke for de pasienter som mangler beslutningskompetanse, kunne styrke den reelle betydningen av fortidige erklæringer når tvang vurderes.

Dette flertallet vil derfor heller anbefale at det prinsipielt legges opp til en konkret vurdering av all informasjon om hvordan pasienten stiller seg til bruk av tvang. Det bør i en slik vurdering blant annet legges vekt på hvor klare de negative holdningene er, hvor faste de er over tid, hvor nært i tid de ligger og hvor dekkende de er for den aktuelle beslutningen.

Flertallet vil peke på at hensynet til pasientens medvirkningsrett tilsier at alle tiltak som ikke er uforsvarlige eller praktisk umulig å gjennomføre, men som pasienten har gitt eller gir sin tilslutning til, vil måtte vurderes som reelle alternativer til det aktuelle tvangstiltaket. I slike tilfeller må det derfor gis en ytterligere begrunnelse for hvorfor pasientens ønske eventuelt skal fravikes.

13.6.4 Fremtidsfullmakter i ny vergemålslov

Utvalget har drøftet om ordningen med fremtidsfullmakter i ny vergemålslov kan være et aktuelt tiltak for å styrke pasientens selvbestemmelse i psykisk helsevern.

Ny vergemålslov ble vedtatt i 2010, og har foreløpig ikke trådt i kraft. Loven vil erstatte umyndiggjørelsesloven fra 1898 og vergemålsloven fra 1927. I den nye loven innføres det en ordning med individtilpasset vergemål. Ved et ordinært vergemål oppnevnes det en verge, men personen vil ha sin rettslige handleevne i behold og kan dermed disponere også på egen hånd. En avgjørelse om å sette en person under vergemål, vil imidlertid kunne suppleres med et eget vedtak om hel eller delvis fratakelse av den rettslige

handleevnen, både på økonomiske og personlige områder.

Fratakelse av rettslig handleevne på personlige områder kan ikke omfatte «kompetansen til å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament, samtykke til tvang eller kompetansen i andre særlig personlige forhold uten særskilt hjemmel i lov.»²² Dette er begrunnet ut fra hensynet til selvbestemmelsesretten. Problemstillingen er derimot aktuell med hensyn til beslutninger om helsehjelp. Skal vergen gis kompetanse i slike situasjoner, må dette fremgå klart av særskilte lovbestemmelser i annen lovgivning.

Et privatrettslig alternativ til vergemål er at personen oppretter en fullmakt der det fremgår hvem som skal ivareta vedkommendes interesser. Dette kalles *fremtidsfullmakt*, og er regulert i den nye vergemålsloven kapittel 10. På tilsvarende måte som for vergemål, skal en fremtidsfullmakt kunne omfatte representasjon i økonomiske eller personlige forhold. Det legges ikke opp til at en fullmektig skal kunne gis større myndighet enn en verge i personlige forhold. I lovens § 80 er det

derfor nedfelt en tilsvarende begrensning i fullmektigens kompetanse som for vergen (referert ovenfor).

På helseområdet kan fullmektigen gis tilsvarende stilling som nærmeste pårørende. Det følger imidlertid allerede av pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b at pasienten som hovedregel fritt kan utpeke en person som skal utøve rettigheter tillagt den nærmeste pårørende. Videre følger det av psykisk helsevernloven § 1-7 at pasienten har rett til å la seg bistå av fullmektig. I så fall gjelder forvaltningsloven § 12 annet og fjerde ledd tilsvarende.

Diskusjonen bør derfor rettes mot hvilken myndighet nærmeste pårørende skal ha etter loven, fremfor å gå veien om en fremtidsfullmakt. Dersom pårørende, eventuelt en fullmektig, gis økt kompetanse til å treffe avgjørelser på vegne av pasienten, vil dette også kunne innebære en svekkelse av pasientens selvbestemmelse i noen situasjoner. Dette tilsier etter utvalgets vurdering (unnatt Orefellen) at svært personlige beslutninger, herunder samtykke til tvang, ikke bør kunne legges til en fullmektig, selv om denne er utpekt av pasienten selv.

²² Vergemålsloven 2010 § 21 siste ledd.

Kapittel 14

Vilkår for tvungent psykisk helsevern

I dette kapitlet gjennomgås vilkårene for tvungent psykisk helsevern slik de fremgår i gjeldende lov. Utvalget har vurdert endringer i eller videreføring av disse. For medlemmet Orefellens syn, vises det til vedlegg 1.

14.1 Alvorlig psykisk lidelse

For at en person i dag skal kunne underlegges tvungent psykisk helsevern, må pasienten ha en «alvorlig sinnslidelse», jf. psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3. I rettslig sammenheng er dette vanligvis omtalt som hoved- eller grunnvilkåret, og i klinisk sammenheng benyttes ofte betegnelsen alvorlig psykisk lidelse synonymt med alvorlig sinnslidelse. Det understrekes imidlertid at uttrykket alvorlig sinnslidelse er et rettslig begrep som ikke tilsvarende noen konkret diagnose, for eksempel etter det internasjonale diagnoseklassifiseringssystemet ICD-10.¹ Begrepet «alvorlig sinnslidelse» ble videreført fra tidligere lov om psykisk helsevern av 1961.

Alvorlig sinnslidelse er en juridisk standard som psykiske lidelser kan vurderes opp mot. Begrepet er sterkt knyttet til psykotisk tilstand, men åpner også for at noen tilfeller av ikke-psykotiske lidelser kan bedømmes som en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand. For barn og unge er en slik funksjonsbedømmelse mer vanlig, fordi lidelsene ofte ikke er fullt utviklet slik at man kan stille psykosediagnoser med sikkerhet. Både i forarbeidene til 1961-loven og i NOU 1988: 8 *Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke*, ble det diskutert om begrepet alvorlig sinnslidelse skulle erstattes med psykosebegrepet. De mest alvorlige fasene av de mest alvorlige psykiske lidelsene kjennetegnes som regel ved store endringer i realitetsorientering, herunder hallusinasjoner og vrangforestillinger, redusert evne til å ta valg,

ekstreme følelsetilstander, utagerende atferd, betydelige relasjonsproblemer, tap av sammenhengende selvopplevelse eller forstyrret kroppsoppfatning. Psykose defineres ofte som en tilstand der endret virkelighetsoppfatning blir så uttalt at det kan kalles realitetsbrist. Psykotiske symptomer er blant de diagnostiske kriteriene for schizofreni, vrangforestillingslidelser og beslektede lidelser, og slike symptomer er også vanlige i visse faser av bipolare lidelser og svært alvorlige depresjoner. Men ved alle ovennevnte diagnoser vil funksjonsnivået variere mellom personer med samme diagnose, og hos samme person over tid.

Spørsmålet om videreføring av alvorlig sinnslidelse som vilkår for tvungent psykisk helsevern er sammensatt. Slik begrepet har blitt definert, har det tre hoveddimensjoner:

- En diagnostisk dimensjon knyttet til diagnosene schizofreni, vrangforestillingslidelser og beslektede lidelser, der psykotiske symptomer er med i definisjonen av lidelsen.
- En symptomdimensjon knyttet til forekomst av psykotiske symptomer ved andre psykiske lidelser, som for eksempel alvorlige depresjoner og bipolare lidelser.
- En funksjonell dimensjon knyttet til andre psykiske lidelser uten klare psykosesymptomer, men hvor funksjonsnivået er like sterkt nedsatt som ved psykotiske lidelser.

I proposisjonen til gjeldende lov er det uttalt at det

«bare er i særlige grensetilfeller det kan komme på tale med tvangsomsorg overfor den som har en psykisk lidelse uten å være psykotisk ... Utgangspunktet er at karakteravvik – herunder psykopati – i alminnelighet ikke kan anses som alvorlig sinnslidelse».²

I Norge har det ikke vært tradisjon for å ha tvangshjemler for behandling av atferdsavvik eller personlighetsforstyrrelser. Hovedvilkåret i psy-

¹ Verdens helseorganisasjon (WHO): *International Classification of Diseases* nr. 10, versjon 2007. Psykiske tilstander fremgår av diagnosekodene F00-F99.

² Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 77.

kisk helsevernloven innebærer at selvmordsfare ikke gir noe selvstendig grunnlag for å holde personen tilbake, dersom det ikke også foreligger en alvorlig sinnslidelse. Hovedvilkåret tilsier at samfunnet hovedsakelig vil bruke tvungent psykisk helsevern overfor psykoselidelser, og i begrenset grad ved personlighetsforstyrrelser, eller det som i Ot.prp. nr. 11 (1998–99) ble omtalt som karakteravvik. Dette er i tråd med den implisitte vektleggingen av beslutningskompetanse i lovforarbeidene, der tvang begrunnes med at behandlingen skal bidra til at «vedkommende kommer i en sinnstilstand der han eller hun er i stand til å foreta rasjonelle valg og følge en bevisst kurs».³

Ved mange personlighetsforstyrrelser og atferdsavvik vil personen kunne sies å følge en bevisst kurs og treffe rasjonelle valg. Mennesker med personlighetsforstyrrelser kan ha ustabil sinnsstemning, konfliktfylte forhold til andre og handle ut fra mål som ikke anses som sosialt akseptable. Det kan derfor foreligge et sterkt ønske om å beskytte og korrigere den personlighetsforstyrrede pasienten ved hjelp av tvungent psykisk helsevern. Det finnes imidlertid ikke forskning om behandling av alvorlige personlighetsforstyrrelser som understøtter bruk av tvang på denne gruppen.⁴ Erfaringer tyder tvert imot på at ansvarliggjøring er viktig for bedring, mens tvangsinnleggelse ofte vil innebære en midlertidig fratakelse av ansvar.⁵

En mer gradert og fleksibel forståelse av hva psykose er, taler mot å ha alvorlig sinnslidelse som et særskilt vilkår for å etablere tvungent psykisk helsevern. At mange mennesker som begår selvmord, har psykiske lidelser som ikke omfattes av begrepet alvorlig sinnslidelse, taler mot å avgrense tvangsfullmaktene til mennesker som har alvorlige psykiske lidelser. Men å endre hovedvilkåret i retning av et diagnosenøytralt funksjonskriterium for tvang, kan innebære at man åpner for tvungent psykisk helsevern ved lidelser der man ikke har tradisjon for tvang i

Norge. Det diagnosebeslektede hovedvilkåret har gitt en avgrensning av tvang, særlig mot personlighetsforstyrrelse, alvorlig depresjon uten psykose og risiko for selvmord uten alvorlig psykisk lidelse.

Utvalget vurderer at det ikke er behandlingsmessig gunstig eller på andre måter ønskelig å gi større adgang til tvungent psykisk helsevern ved personlighetsforstyrrelser eller alvorlig depresjon uten psykose. Den store geografiske variasjonen når det gjelder tvungen observasjon, tyder på at loven blir brukt ulikt ved overhengende selvmordsfare uten alvorlig sinnslidelse. Dagens lovgivning gir ikke klare anvisninger på når og hvordan innleggelse og tilbakehold uten eget samtykke kan gjøres for denne gruppen, der det kan være uakseptabelt å ikke gripe inn. Det vises til en nærmere vurdering av dette under punkt 14.3.3.

Utvalget har drøftet om en likestilling mellom psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven kan tale for å erstatte hovedvilkåret med et funksjonsvilkår alene, for eksempel i form av manglende beslutningskompetanse. Dagens diagnoserelaterte hovedvilkår er sterkt knyttet til behandlingsfaglig skjønn, mens beslutningskompetanse kan egne seg mer for prøving i kontrollorganer. Dersom hovedvilkåret gis et innhold som er mindre helsefaglig, kan det også være lettere å påvirke i politiske eller juridiske prosesser. Utvalget ser ut fra diskrimineringshensyn en rekke argumenter for å samle reglene om bruk av tvang i helse- og omsorgstjenesten i en felles tvangslov, men går ikke nærmere inn i dette her.

En del pragmatiske hensyn taler likevel for å beholde et avgrensende hovedkriterium. Press fra samfunnet og ordensmakten om å bruke tvang, for eksempel ved personlighetsforstyrrelser, er ett slikt hensyn som kan tale for å beholde en mer diagnoselatert innfallsport for tvang.

Utvalget (unntatt Orefellen) vurderer at dagens hovedvilkår på den ene siden gir en viktig avgrensning mot bruk av tvang ved personlighetsforstyrrelser og andre psykiske lidelser uten psykose. På den annen side er det faglige grunnlaget for å skille juridisk mellom mennesker med psykoselidelser og andre mennesker ikke så godt begrunnet. I forarbeidene til sinnssykeloven av 1848 skrev Major:

«For den sunne tilstand er ikke ved en skarp og tydelig grenselinje i alle tilfelle adskilt fra sinnssykdom, men dennes forskjellige arter og grader finnes i den forskjellige ennå normale individuelle utvikling av menneskets sinn deres tilsvarende

³ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 44.

⁴ Warren, F.; Preedy-Fayers, K.; McGauley, G.; Pickering, A.; Norton, K.; Geddes, J. R.; & Dolan, B. (2003) Review of treatments for severe personality disorder. Home Office Online Report 30/03.

⁵ Bateman, A. W., Fonagy, P. (2003) The development of an attachment-based treatment program for borderline personality disorder. *Bulletin of the Menninger Clinic*, 67, 187–211; Linehan, M. M.; Heard H. L. & Armstrong (1994). Interpersonal outcome of cognitive behavioural treatment for chronically parasuicidal borderline patients. *American Journal of Psychiatry*. 151: 1771–6; Overholser, J. C. (2005). Contemporary psychotherapy: Promoting Personal Responsibility for Therapeutic Change. *Journal of Contemporary Psychotherapy*, 35, 4, 369–376.

sidestykker, og ofte går disse to tilstander umerkelig over i hverandre».⁶

For eksempel kan mennesker med en psykoselidelse fungere godt på mange av livets områder, og mennesker kan ha psykotiske symptomer som å høre stemmer eller andre oversanselige opplevelser uten å ha noe særskilt hjelpebehov av den grunn. Dette understreker at alvorlig sinnslidelse ikke skal sidestilles med bruk av tvang. Heller ikke oppfyllelse eller overoppfyllelse av tilleggsvilkårene kan være den reelle begrunnelsen for tvangsbruken.

Utvalget mener det er vektige argumenter mot at helsehjelp til mennesker med psykoselidelser og psykotiske symptomer skal reguleres i et eget lovverk med omfattende inngrepshjemler. Flertallet (unntatt Orefellen) mener likevel at en videreføring av hovedvilkåret sikrer en nødvendig innnevring av adgangen til tvang ved personlighetsforstyrrelser og atferdsavvik. En fjerning av hovedvilkåret innebærer en risiko for en utvikling med gradvis mer tvang ved alvorlige personlighetsforstyrrelser som ikke er ønskelig eller hensiktsmessig. Utvalget ser altså at det finnes betydelig prinsipielle argumenter for å fjerne hovedvilkåret, men flertallet vurderer likevel at dette ikke er et skritt som det er hensiktsmessig å ta i denne omgang.

Flertallet foreslår å endre begrepsbruken i loven fra «alvorlig sinnslidelse» til det noe mer tidsmessige «alvorlig psykisk lidelse». Begrepet vil fremdeles være en rettslig standard og beholde samme innhold som i dag.

14.2 Behandlingsvilkåret

14.2.1 Innledning

Diskusjonen om tvang i psykisk helsevern har i stor grad vært knyttet til spørsmålet om berettigelsen av behandlingsvilkåret som en del av grunnlaget for etablering av tvungent vern. Det følger derfor av mandatet at utvalget særlig skal gjennomgå dette vilkåret. Både konsekvensene av å beholde eller fjerne behandlingsvilkåret skal beskrives og vurderes, jf. mandatets punkt 4.

Behandlingsvilkåret fremgår av psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav a: Tvungent psykisk helsevern må være nødvendig for å hindre at pasienten på grunn av den alvorlige sinnslidelsen enten:

- «får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert» eller
- «det er stor sannsynlighet for at vedkommende i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret»

I forbindelse med lovrevisjonen i 2006 ba Stortinget om en «grundigere vurdering av behovet for behandlingskriteriet i loven, blant annet sett i lys av de ulike erfaringene som er gjort med bruk av tvang, variasjoner som allerede eksisterer i Norge, samt erfaringer fra sammenliknbare land», jf. Innst. O. nr. 66 (2005-2006). Helse- og omsorgskomiteen viste spesielt til at det er viktig å lytte til erfaringer når det gjelder tvangsbruk og brukervedvirkning. Bakgrunnen for komiteens vedtak var innspill fra Mental Helse Norge og Psykologforeningen i høringen av departementets forslag til endringer i psykisk helsevernloven i 2005.⁷

På oppdrag fra departementet nedsatte Helsedepartementet en arbeidsgruppe i august 2008 som avga sin innstilling i den såkalte Bernt-rapporten i 2009. (Denne er omtalt flere steder i utredningen.) Arbeidsgruppens mandat var blant annet å «beskrive og diskutere de hensyn som ligger bak ønsket om å fjerne behandlingsvilkåret opp mot fordeler ved behandlingsvilkåret». Arbeidet resulterte ikke i et samlet standpunkt til spørsmålet om lovendringer, herunder behov for endringer i eller fjerning av behandlingsvilkåret og revisjon av reglene om behandling med legemidler uten eget samtykke. Arbeidsgruppen var imidlertid samstemt om at kunnskapsgrunnlaget for bruk av tvang er mangelfullt, og at det er behov for å redusere og kvalitetssikre bruken av tvang.

Blant de argumenter og hensyn som ble diskutert av arbeidsgruppen var:

- Hensynet til selvbestemmelsesretten tilsier at manglende samtykkekompetanse (beslutningskompetanse) bør være et premiss for adgangen til bruk av tvang.
- Ethiske prinsipper om omsorgsansvar, retten til nødvendig helsehjelp og helsepersonells hjelpeplikt tilsier at samfunnet har et ansvar for å verne om dem som ikke kan ivareta egne interesser, om nødvendig med tvang.
- Tidlig intervensjon gir bedre prognose. Det å kunne gripe inn på behandlingsindikasjon kan bidra til å redusere selvmordsrisiko og voldsrisiko.
- Behandlingsvilkåret er begrunnet ut fra behovet for behandling, og forutsetter at det finnes

⁶ Gjengitt i forenklet språkdrakt i Ot.prp. nr. 69 (1959–60), s. 34. Se nærmere om lovgivningshistorikken i kapittel 7.

⁷ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006).

god og effektiv behandling for den aktuelle lidelsen, også når hjelpen gis ved tvang. Arbeidsgruppen har ulike oppfatninger av hvorvidt dette er tilfelle. På den ene siden legges det til grunn at behandling av psykiske lidelser, også med tvang, gir positive konsekvenser for den enkeltes helse. På den andre siden påpekes det at det ikke kan legges til grunn at bruk av tvang i behandlingssammenheng er et gode for pasienten, eller uten betydning for virkningene av behandlingen.

- Det fremholdes at ved å fjerne behandlingstvilkåret vil terskelen for å gripe inn bli betraktelig hevet og kunne medføre betydelige belastninger for helse og levekår både for den enkelte, familien og for nærmiljøet.
- På en annen side uttrykkes det en bekymring for at tvangsreglene i psykisk helsevernloven, og dagens bruk av behandlingstvilkåret, kan være til hinder for en faglig utvikling av alternative behandlingsformer.
- Det fremholdes at dersom psykisk helsevernloven bare skal inneholde et farevilkår som begrunnelse for tvangsvern, vil det kunne forsterke en tendens i samfunnet til å sette likhetstegn mellom alvorlig psykisk lidelse og farlighet. Dette vil kunne medføre økt stigmatisering av mennesker med psykiske lidelser.
- Mot dette fremholdes det at stigmatiseringsproblematikken ikke bare anses knyttet til farevilkåret, men også til at det finnes en egen lov for mennesker med psykiske lidelser, der frihetsberøvelse baseres på faktisk eller påstått funksjonsnedsettelse.
- Blant de pårørende er det til dels ulike oppfatninger av spørsmålet om behandlingstvilkåret som grunnlag for tvang. Pårørende som har opplevd at behandlingen har hjulpet pasienten, vil ofte ha et positivt syn på bruk av tvang og dermed behandlingstvilkåret. Pårørende som trodde at behandlingen ville hjelpe pasienten, men der dette i ettertid viste seg ikke å være tilfellet, kan derimot ofte ha et negativt syn på bruk av tvang og dermed behandlingstvilkåret.
- Fra politiets ståsted uttrykkes det en bekymring for at de uten et behandlingstvilkår vil måtte håndtere mennesker med psykiske lidelser i langt større utstrekning enn i dag, og at dette er uheldig.

Se kapittel 8 i rapporten for nærmere omtale av de ulike hensynene.

14.2.2 Utvalgets vurdering

Utvalget vil peke på at gjennomgangen av de ulike hensynene bak behandlingstvilkåret i Bernt-rapporten viser et nyansert bilde av debatten om tvungen intervensjon på behandlingssindikasjon. På den ene side finnes behandlingssaglige argumenter som går sterkt i favør av et behandlingstvilkår. På den andre siden kan pasienter oppleve at de fullmakter som psykisk helsevernloven gir, særlig gjennom behandlingstvilkåret, gjør at pasientene i urimelig grad er prisgitt behandlingssystemet. Ønsket om økt rettssikkerhet og styrket selvbestemmelsesrett har blant annet ledet til en mer prinsipiell menneskerettslig tilnærming til spørsmålene. Rapporten viser at behandlingstvilkåret bygger på premisser som en signifikant del av brukerne mener ikke er holdbare, og at deler av denne kritikken har faglig støtte i deler av forskningslitteraturen. Kritikken har også delvis støtte i behandlererfaringer og utviklingen av behandlingsmetodikk.

Rapporten viser videre at meningsforskjellene er grunnleggende, både knyttet til etisk innfallsvinkel, syn på forskning om årsaker, inngrepsbehov, effekt av behandling og effekt av tvang. Dette leder ikke bare til en uenighet om behandlingstvilkåret, men hele konstruksjonen av tvangsinstituttet etter psykisk helsevernloven. Det framstår derfor ikke som realistisk på relativt kort sikt å oppnå en felles forståelse i sentrale konfliktspørsmål rundt behandlingstvilkåret og tvungent psykisk helsevern. På begge sider anføres godt begrunnede argumenter og funn fra forskning som ikke uten videre kan eller bør diskrediteres. Utvalget mener det er viktig å erkjenne at det er en risiko for krenkelser, lidelser og rettighetsbrudd både ved å ha et behandlingstvilkår og ved ikke å ha et behandlingstvilkår. Noen pasienter kommer godt ut i møte med det psykiske helsevernet på grunnlag av behandlingstvilkåret, mens andre kommer dårlig ut og påføres skade av å ha vært underlagt tvang.

Diskusjonen om behandlingstvilkåret henger nært sammen med adgangen til å tvangsbehandle, særlig med medikamenter. En stor del av forskningslitteraturen, faglitteraturen og praktikere legger til grunn at det finnes solid dokumentasjon for at antipsykotiske medikamenter har en viktig og ønsket symptomdempende effekt. For å hindre tilbakefall bør bruken av medikamenter fortsette over nokså lang tid, helst i to år etter førstegangs psykose, og anslagsvis i fem år ved tilbakefall. Dette synet på hvordan medikamenter og psykisk helsevern virker, har langt på vei vært

lagt til grunn for dagens tvangsbestemmelser og praktiseringen av dem. Et mindretall i forskningslitteraturen, blant fagpersoner og brukere som engasjerer seg i spørsmålet om medikamenter, tegner imidlertid et annet bilde. Antipsykotiske medikamenter har en dempende virkning som nok kan være ønskelig og nødvendig, men uønskede bivirkninger og langsiktige virkninger som passivisering og sterk vektøkning gjør deler av de medikamentelle tiltakene til en behandling som mange ikke ønsker. Hjernen tilpasser seg antipsykotika på måter som kan gi økt risiko for forverring, noe som kan se ut til å bidra til tvilsom eller negativ effekt på lang sikt. Dette synet på hvordan medikamenter virker har vært en viktig del av kritikken mot tvang i psykisk helsevern.

Utvalget mener det ikke er realistisk at en ekspertvurdering av ulike kunnskapskilder som støtter opp under det ene eller det andre synet, vil kunne skape bred enighet i disse spørsmålene. En slik kunnskapsoppsummering vil måtte bygge på empiriske og verdiladede premisser som trolig ikke vil være egnet til å skape enighet mellom alle parter. Bernt-rapporten viser hvordan forskning og empiri fra én side fikk begrenset innvirkning på standpunkter fra den andre. Begge sider vil kunne fremføre legitim kritikk av grunnlaget for det andre standpunktet, herunder kritikk av forskningsdesign og fortolkning, sammenholdt med klinisk erfaring og tolkning av historiske fakta. Dersom det ene hovedsynet i grove trekk vil vinne frem gjennom en kunnskapsoppsummering, vil det andre hovedsynet fortsatt kunne fremføre legitim kritikk eller dokumentere forhold som ikke passer med det standpunktet som oppsummeres.

En rekke aktører, både blant helsepersonell og brukere, befinner seg likevel i en mellomposisjon som forsøker å balansere eller forene kunnskap fra begge sider. De vil, som naturlig er, vurdere at deres egne avveininger og tjenestestedet deres representerer en god balanse mellom disse hensynene. Hvis ikke ville de oftest arbeide for endringer i retning av det de vurderte som god balanse. Dette kan være en viktig kilde til variasjon i skjønnsutøvelse og i hvor ofte og hvordan tvang utøves, som ofte, noe upresist, betegnes som holdningsproblemer i psykisk helsevern. Nødvendige ingredienser i en balansert praksis, dersom man ikke stadig eller systematisk overkjører hensynene bak noen av de to motstående posisjonene i Bernt-rapporten, er vektlegging av kunnskapsbasert behandling, individuelle forskjeller og individtilpassning, prøving og feiling, negative effekter av tvang, metodekritikk av begge leire og aner-

kjennelse av et mangfold av kunnskapskilder som inkluderer brukererfaringer.

Utvalget legger til grunn at lovgivningen så langt mulig bør være kunnskapsbasert. Særlig viktig er dette på områder der det er spørsmål om å gjøre inngrep i menneskers personlige integritet, og der store menneskelige verdier står på spill. Dette innebærer at lovgivningen aldri kan hvile på sin historie, men jevnlig må revurderes i lys av ny kunnskap og erfaring, og med dertil hørende evne og vilje til omstilling.

Som det fremgår av kapittel 9, er utvalget kjent med at det foreligger en begrunnet kritikk av langtidseffekten av antipsykotika, og av hvordan behandlingseffektforskningen har blitt tolket og omformet i behandlingspraksis ved alvorlige psykiske lidelser.⁸ På den annen side har en rekke komiteer og arbeidsgrupper sammensatt av fremstående eksperter utformet anbefalinger og retningslinjer for behandling som legger til grunn at antipsykotika har en positiv og kanskje avgjørende plass i bestrebelsene med å skape kortsiktig og langsiktig bedring ved alvorlige psykiske lidelser.⁹ Utvalget mener at det finnes vektige hensyn som taler for og imot behandlingstvilkåret. Bruk av tvang på behandlingsindikasjon er et dilemma, forstått som et problem det bare finnes ufullkomne løsninger på. Utfordringen blir dermed å finne en måte å leve med disse ulike synene på inntil det eventuelt vokser fram en syntese som får den samlede kunnskapen til å henge bedre sammen og danne grunnlag for et omforent syn.

På bakgrunn av dette har utvalget (unntatt Orefellen) kommet til at dagens behandlingstvilkår bør opprettholdes. Målet må i alle tilfeller være å yte god behandling og omsorg. Dette forutsetter ydmykhet og åpenhet på behandlerens side i

⁸ Se for eksempel: Kolstad, A, Kogstad, R (red). *Psykologisering av sosiale problemer. Medikalisering av psykiske lidelser*. Haugesund: Alpha Forlag; Read, Mosher, Bentall (2004). *Models of madness. Psychological, social and biological approaches to schizophrenia*. New York: Routledge; Moncrieff, J. (2008). *The myth of the Chemical cure. A critique of psychiatric drug treatment*. Hampshire: Palgrave Macmillan; Whitaker, R. (2010). *Anatomy of an epidemic. Magic Bullets, psychiatric drugs and the astonishing rise of mental illness in America*. New York: Crown Publishers.

⁹ Se for eksempel: SBU 1997. *Behandling med neuroleptika. Volum 1 och 2*. Statens beredning för utvärdering av medicinsk metodikk. SBU-rapport nr. 133/1 och 133/2; Statens helsestilsyns utredningsserie 9-2000. *Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling*; NHS (2010). *Schizophrenia. The nice guideline on core interventions in the treatment and management of schizophrenia in adults in primary and secondary care – Updated edition*. <http://www.nice.org.uk/nicemedia/live/11786/43607/43607.pdf> avlest 10 03 2011; APA (2004). *Practice guideline for the treatment of patients with schizophrenia*. 2nd ed. American Psychiatric Association.

spørsmålet om hva som vil være god behandling for den enkelte.

14.2.3 Offensiv og defensiv intervensjon

Spørsmålet er så hvordan et tilleggsvilkår om behandling bør formuleres. Dagens behandlingssvilkår har to alternativer: et bedringsalternativ og et forverringsalternativ. Bedringsalternativet er mest aktuelt som innleggelsesgrunn, og innebærer at pasienten uten tvungent psykisk helsevern «får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert», jf. § 3-3 første ledd bokstav a første alternativ. Bedringsalternativet benyttes for å bringe pasienten opp til et visst funksjonsnivå eller å forhindre ytterligere funksjonsfall.

Forverringsalternativet er mest aktuelt som grunnlag for opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern for å hindre funksjonsfall etter bedring, og gjennomføring skjer ofte uten døgnopphold. Forverringsalternativet krever at det er «stor sannsynlighet for at vedkommende i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret» dersom det tvungne vernet opphører, jf. § 3-3 første avsnitt bokstav a annet alternativ.

Anvendelsen av behandlingssvilkåret, begge alternativer, forutsetter først en oppfyllelse av et årsakskrav og deretter oppfyllelse av et virkningskrav. Årsakskravet knytter seg til at sannsynligheten for funksjonsfall eller tap av bedringsmuligheter må skyldes pasientens alvorlige sinnslidelse. Årsakskravet kommer til uttrykk gjennom formuleringen «på grunn av» i lovteksten. I kapittel 13 har utvalget (unntatt Orefellen) foreslått å stille krav om manglende beslutningskompetanse som forutsetning for etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon. Kravet om kompetansevurdering vil i disse tilfellene bidra til å tydeliggjøre årsakskravet.

Virkningskravet innebærer en vurdering av prognosen for den alvorlige sinnslidelsen *uten* tvungent psykisk helsevern sammenlignet *med* tvungent vern. Dette betyr at behandlingssintervensjonen må være egnet til å øke muligheten for «vesentlig bedring» eller redusere muligheten for «vesentlig forverring». Virkningskravet kommer til uttrykk gjennom ordet «nødvendig» i lovteksten. Etablering av tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon uten et behandlingssmessig formål og en tilstrekkelig sannsynlighet for ønsket effekt, vil ikke være innenfor loven. Ved gjentatt tilbakefall er det grunn til å stille spørsmål ved om virkningskravet er oppfylt.

Behandlingssvilkårets første alternativ, slik det er formulert i psykisk helsevernloven, avviker fra hvordan inngrepshjemler i helse- og sosialretten stort sett ellers er utformet ved å åpne for inngrep for å tilføre pasienten positiv bedring (offensiv intervensjon), og ikke bare hindre skade (defensiv intervensjon). Til sammenligning forutsetter anvendelse av pasientrettighetsloven kapittel 4A at unnlattelse av å gi (tvungen somatisk) helsehjelp vil kunne føre til «vesentlig helseskade» for pasienten, jf. § 4A-3 annet ledd bokstav a. Utvalget legger til grunn at denne bestemmelsen for eksempel ikke hjemler bruk av tvang som ledd i habilitering eller rehabilitering, selv om rettskildematerialet på dette punktet ikke er helt entydig. For tvangsinnleggelse av pasienter med ruslidelse etter sosialtjenesteloven er vilkåret at vedkommende «utsetter sin fysiske eller psykiske helse for fare» ved omfattende og vedvarende rusmiddelmissbruk, jf. § 6-2 første ledd. Disse inngrepsbestemmelsene bygger på at fare for skade er grunnlaget for inngrep, og gir kun hjemmel for en defensiv intervensjon.

14.2.4 Særlig om behandlingssvilkårets bedringsalternativ

Bedringsalternativet – eller den offensive tilnærmingen – er tradisjonelt begrunnet ut fra behovet for tidlig intervensjon.

I Bernt-rapporten er det pekt på at dagens behandlingssvilkår muligens er mer vidtrekkende enn de rammer som følger av Oviedo-konvensjonen (Europarådets bioetiske konvensjon). Ifølge artikkel 7 kan behandling uten eget samtykke bare iverksettes dersom det å unnlåte å gjennomføre behandlingen av den alvorlige sinnslidelsen mest sannsynlig vil føre til alvorlig helseskade («an intervention aimed at treating his or her mental disorder only where, without such treatment, serious harm is likely to result to his or her health»). Forholdet til Oviedo-konvensjonen ble vurdert i forbindelse med revisjonen av psykisk helsevernloven i 2006. Departementet la den gang til grunn at «det norske kriteriet [er] i samsvar med de krav som stilles i konvensjonen på dette punkt. Enten vedkommende mister muligheten til helbredelse eller vesentlig bedring, eller opplever at tilstanden blir vesentlig forverret, vil det kunne anses som en alvorlig skade på hans eller hennes helse.» Synspunktet er altså at også tap av mulighet for bedring kan formuleres i en skade-terminologi. Utvalget (unntatt Orefellen) ser at dette er en mulighet, men vil samtidig understreke at negativ påvirkning (av helse) i alle fall vil repre-

sentere kjernen i et skadebegrep. Den norske posisjonen er derfor ikke helt uproblematisk, men dette flertallet legger den til grunn som juridisk forsvarlig.

Europarådets rekommandasjon 2004 (10) har noenlunde samme formulering som Oviedo-konvensjonen. I rekommandasjonen oppstilles det et krav om at pasientens tilstand må representere en «klar risiko for alvorlig skade» for pasientens helse eller andre personer («significant risk of serious harm»). I forbindelse med lovrevisjonen i 2006 la departementet til grunn at behandlingsvilkåret også var i samsvar med rekommandasjonen, på lik linje med Oviedo-konvensjonen.

Ut fra et ikke-diskrimineringsprinsipp mellom somatikk og psykisk helsevern med hensyn til tvang, er det naturlig å spørre hvorvidt det foreligger et grunnlag for å opprettholde bedringsalternativet. For det første kan det her stilles spørsmål ved om en videreføring av dagens hjemmel er nødvendig. En hjemmel for defensiv intervensjon som er formulert bredere enn dagens tilbakefallsvilkår, for eksempel som et krav om å forhindre «vesentlig helseskade», vil langt på vei dekke inn det praktiske anvendelsesområdet for dagens regel. Det må likevel erkjennes at det kan reises spørsmål ved om en slik uttrykksmåte vil dekke et mindre antall tilfeller der man står overfor pasienter som har så omfattende og langvarige symptomer at det ikke gir mening å snakke om at hjelpen har som hovedformål å hindre ytterligere forverring. Reelt er det her tale om å gripe inn for å bygge opp igjen vedkommendes funksjonsnivå, ikke hindre ytterligere fall.

I forarbeidene til psykisk helsevernloven av 1961 uttales det at «behandlingsresultatene fremfor alt [er] avhengig av hvor raskt den syke kan komme under behandling».¹⁰ Det å komme tidlig til med tiltak uten pasientens samtykke er tuftet på en antakelse om at pasienten ville ha ønsket å bedre sin helsetilstand og dermed anmodet om eller samtykket til tilbud om helsehjelp dersom hun eller han hadde hatt sykdomsinnsikt eller beslutningskompetanse. Når det gjelder helsere-latert atferd generelt er det antakelig slik at mange beslutningskompetente personer ikke handler som om de har et aktivt ønske om å bedre sin helsetilstand. De kan for eksempel la være å oppsøke helsehjelp når de har symptomer på sykdom, eller la være å endre atferd som medfører betydelig helserisiko. Dette gjør det vanskelig å forsvare en alminnelig samtykkepresumsjon for tidlig intervensjon.

Det kan også argumenteres for at en tvangshjemmel med henblikk på tidlig intervensjon ikke er ønskelig eller nødvendig ut fra dagens materielle situasjon. Det å stille et strengt krav til konsekvensgraden som forutsetning for tvangsinngrep, kan stimulere til mer mangfoldig og økt innsats for frivillig helsehjelp før det oppstår vesentlig helseskade. Dagens fagkompetanse, ressurser og behandlingsmetoder gjør dette mulig. Begrunnelsen for behandlingsvilkåret i 1961-loven står dermed ikke like sterkt slik psykisk helsevern er bygd ut og utviklet gjennom Opptappingsplanen for psykisk helse. Manglende tilbud og oppsøkende virksomhet fra helsetjenesten i påvente av at en tvangssituasjon oppstår, vil være et brudd på retten til nødvendig helsehjelp, og kan sies å være etisk og faglig uforsvarlig. I tillegg svekker det legitimiteten av tvang som en subsidiær løsning.

Avgjørende for utvalgets standpunkt (unntatt Orefellen) har vært hvorvidt man kan svare ja på følgende tre spørsmål:

1. Kan pasienten miste muligheter for vesentlig bedring eller helbredelse som følge av manglende intervensjon i psykisk helsevern?
2. Er det tilfeller der det blir urimelig ikke å kunne gjennomføre tiltak med helsegjenopprettende formål i psykisk helsevern?
3. Er de velferdsmessige konsekvensene av ikke å intervenere mer dramatiske i psykisk helsevern enn i somatikken?

Utvalget vurderer at spørsmål 1 kan besvares bekræftende. I tilknytning til spørsmål 2 vil en del alvorlige psykiske lidelser ha utviklet seg til en stabil og alvorlig symptomsituasjon, der det kan være risiko for ytterligere forverring, men der situasjonen i mange tilfeller også vil kunne forbli stabilt alvorlig. I slike tilfeller vil rekkevidden av et rent skadekriterium – typisk «vesentlig helseskade» – være usikker i lys av legalitetsprinsippet krav om en klar lov hjemmel. Der det foreligger et antatt samtykke til den psykiske helsehjelpen i kombinasjon med manglende beslutningskompetanse hos pasienten, vil det på denne bakgrunn kunne være urimelig helt å avskjære muligheten for å gjennomføre tiltak, også ved motstand, der det er overveiende sannsynlig at tiltaket vil lede til vesentlig bedring. Det å avskjære en slik mulighet vil lett kunne ramme også de mest sårbare pasientene og pasienter med omfattende og langvarige symptomer. Når det gjelder spørsmål 3 er det et særtrekk ved alvorlig psykisk lidelse at den ofte starter i tidlig voksenalder, til forskjell fra alvorlige somatiske lidelser som ofte inntreer vesentlig senere i livet. Alvorlig somatisk

¹⁰ Ot.prp. nr. 69 (1959–60), s. 35.

lidelse tidlig i livet vil sjeldnere være kombinert med manglende beslutningskompetanse. Dette innebærer at manglende hjelp kan få særlig omfattende langtidsvirkninger for enkeltpersoners livsløp ved alvorlige psykiske lidelser dersom man prinsipielt avviser hjemmel for offensiv intervensjon. I tillegg har utvalgets flertall lagt til grunn at det generelt fortsatt hefter større usikkerhet knyttet til konsekvensene av at behandling ikke blir iverksatt tidlig ved enkelte psykiske lidelser sammenlignet med somatiske lidelser. Denne usikkerheten vil noen mene kan avfeies under tilvisning til at tvilen må komme selvbestemmelsesretten til gode, jf. det juridiske prinsippet «in dubio pro libere». Men utvalgets flertall har sett dette som for enkelt i lys av den vanskelige avveiningen av ulike verdier man her står overfor. Utvalget (unntatt Orefellen) har etter dette funnet at spørsmål 2 og 3 også kan besvares bekreftende.

Opprettholdelsen av behandlingstvilkårets bedringsalternativ må imidlertid ses i sammenheng med utvalgets øvrige forslag, herunder krav om antatt samtykke, se kapittel 13. Særlig minnes det om at behandlingstvilkåret ikke vil kunne benyttes overfor personer som er beslutningskompetente.

14.2.5 Særlig om behandlingstvilkårets forverringsalternativ

Behandlingstvilkårets forverringsalternativ – eller den defensive tilnærmingen – ble nedfelt i psykisk helsevernloven i 1999 på bakgrunn av Høyesteretts praksis, jf. Rt. 1993 s. 249. Både i dommen og i forarbeidene er det understreket at kravene for opprettholdelse på dette grunnlaget må være strenge. Dette skyldes at anvendelse av forverringsalternativet vil kunne være aktuelt overfor pasienter som har oppnådd optimalt nivå i behandlingen, men der det er fare for tilbakefall dersom det tvungne vernet opphører. Etter gjeldende rett stilles det derfor krav om at muligheten for forverring må ha «stor sannsynlighet». Videre må forverringsgraden være «vesentlig», og selve forverringen må inntreffe «i meget nær framtid», dvs. relativt raskt etter utskrivning.

Utvalget (unntatt Orefellen) har kommet til at forverringsalternativet bør opprettholdes. En mulighet ville være at spørsmålet om inngrep for å hindre tilbakefall ble regulert gjennom det bredere «vesentlig helseskade»-kriteriet som foreslås etablert, jf. nedenfor. Et slikt vilkår vil imidlertid kunne gi en mer uklar rettstilstand i forhold til gjeldende rett, noe utvalget har villet unngå.

Flertallets forslag om manglende beslutningskompetanse som grunnvilkår for etablering – og opprettholdelse – av tvungent psykisk helsevern, vil særlig ha betydning for rettstilstanden til pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern på dagens forverringsalternativ. Disse pasientene vil ikke sjelden gjennomføre det tvungne vernet uten døgnopphold i institusjon. For mange av disse pasientene vil formålet med det tvungne vernet være å sikre en fortsatt medikamentell behandling.

Utvalget mener at dagens regler gir en uforholdsmessig vid adgang til langvarig tvungen vedlikeholdsmedisinering. Pasienter som har beslutningskompetanse og som begjærer seg utskrevet av psykisk helsevern, bør ha rett til dette. Dersom pasienten har gjenvunnet sin beslutningskompetanse, for eksempel i situasjoner der vedkommende er symptomfri eller brakt opp på et behandlingstvilkårets optimalt nivå, vil det ikke være hjemmel for å opprettholde det tvungne vernet, selv om det er stor sannsynlighet for at pasienten vil velge å avslutte den medikamentelle behandlingen, og dette vil føre til en rask og vesentlig forverring av helsetilstanden. Et slikt valg må, etter utvalgets vurdering, ligge innenfor pasientens selvbestemmelsesrett, på lik linje med den selvbestemmelsesretten som gjelder for somatikken.

Utvalget har imidlertid merket seg den bekymring som mange pårørende og helsepersonell har med hensyn til potensielle negative virkninger som følge av brå seponering av medikamenter. Som redegjort for i kapittel 9, er det noe støtte i forskningen for at det å slutte med medikamenter brått innebærer en forhøyet risiko for nytt psykotisk gjennombrudd, og dermed også uforutsigbare hendelser. Det bør derfor legges til rette for en gradvis og styrt nedtrapping av medikamenter for å sikre en forsvarlig avvikling av den tvungne medisineringsprosessen som samtidig reduserer risikoen for tilbakefall og reinnleggelse. Utvalget vurderer at psykisk helsevern flere steder har et urealisert potensial for å stimulere til en frivillig forsvarlig og gradvis nedtrapping av medikamentell behandling som pasienten har vedvarende innsigelser mot. Et ønske om en medikamentfri framtid vil for mange pasienter kunne lede til styrt og evaluert opphør av medisineringsprosessen under frivillig vernet, når de informeres grundig om bruker- og behandlervurderte risikofaktorer og forholdsregler ved nedtrapping av psykofarmaka.

Utvalget har vurdert om en rett til gradvis nedtrapping av medikamentell behandling bør reguleres nærmere i lov eller forskrift. Flertallet (unntatt

tatt Orefellen) ser likevel at en slik regulering vil kunne være problematisk, og at virkningene kan være vanskelig å overskue. Flertallet anbefaler i stedet at helsemyndighetene gjennom andre virkemidler stimulerer til økt kunnskaps- og metodeutvikling på dette området.

14.2.6 Forslag til nytt behandlingvilkår

Behandling av hensyn til pasienten selv er i dag delvis regulert gjennom behandlingvilkåret og delvis gjennom farevilkåret. Farevilkåret regulerer også intervensjon av hensyn til andre. Utvalget mener at behandling av hensyn til pasienten selv bør reguleres adskilt fra inngrep begrunnet i fare for andre. Ved utformingen av et behandlingvilkår er det derfor naturlig å ta utgangspunkt i et skadeprinsipp, som også tar opp i seg fare for eget liv og helse.

Utvalget (unntatt Orefellen) foreslår at det primære utgangspunktet for etablering av tvungent psykisk helsevern ved behandlingsbehov skal være å hindre vesentlig helseskade. Kriteriet «vesentlig helseskade» representerer en harmonisering med pasientrettighetsloven § 4A-3 annet ledd bokstav a. Begrepet vil også dekke de fleste tilfeller som faller innunder dagens bedringsalternativ i psykisk helsevernloven § 3-3. Men for å unngå å skape usikkerhet knyttet til hjemmelens rekkevidde i situasjoner der det kan være unaturlig å snakke om at det er tale om å hindre ytterligere skade – for eksempel stilt overfor pasienter med omfattende og langvarige symptomer – foreslår utvalgets flertall å tydeliggjøre i lovteksten at tvungent psykisk helsevern også kan etableres for å sikre vesentlig bedring av den psykiske helsetilstanden.

Flertallet foreslår videre å skjerpe kravet til sannsynligheten for at den ønskede virkningen av helsehjelpen skal inntreffe. Dette bør kunne styrke retten til å avstå fra psykisk helsevern for personer som har hatt liten eller negativ effekt av slikt vern. Dagens ordlyd – «får sin utsikt til... i betydelig grad redusert» – framtrer som for svakt og upresist. Det oppstilles derfor et krav om at etablering av tvungent psykisk helsevern kan skje når det er *overveiende sannsynlig* at dette vil hindre vesentlig helseskade eller føre til vesentlig bedring. Forutsetningen for inngrep er imidlertid at pasienten mangler beslutningskompetanse. Det vises til lovutkastet i kapittel 18 og forslaget til ny § 4-2

Behandlingsintervensjon overfor pasienter i selvmordsfare, men som er beslutningskompetente kan ikke gjennomføres med hjemmel i det

nye behandlingvilkåret. Utvalget (unntatt Orefellen) foreslår imidlertid en begrenset adgang til å etablere tvungen observasjon med døgnopphold i institusjon dersom årsaken til begjæring om innleggelse er et alvorlig selvmordsforsøk eller nærliggende og alvorlig selvmordsrisiko, se nærmere punkt 14.3. I slike tilfeller stilles det ikke krav om manglende beslutningskompetanse.

14.3 Særlig om fare for eget liv og helse

14.3.1 Innledning

Fare for liv og helse er en tungtveiende begrunnelse for tvangsinngrep i psykisk helsevern. Farevilkåret i psykisk helsevernloven er derfor et alternativt tilleggsvilkår for etablering av tvungent psykisk helsevern etter gjeldende rett. Dette vilkåret innebærer at et tvangsmessig inngrep må være nødvendig for å hindre at pasienten på grunn av sin alvorlige sinnslidelse «utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse», jf. § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b. Bestemmelsen regulerer i realiteten to forskjellige forhold med ulik begrunnelse: hensynet til pasienten selv og hensynet til samfunnsvernet. I det følgende omtales kun fare for pasientens eget liv og helse.

Skjønnsstemaene i farevilkåret har en streng utforming fordi vurderingen av potensiell farerisiko er forbundet med stor usikkerhet.¹¹ For det første må faren knytte seg til et skadepotensial som er stort, jf. «alvorlig». Dette omfatter fare for selvmord, selvbeskadigelse og alvorlig overlast. I lovens forarbeider er det presisert at det fortsatt er en oppgave for det psykiske helsevernet å yte omsorg til mennesker dersom de forkommer på en slik måte at de kan komme til å lide alvorlig helseskade. Det er derfor forutsatt at farevilkåret i vid utstrekning tar opp i seg aspekter av det gamle overlastvilkåret.¹² Ødeleggelse av materielle verdier faller utenfor.

Videre må det være en viss størrelse på farerisikoen, jf. «nærliggende». Ifølge Høyesterett betyr dette at faren må være reell og kvalifisert på avgjørelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481. Hvorvidt faren også må være nærliggende *i tid* – noe som i så fall ville være en parallell til behandlingvilkårets forverringsalternativ, der det i lovteksten stilles krav om at forverringen må skje «i meget nær

¹¹ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 80.

¹² Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 78.

fremtid», ble også drøftet i dommen. Høyesterett fant ikke holdepunkter for et slikt tidskrav med hensyn til farevilkåret. Det ble uttalt at tidsaspektet vil være en del av den konkrete påregnelighetsvurderingen. Desto lengre frem i tid, desto mindre blir sannsynligheten for at fare vil oppstå.

I pasienttellingen for 2007 ble om lag 40 prosent av de tvangsinnlagte vurdert å oppfylle både behandlingsvilkåret og farevilkåret. Fra 1999 til 2007 har antallet pasienter med begge kriterier økt fra 26 til 42 prosent, men det er fortsatt usikkert i hvor stor grad de som fyller begge vilkårene, faktisk registreres med begge vilkår. En fjerdedel av de som oppfylte farevilkåret var vurdert å være til fare for andre. Dette betyr at minst tre fjerdedeler var til fare for seg selv.

14.3.2 Villet egenskade

Villet egenskade kan forekomme både med og uten selvmordsønske. Ofte gjør dette vurderingen av selvmordsrisiko vanskelig ettersom egenskade i det ytre kan ligne på selvmordsforsøk eller fordi det i seg selv er en indikator for suicidal intensjon. Forskning tyder på at personer som behandles for en selvpåført forgiftning ikke har en entydig suicidal intensjon, men de kan være alvorlig lidende, og har en høyere dødelighet enn forventet både på kort og lang sikt av andre årsaker; naturlig eller unaturlig død.¹³

Noen pasienter har gjentatt selvskading. Diagnostisk omfatter dette blant annet mange personer med ustabil personlighetsforstyrrelse.¹⁴ Samtidig rusmiddelmisbruk og/eller tidligere traumatisering er også vanlig. Den vedvarende selvskadingen er ofte et uttrykk for en lært måte å regulere følelser og mestre situasjoner og relasjoner på. Dette kan bidra til å redusere depressive følelser, tomhetsfølelse og symptomer som følelsesmessig nummenhet, kaosfølelse og realitetsbrist. Selvskading kan også være en måte å takle skam og skyldfølelse på, i tillegg til å uttrykke smerte, sinne og sorg.

Selvskadingen begynner ofte i tenårene eller ung voksen alder, og ser ut til å være vanligst blant jenter. Hovedutfordringen i behandling av pasienter med selvskading, er at selvmordsrisikoen er forhøyet på lang sikt, samtidig som pasi-

entenes grunnleggende problemer er av langvarig og sammensatt natur. Disse pasientene legges ofte inn i døgnenheter på grunn av akutt selvmordsrisiko, men det er konsensus i fagmiljøet nasjonalt og internasjonalt om at opphold i institusjon oftest er lite hensiktsmessig.¹⁵ Bruk av tvang anses derfor ikke som et tjenlig virkemiddel for å hjelpe disse pasientene til å endre måten å mestre livet eller møte vanskeligheter på.

14.3.3 Nærmere om selvmord og selvmordsfare

Ifølge tall fra Nasjonalt folkehelseinstitutt gjennomføres det om lag 550 selvmord per år i Norge (571 i 2010), og det antas at det gjøres 4000–6000 selvmordsforsøk årlig. Ca. 25 prosent av selvmordene blir begått av pasienter som er eller har vært innlagt i psykiske helsevern de siste tre årene.¹⁶ To-tre flere ganger menn enn kvinner begår selvmord, mens 1,3–1,5 ganger så mange kvinner som menn gjør selvmordsforsøk.¹⁷

De som anses for å være i risikogruppen for selvmord, er mennesker med depresjon, schizofreni og alvorlige personlighetsforstyrrelser. Kjente risikosituasjoner kan utløse selvmordsatferd. Dette dreier seg først og fremst om situasjoner som innebærer tapsopplevelser og krenkelser. Mennesker i de diagnostiske risikogrupperne vil ofte være sårbare for tap og krenkelser. Et stort antall selvmord og selvmordsforsøk skjer under samtidig ruspåvirkning.¹⁸ I noen ytterst få tilfeller vil selvmordsrisiko også medføre fare for andres liv, ved at man først tar andres liv og deretter sitt eget.

Selv om det å hindre selvmord er et inngrep i privatlivet etter Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 8, er det både nasjonalt og internasjonalt bred enighet om at det i stor utstrekning er riktig å redde mennesker fra å gjennomføre påbegynte og planlagte selvmordsforsøk såfremt det er mulig.¹⁹ Helsepersonell kan derfor gå ganske langt i å anvende tvang hvis det er nødvendig for å hindre at noen tar sitt eget liv. Hensynet til den personlige integriteten krever

¹³ Bjørnaas M.A., Jacobsen D., Haldorsen T., Ekeberg O. (2008). Mortality and causes of death after hospital-treated self-poisoning in Oslo: a 20-year follow-up. *Clinical Toxicology* Vol. 47, s. 116–123.

¹⁴ Sosial- og helsedirektoratet (2008): *Nasjonale retningslinjer for forebygging av selvmord i psykisk helsevern* (IS 1511), s. 25.

¹⁵ Sosial- og helsedirektoratet (2008): *Nasjonale retningslinjer for forebygging av selvmord i psykisk helsevern* (IS 1511), s. 25.

¹⁶ Sosial- og helsedirektoratet (2008): *Nasjonale retningslinjer for forebygging av selvmord i psykisk helsevern* (IS 1511), s. 7.

¹⁷ Nasjonalt folkehelseinstitutt (2009). Psykiske lidelser i Norge: Et folkehelseperspektiv. Rapport 2009:8, s. 39.

¹⁸ Mehlum, L., Dieserud, G., Ekeberg, O., Groholt, B., Mellesdal, L., Walby, F.A., Myhre, K.I. (2006). *Forebygging av selvmord, del 1: Psykoterapi, medikamentelle intervensjoner og elektrokonvulsiv terapi*. Rapport nr. 24–2006.

likevel at forhindringshandlingen ikke er uforholdsmessig, og at den er omgitt med tilstrekkelige rettssikkerhetsmekanismer. Den vide adgangen til å gripe inn ved selvmordsforsøk begrunnes med at livet er det høyeste retts gode, og at andre rettsgoder som personlig integritet og retten til selvbestemmelse må vike for det høyere gode; å redde liv. En intensjon om å dø i selvmord kan også i mange tilfeller være relativt kortvarig. Helsetjenestens erfaring er at en stor del av pasientene i ettertid aksepterer eller er takknemlig for at de ble forhindret i å ta sitt eget liv eller at de overlevde et selvmordsforsøk. Mange setter pris på livet i lange perioder etter at de har hatt et alvorlig ønske om å dø og handlet deretter.

Utvalget legger til grunn at samfunn og enkeltindivider har en etisk forpliktelse til å forhindre selvmord og hjelpe mennesker ut av selvmordsfare. Dette danner utgangspunktet for utvalgets vurderinger av regler om tvangsinnngrep ved selvmordsforsøk eller selvmordstruende atferd.

På den annen side vil en sterk etisk forpliktelse til å redde liv ikke bety at hjelpen best kan gis ved tvang. Et kjennetegn ved mange suicidale personer er opplevelsen av håpløshet, manglende egenverdi, skamfølelse, ensomhet og følelsen av å være fanget.²⁰ Bruk av tvang og makt og ytterligere isolering vil kunne forsterke denne følelsen, med tap av behandlingsallianse og økt selvmordsrisiko som konsekvens. Alvoret i et selvmordsønske er derfor ikke nødvendigvis samsvarende med behovet for tvang.

Mange brukere som har gitt innspill til utvalget, uttrykker forståelse for et ønske om å gripe inn med tvangstiltak ved selvmordsfare. Derimot er de mer kritiske til resultatet av tvangsbruken. Dette knytter seg både til de vurderinger som gjøres før en eventuell tvangsinnleggelse, og hvorvidt innleggelsen faktisk har bidratt til å redusere selvmordsfaren. Utvalget vil derfor påpeke viktigheten av at selvmordsfare ikke nødvendigvis må føre til bruk av tvang, og at tvangsbruk og tilgang på døgnopphold ikke må sammenblandes på en uheldig måte. De fleste personer som trenger helshjelp for en alvorlig psykisk lidelse vil være i stand til å samarbeide om nødvendige tiltak. På samme måte vil også de fleste personer med selv-

mordstanker kunne nyttiggjøre seg frivillige tilbud. Mange suicidale pasienter oppsøker helsetjenesten for å få hjelp, og det må kunne ventes at forsvarlig hjelp blir tilbudt på frivillig basis.

Selv om selvmord i noen tilfeller er et resultat av en rasjonell vurdering, for eksempel ut fra eksistensielle hensyn, vil mange selvmordsforsøk være et rop om hjelp, mer enn et definitivt dødsønske. De fleste selvmord er utført av personer som har hatt betydelige psykiske vansker, som i vesentlig grad har påvirket deres tenkning om seg selv og om verden. Forstyrret prospektiv kognisjon og manglende evne til å generere positive tanker om framtiden og til å bryte negative tankebaner er andre kjennetegn ved suicidalitet.²¹ Den suicidale intensjonen kan svinge sterkt, og samvarierer vanligvis med intensiteten i de psykiske symptomene og med lidelsestrykket ellers.

I de tilfeller der det er nødvendig å gripe inn med tvang overfor personer i selvmordsfare, gir dagens psykisk helsevernlov § 3-3 adgang til å etablere tvungent psykisk helsevern dersom personen oppfyller kravet til en alvorlig sinnslidelse. Er personens psykiske helsetilstand på innleggelsestidspunktet uavklart, og det er behov for videre undersøkelse, kan vedkommende legges inn til tvungen observasjon etter § 3-2, såfremt det er «overveiende sannsynlig» at vedkommende har en alvorlig sinnslidelse.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener at lovreguleringene av situasjoner der pasienter er til fare for seg selv bør videreføres. Derimot mener flertallet at det er uheldig stigmatiserende at fare for eget liv og helse og fare for andre er regulert i samme tilleggsvilkår. Hensynene bak disse to vilkårene for innngrep er vesensforskjellige. Flertallet foreslår derfor en ny formulering av behandlingvilkåret som tar opp i seg fare for eget liv og helse. Anvendelse av behandlingvilkåret vil imidlertid etter flertallets forslag forutsette at pasienten mangler beslutningskompetanse, se kapittel 13. Flertallet foreslår derfor at det gis en generell adgang til tvungen observasjon ved alvorlig selvmordsforsøk eller nærliggende og alvorlig selvmordsfare, og at bestemmelsen skal gjelde uavhengig av personens beslutningskompetanse og uten krav til alvorlig psykisk lidelse. Forslaget er nærmere omtalt nedenfor.

¹⁹ I dommen *Pretty mot Storbritannia* fra 2002 fant Den europeiske menneskerettighetsdomstolen at et straffesanksjonert forbud i britisk rett mot å medvirke til selvmord ikke var i strid med konvensjonen.

²⁰ Gilbert, P. (1992): *Depression. The Evolution of Powerlessness*. Lawrence Erlbaum Associates.

²¹ MacLeod, A. K., Rose, G. S., & Williams, J. M. G. (1993). Components of hopelessness about the future in parasuicide. *Cognitive Therapy and Research* vol 17, s. 441-455.

14.3.4 Selvmordsfare uten alvorlig psykisk lidelse

Personer som ikke har en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand, kan også være i stor selvmordsfare. Nødvendigheten av å gripe inn, også med tvang, for å hindre selvmord kan være like påtvingende i slike tilfeller. Dyp depresjon og alvorlig personlighetsforstyrrelse er eksempler som er forbundet med selvmordsforsøk og selvmordsrisiko. Det samme gjelder alvorlig misbruk av rusmidler. Men selvmord og selvmordsrisiko kan også være situasjonsbetinget. Mennesker i akutte livskriser med store personlige tap av helse, omdømme, relasjoner eller materielle verdier, kan også handle som om selvmord er den eneste utvei eller løsning på deres vanskeligheter og smerte, selv om slike følelser vil kunne være relativt kortvarige.

Noen selvmord og selvmordsforsøk skjer fordi personen har en alvorlig somatisk sykdom, for eksempel en uhelbredelig nevrologisk lidelse. Det er en glidende overgang fra disse pasientene og til den pasientgruppen som omtales som døende i pasientrettighetsloven § 4-9. Forskjellen er at sistnevnte gruppe framskynder døden uten egen aktiv innsats, men passivt gjennom å nekte å motta behandling. Det kan også være en forskjell i forståelsen av uttrykket «døende». Man kan lide av en dødelig tilstand i mange år, men utskytte dødstidspunktet med adekvat behandling. Det er tvilsomt om pasienter med slike sykdommer eller lidelser vil kunne falle inn under ordlyden i pasientrettighetsloven § 4-9. Spørsmålet er da om det er riktig å utsette dem for noen form for tvungent psykisk helsevern hvis de forsøker, men mislykkes i selvmord, eller om man skal bedømme situasjonen etter anatomi fra pasientrettighetsloven § 4-9.

Dette kan neppe besvares generelt. Det er ikke vanskelig å tenke seg situasjoner der det for mange fortoner seg som mer humant å la være å gripe inn og avbryte selvmordsforsøk enn å gjøre det. For helsepersonell stiller det seg annerledes ettersom de er bundet av sin profesjonsplikt om å redde liv og ivareta helse hvis mulig. Det er en uklar grense mellom menneskers selvbestemmelserett, i denne sammenheng forstått som retten til å nekte å motta helsehjelp, og helsepersonellens hjelpeplikt. Som nevnt dekker pasientrettighetsloven § 4-9 bare et lite utsnitt av denne grenseflaten. Hovedregelen om helsehjelp er at pasienten skal samtykke før det gis helsehjelp, med mindre det

finnes et annet rettsgrunnlag å yte helsehjelpen på.

Personer i selvmordsfare, men som klart ikke har en alvorlig sinnslidelse, blir ofte innlagt til tvungen observasjon etter psykisk helsevernlovens § 3-2. Dette har iblant vært begrunnet med at personen overoppfyller tilleggsvilkåret (klart nærliggende fare for eget liv eller helse), og at dette veier opp for manglende eller svak oppfyllelse av hovedvilkåret (ikke særlig sannsynlig med alvorlig sinnslidelse). Slik lovforståelse og praksis er blant annet lagt til grunn i de nasjonale retningslinjene for forebygging av selvmord i psykisk helsevern.²²

Lovanvendelsen har imidlertid liten støtte i rettspraksis. I Rt. 1988 s. 634 (Huleboerdommen) avviste Høyesterett at spørsmålet om hvorvidt huleboeren var å anse som alvorlig sinnslidende eller ikke, kunne besvares avhengig av om det var vinter eller sommer (graden av overlast ved å bo i jordhule). En slik relativisering mente Høyesterett passet dårlig med utformingen av lovens vilkår. De ytre forholdene som berørte pasientens fysiske og psykiske helse, måtte i første rekke vurderes ut fra spørsmålet om hvorvidt vedkommende led overlast, og ikke gjøres til et avgjørende kriterium for om det forelå alvorlig sinnslidelse. Dersom man skulle legge til grunn et prinsipp om at et sterkt tilleggsvilkår skal kunne veie opp for et svakt hovedvilkår, vil dette også måtte gjøres gjeldende for de øvrige tilleggsvilkårene, for eksempel ved fare for andre. Ifølge utvalgets vurdering vil dette innebære en uthuling av hovedvilkåret som et avgrensende kriterium, noe som er problematisk ut fra kravet til en tilstrekkelig klar lovhjemmel på legalitetsprinsippets område.

Iblant ser man også at tvungen innleggelse begrunnes i nødrettslige vendinger. Helsepersonelloven § 7 om helsepersonellens plikt til å yte øyeblikkelig hjelp, gir imidlertid bare hjemmel for helt kortvarige inngrep til den akutte krisen er avverget. Hensynet til lovkravet, blant annet i EMK artikkel 5, er et klart argument mot å operere med en liberal fortolkning av straffefritak for nødinngrep. Nødrettsbetraktninger bør prinsipielt ikke anses som et egnet utgangspunkt for rettslig hjemling av inngrep i enkeltpersoners fysiske og psykiske integritet.

²² Sosial- og helsedirektoratet (2008): *Nasjonale retningslinjer for forebygging av selvmord i psykisk helsevern* (IS 1511), s. 30.

14.3.5 Utvalgets vurdering

Ut fra de tilbakemeldingene som utvalget har fått, opplever helsepersonell i det psykiske helsevernet at det er lite tilfredsstillende stadig å strekke en lovhjemmel utover det som følger av ordlyden, eller jevnlig anvende nødrett for å yte forsvarlig hjelp. Hvis den etiske forpliktelsen om å forhindre selvmord skal tas alvorlig, må lovverk og praksis innrettes slik at det støtter og ikke motvirker denne forpliktelsen. Utvalget (unntatt Orefellen) mener derfor at det bør formuleres en hjemmel for tvungen observasjon med det formål å beskytte personer som gjennom alvorlig selvmordsforsøk eller alvorlig og nærliggende selvmordsrisiko, åpenbart har behov for hjelp, men som motsetter seg frivillige tiltak. Siktemålet bør være å klarlegge status for psykisk lidelse, gi forsvarlig og omsorgsfull hjelp, samt å planlegge oppfølging. I slike situasjoner er det ikke naturlig å stille krav om manglende beslutningskompetanse.

Det må imidlertid stilles strenge vilkår til anvendelsen av en slik bestemmelse. Utvalgets flertall foreslår derfor at det må være stor sannsynlighet for at personen vil forsøke selvmord i nærmeste framtid (timer, dager) eller at selvmordsforsøket er alvorlig, dvs. egnet til å gjøre slutt på livet. Hjemmelen må omgis med tilstrekkelige rettssikkerhetsmekanismer, og det må framgå klart at slik tvungen observasjon bare kan iverksettes dersom frivillige tiltak ikke fører fram, og at det er foretatt en helhetsvurdering der hensynet til vedkommendes integritet, virkningen av tvang og hvilken nytte vedkommende vil ha av tiltaket, er nøye avveid.

Utvalgets flertall er seg bevisst at en inngreps-hjemmel ved selvmordsfare uten krav om alvorlig psykisk lidelse i lovens betydning formelt sett vil innebære en liberalisering av tvangsadgangen. Ut fra sterke etiske hensyn og menneskerettslige forpliktelser knyttet til å redde liv, mener flertallet at en slik bestemmelse likevel er nødvendig. Etter flertallets vurdering vil forslaget være en kodifisering av gjeldende praksis som i deler av Norge foregår i dag. Inngreps-hjemmelen antas ikke å medføre noen betydelig reell økning av tvangsbruken. Der en forsvarlig situasjon kan oppnås uten overvinning av motstand, vil helsetjenesten fortsatt være pålagt å gjennomføre et slikt lempeligere alternativ.

Helsepersonells beslutning om å yte helsehjelp til voksne som ikke er beslutningskompetente og som ikke motsetter seg helsehjelpen, jf. pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd, dekker

situasjoner der medisinsk behandling er indisert og nødvendig, og det er grunn til å tro at pasienten ville ha samtykket hvis han eller hun var i stand til det, enten fordi det er en alminnelig presumsjon for at mennesker i pasientens situasjon samtykker, eller fordi det er grunn til å tro at akkurat denne pasienten ville ha samtykket. Et typisk anvendelsesområde er når noen utsettes for ulykker eller akutte sykdomstilfelle med bevissthetstap, og derfor ikke kan samtykke.

Selvmordsforsøk kan iblant komme i denne kategorien, særlig når personens hensikt ikke var å ta livet av seg, men heller å påkalle hjelp. Men i blant er det sannsynlig at den som forsøker å begå selvmord, ikke ønsker å bli reddet. I slike tilfeller står helsepersonell overfor det samme dilemmaet som når pasienter med somatiske lidelser som ikke kommer inn under ordlyden i pasientrettighetsloven § 4-9, nekter å motta nødvendig behandling. Hvis pasienten er beslutningskompetent, er det ikke hjemmel for å påtvinge ham eller henne behandling. Det må i så fall skje som en nødrettslig handling og bedømmes etter nødrettsstandarden.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener at en hjemmel for å hindre personer i å begå selvmord er naturlig å plassere i psykisk helsevernloven. Erfaringsgrunnlaget tilsier at svært mange personer med selvmordsønske har en psykisk lidelse, som psykose, alvorlig personlighetsforstyrrelse eller dyp depresjon. Det er også erfaring med at andre med selvmordsønske ikke er «seg selv»: det kan være akutte kriser eller andre traumatiske opplevelser som utløser selvmordsønsket. Av dem som blir henvist videre til det psykiske helsevernet fra fastlege, legevakt, akuttmottak eller annen instans, vil de fleste ha behov for psykisk helsevern. I mange tilfeller vil en kort intervensjon i form av et par dagers opphold i institusjon være tilstrekkelig for å stabilisere den akutte krisen og legge forholdene til rette for videre oppfølging.

På denne bakgrunn foreslår utvalgets flertall at personer som søkes innlagt på grunn av alvorlig selvmordsforsøk eller alvorlig og nærliggende selvmordsrisiko og som motsetter seg frivillige tiltak, kan legges inn til tvungen observasjon. Lovens krav om at institusjonen og det vern som tilbys, skal være egnet og tilfredsstillende, og at det skal gjøres en helhetsvurdering av proporsjonaliteten mellom inngrepet og den belastningen det medfører for personen, skal gjelde på samme måte som ved tvungen observasjon for øvrig.

Observasjonstiden bør som hovedregel være kort, inntil tre kalenderdager. Dette gir mulighet for å utrede og stabilisere personer i akutte kriser,

og legge planer for å forebygge nye selvmordsforsøk. Observasjonen må foregå ved døgnopphold. Tre dagers tilbakehold anses som en rimelig avveining av behovet for å forhindre videre selvmordshandlinger og pasientens personlige integritet, spesielt der vedkommende er fullt klar over sine handlinger.

Framfor å trekke helt klare grenser for hvor langt bestemmelsen om tvungen observasjon går, etterlater den et visst rom for helsepersonellens faglige og etiske skjønn. Bestemmelsen har en uklar grenseflate mot mennesker som er i sammenlignbare situasjoner med dem som omtales i pasientrettighetsloven § 4-9. Mennesker med dødelige lidelser, men som ikke er umiddelbart døende, og som ønsker å gjøre slutt på livet, kan falle utenfor virkeområdet. Hva som vil være faglig og etisk riktig i det enkelte tilfelle, må avgjøres av den pasientansvarlige behandler med den innsikt og alvor situasjonen krever.

Det er ikke gjort beregninger av om forslaget vil medføre noen særlig økning i tallet på innleggelser i psykiatriske akuttavdelinger. Ut fra tilgjengelige tall vet man at ca. 40 prosent av førstegangs innleggelser og ca. 60 prosent av annen-gangs innleggelser skjer i forbindelse med selvmordsrisiko. Mellom seks og elleve tusen innleggelser per år er selvmordsrelaterte. Mange av disse innlegges med tvang, men det er langt fra alle som oppfyller hovedvilkåret om mistanke om alvorlig sinnslidelse. Det er derfor ikke grunn til å tro at innleggelsestallene vil bli vesentlig større. Forslaget er ment å bidra til å realisere mål fremsatt i de nasjonale retningslinjene for forebygging av selvmord i psykisk helsevern, og klargjøre og avgrense bruk av tvang for å redde liv, der det i dag foregår tvang uten at det er sannsynlig at hovedvilkåret er oppfylt.

Utvalgets flertall viser ellers til at lengden av den tvungne observasjonen vil være vesentlig kortere for denne pasientgruppen enn for andre som blir lagt inn til tvungen observasjon med mistanke om alvorlig psykisk lidelse. Slik sett vil omfanget av det tvungne vernet kunne forkortes for mange pasienter som i dag kan observeres i inntil ti dager. På denne måten vil en ny observasjonsbestemmelse for suicidale pasienter kunne føre til mindre omfattende inngrep, samtidig som retts-sikkerhetsmekanismene beholdes. Det viktigste er likevel at det blir, så langt mulig, klare juridiske regler for situasjoner der det er nødvendig å gripe inn, om nødvendig med tvang, men der det har manglet en klar hjemmel. Forslaget er bygget over samme lest som gjeldende observasjonsbe-

stemmelse, se lovutkastet § 4-1 tredje og femte ledd.

Det vises videre til at det i områder i landet der det er langt til nærmeste institusjon som er godkjent for bruk av tvungent psykisk helsevern, vil kunne være hensiktsmessig å ivareta pasientene under tvang i somatiske sykehus. Dette bør utredes nærmere.

14.4 Fare for andres liv og helse

14.4.1 Innledning

Det er bred enighet om at en persons selvbestemmelserett ikke kan være uinnskrenket i et fellesskap av medmennesker. Dersom den enkeltes autonomi blir brukt til å skade andre, vil denne friheten ha en langt mindre rett til beskyttelse. I slike tilfeller må hensynet til individet avveies mot hensynet til andre. Dette innebærer at det offentlige kan gripe inn med tiltak på vegne av en tredjepart. I enkelte situasjoner vil også private kunne intervensere på grunnlag av nødretts- og nødvergebestemmelser.²³

Psykisk helsevernloven hjemler adgang til å etablere tvungent psykisk helsevern på grunnlag av samfunnsvern hensyn. Dette framgår av farevilkåret i § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b. Vilkåret er at en person gjennom sine handlinger og på grunn av sin alvorlige sinnslidelse utgjør en «nærliggende og alvorlig fare» for andres «liv eller helse». Kravene er de samme som ved fare for eget liv og helse. Dette betyr at faren må være reell og kvalifisert på avgjørelsestidspunktet.²⁴ Videre må det gjelde fare for drap og alvorlige voldsforbrytelser. Det må dermed avgrenses mot legemskrenkelser som er mer bagatellmessige uten særlig håndgripelige følger.²⁵ Ødeleggelse av materielle verdier faller også utenfor bestemmelsen. I lovens forarbeider presiseres det at skjønnstemaene er strenge fordi vurderingen av potensiell voldsrisiko er forbundet med stor usikkerhet.²⁶

Utvalget legger til grunn at vilkåret om fare for andre i sjelden grad benyttes som eneste grunnlag for etablering av tvungent psykisk helsevern.²⁷ Det forekommer imidlertid at både vilkå-

²³ Straffeloven 1902 §§ 47 og 48 (straffeloven 2005 §§ 17 og 18).

²⁴ Rt. 2001 s. 1481.

²⁵ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 81.

²⁶ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 80.

²⁷ Se redegjørelse for kunnskap om bruk av tilleggsvilkår i punkt 8.10.

ret om fare for andre og behandlingstvilkåret er oppfylt samtidig. I slike tilfeller synes det å foreligge en preferanse for å anvende behandlingstvilkåret fremfor farevilkåret som begrunnelse for vernet. Dette forklares ofte med at behandlingstvilkåret anses for å være mindre stigmatiserende for pasienten. Den reelle tallmessige oppfyllelsen av farevilkåret er derfor usikker.

14.4.2 NOU 2010: 3 Drap i Norge i perioden 2004–2009 (Olsen-utvalget)

Olsen-utvalget ble oppnevnt som følge av at det i løpet av relativt kort tid hadde skjedd flere drap der gjerningspersonens psykiske lidelse eller rusproblem var framhevet i medieomtalen av sakene, heriblant det såkalte «Bodø-drapet» i desember 2008 og trippeldrapssaken i Tromsø i mars 2009. Utvalget ble bedt om å undersøke forhold knyttet til at personer med kjent psykisk lidelse hadde tatt liv, og om mulig foreslå forebyggende tiltak. Det inngikk ikke i utvalgets mandat å utrede eller vurdere bruken av og vilkårene for tvang. Olsen-utvalget gjennomgikk og analyserte samtlige drapssaker i perioden, foretok en gjennomgang av relevant litteratur, beskrev kunnskapsstatus på de felter som er utredet, og ga anbefalinger.

Utvalgets hovedkonklusjon fra gjennomgangen av drapssakene i perioden 2004–2009, er at det skjer få drap i Norge sammenlignet med andre land, og det synes å ha vært en nedgang i antall drap de siste årene.²⁸

Gjerningspersonene er ofte menn i alderen 17–45 år. De har i gjennomsnitt lavere utdanning og har sjeldnere arbeid. De er oftere ugift og har oftere en ustabil boligsituasjon. De er oftere tidligere dømt for noe, spesielt voldskriminalitet. Gjerningspersonene er oftere født i utlandet. De har oftere alvorlig psykisk lidelse som schizofreni. De har også oftere personlighetsforstyrrelse enn gjennomsnittet i befolkningen. Utvalget presiserer likevel at flertallet av drapene skjer av personer fra Norge og av personer uten schizofreni. Svært mange av drapene er rusrelaterte, enten ved at gjerningspersonen er ruset på gjernings-tidspunktet, eller at gjerningspersonen har en rusrelatert diagnose. De fleste drapene begås av én gjerningsperson, og det er ett offer. Halvparten av ofrene er i familie med gjerningspersonen, og det er sjelden at fremmede blir drept.

I tillegg til gjennomgangen av de individuelle sakene, foretok Olsen-utvalget en kunnskapsoppsummering om sammenhengen mellom psykisk

lidelse og alvorlig vold/drap for å få et bedre grunnlag for analysen av risikofaktorer.²⁹ Litteraturgjennomgangen viste at personer med psykiske lidelser er overrepresentert blant gjerningspersoner som har tatt liv av andre (ca. 70 prosent i norske drapssaker). Dette tallet inkluderer også psykiske tilstander som ikke faller inn under hovedvilkåret alvorlig sinnslidelse i psykisk helsevernloven. Det ble imidlertid presisert at personer med psykiske lidelser oftere enn andre også er bærere av andre risikofaktorer, for eksempel at de oftere er unge menn uten arbeid og lever i områder med mye vold, eller bruker rusmidler. Utvalget mente derfor at det var nødvendig å ta hensyn til slike faktorer når man skulle vurdere sammenhengen mellom psykisk helse og drap.

Olsen-utvalget viser at det er en sterk sammenheng mellom ruslidelser og vold/drap. De fleste undersøkelser finner at ruslidelse er den helsefaktoren som er viktigst ved siden av dysso-sial personlighetsforstyrrelse. Flere undersøkelser peker på at det å ha en psykisk lidelse uten ruslidelse, bare er en svak eller ikke-eksisterende prediktor for voldsutøvelse. Imidlertid er kombinasjonen av alvorlig psykisk lidelse eller dysso-sial personlighetsforstyrrelse og ruslidelse en sterk prediktor for vold.³⁰ I denne sammenheng understrekes det at personer med andre psykiske lidelser, enten det er affektive lidelser, psykotiske lidelser eller personlighetsforstyrrelser, har en økt forekomst av ruslidelser, og derigjennom også hyppigere akutt rus. Dertil kommer at disse grup-pene kan ha en mer uforutsigbar reaksjon på rusmidler, til tross for at rusmidler i hovedsak virker på samme måte hos psykisk syke og psykisk friske.

Olsen-utvalget peker på at alkohol er det mest utbredte rusmiddelet, og det er generelt funnet stor sammenheng mellom alkoholkonsum og mengden av vold i samfunnet. Selv om det er vesentlig færre undersøkelser om drap enn om vold, ser det ut som alkohol er en viktig faktor også for antall drap. Personer med annet rusmisbruk enn alkohol er også sterkt overrepresentert når det gjelder vold og drap. Olsen-utvalget pekte i denne forbindelse spesielt på en betenkelig bruk av bensodiazepiner i det psykiske helsevernet. Slike legemidler kan ha en aggresjonsfremmende effekt på psykisk syke så vel som for friske mennesker, særlig når de brukes i kombinasjon med alkohol.

Oppsummert viser Olsen-utvalgets utredning at:

²⁹ NOU 2010: 3 kapittel 6.

³⁰ Se NOU 2010: 3 kapittel 7.

²⁸ NOU 2010: 3 kapittel 5.

- schizofreni i aktive psykotiske faser, med følgeslesforestillinger og/eller hallusinasjoner, kan utgjøre en forhøyet risiko for voldshandlinger
- samsykelighet mellom alvorlig psykisk lidelse og ruslidelse er en sterk prediktor for vold
- personer med dyssosial personlighetsforstyrrelse har større risiko for å begå drap og alvorlige voldshandlinger enn de fleste andre grupper, inkludert personer med schizofreni
- det er en sterk sammenheng mellom ruslidelser og vold/drap

14.4.3 Utvalgets vurderinger

Olsen-utvalgets utredning gir et godt grunnlag for å hevde at enkelte grupper og personer representerer en økt risiko for vold mot andre, og at det i visse situasjoner kan være nødvendig å gripe inn for å forebygge alvorlige voldshandlinger og drap. Så langt antas det å være bred enighet. Derimot er det mer omdiskutert hvordan en slik inngreps-hjemmel bør utformes, og hvordan reguleringen av andre tiltak virker inn på utviklingen av voldsrisiko.

Som det fremgår av Olsen-utvalgets utredning, faller noen grupper med høy voldsrisiko utenfor dagens hovedvilkår om alvorlig sinnslidelse. Dette gjelder særlig personer med dyssosial personlighetsforstyrrelse, ruslidelser, og personer med kombinasjoner av flere psykiske lidelser (samsykelighet). Tvangsvedtak på grunnlag av fare for andre er ikke hjemlet som inngrepsgrunnlag etter sosialtjenesteloven § 6-2.³¹ I tillegg er det grupper som faller innenfor begrepet alvorlig sinnslidelse, men som ikke har en særlig forhøyet voldsrisiko sammenlignet med befolkningen for øvrig. Dette reiser spørsmål ved om alvorlig sinnslidelse som et kriterium for forebyggende inngrep, dvs. frihetsberøvende tiltak før grensen for straffbart forsøk er overtrådt, er berettiget.

Fra brukerståsted er det særlig anført at dagens sivilrettslige farlighetsregulering nedfelt i psykisk helsevernloven er diskriminerende, og at vurdering av farlighet i større grad bør knyttes til en konkret voldsrisiko, og i mindre grad til bestemte risikogrupper. Det vises blant annet til FN's konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne og uttalelser knyttet til denne: «Laws contemplating dangerousness as a ground for deprivation of liberty should be equally applied to all.»³² Enkelte har derfor tatt til

orde for en generell farlighetslov, eller at forebyggende inngrep reguleres gjennom straffeloven. Mot dette anføres det at generelle farlighetshjemler også reiser klare menneskerettslige utfordringer knyttet til lovreglenes presisjon og forutsigbarhet. Verdien av ikke-diskriminering må med andre ord avveies mot andre – og til dels motstridende – menneskerettslige krav.

Videre er det fra brukerståsted anført at inngrep på grunnlag av samfunnsvern hensyn bør besluttes av en domstol, slik at vurderingene underlegges de samme rettssikkerhetsmekanismerne, herunder prinsipper for uskyldspresumisjon og beviskrav, som ellers gjelder for slike frihetsberøvelser. Hovedinnvendingen blant dem som er skeptiske til en slik ordning, er økt kriminalisering av personer med behov for helsehjelp, og at disse i større grad vil bli håndtert av politiet, rettsvesenet og kriminalomsorgen, fremfor av helsetjenesten. Bruken av farekriteriet kan også ses på som et forebyggende tiltak, som i tillegg til å behandle pasienten, også reduserer faren for alvorlig voldskriminalitet. Straffeloven rammer i hovedsak begåtte handlinger, og vil ikke virke forebyggende på samme måte. Mot dette anføres det at personer som utgjør en stor fare for andre, og som har behov for helsehjelp, bør få gjennomføre frihetsberøvelsen på egnet sted, men at beslutningsmyndigheten og terskelen for inngrep skal være den samme som for alle andre.

Spørsmålet om samfunnsbeskyttelse ved fare for andre bør utredes grundig og bli gjenstand for offentlig debatt. Psykisk helsevernlovens vilkår om fare for andre har et grensesnitt mot straffeloven. Eventuelle endringer bør derfor foretas i en bredere gjennomgang av hvordan farlighet ellers skal håndteres i samfunnet. Som Olsen-utvalget peker på, er det andre grupper med høy risiko for vold som ikke omfattes av begrepet alvorlig sinnslidelse, og som det dermed ikke er adgang til å intervensere overfor på preventivt grunnlag. Dette gjelder særlig ruslidelser og enkelte alvorlige personlighetsforstyrrelser. Det kan derfor være nærliggende å utforme videre kriterier for tvangsinngrep dersom målsetningen er å forebygge alvorlige voldshandlinger.

Utvalget har i sitt arbeid først og fremst fokusert på den enkeltes helse, liv og selvbestemmelse, og har vurdert hvordan tvangsreguleringen i psykisk helsevernloven bør innrettes ut fra dette. Dette er bakgrunnen for at utvalget (unntatt

³¹ Dette er heller ikke foreslått i den nye kommunale helse- og omsorgstjenesteloven, jf. Prop. 91 L (2010–2011).

³² UN High Commissioner for Human Rights. Expert seminar on freedom from torture and ill-treatment and persons with disabilities. Genève, 11. desember 2007.

Orefellen) har valgt å foreslå en utvidende bestemmelse ved fare for eget liv, dvs. at man fraviker kravet om en alvorlig sinnslidelse, men velger ikke å foreslå en tilsvarende utvidelse ved fare for andre, dvs. at alvorlig sinnslidelse beholdes som hovedvilkår for inngrep etter denne bestemmelsen. Spørsmålet om en utvidelse av hjemmelsgrunnlaget for frihetsberøvelse ved selvmordsfare framstår som et langt mer avgrenset og entydig problemkompleks enn spørsmålet om innføring av generelle sivilrettslige regler om frihetsberøvelse ved farlighet. Det har ikke vært innenfor utvalgets mandat, sammensetning eller tidsrammer å gå dypere inn i farlighetsproblematikken.

I den grad hovedvilkåret alvorlig sinnslidelse favner bredere enn det som det er grunnlag for med hensyn til voldsrisiko, vil tilleggsvilkåret om at faren må være nærliggende, dvs. reell og kvalifisert, innsnevre adgangen til inngrep. Utvalget ser imidlertid at dette kan oppleves som stigmatiserende. Det må derfor understrekes at mennesker med alvorlige psykiske lidelser ikke er en homogen gruppe, heller ikke når det gjelder voldsrisiko. Hovedmålsetningen er derfor ikke å predikere en «kontekstfri» beslutning om hvem som kan eller ikke kan komme til å begå voldshandlinger.³³

Utvalget vil videre understreke at etablering av tvungent psykisk helsevern på grunnlag av fare for andre også må ha et behandlingmessig formål, selv om vernet først og fremst etableres ut fra samfunnsvernehensyn, og ikke primært av hensyn til pasienten selv. Utvalget mener at dette ligger som et premiss for alle tvangsinngrep etter psykisk helsevernloven, og at loven dermed ikke hjemler et rent farekriterium. Dette fremgår allerede av punkt 14.1 ovenfor om hovedvilkåret. Det vises også til definisjonen av psykisk helsevern i § 1-2: «Med psykisk helsevern menes spesialisthelsetjenestens undersøkelse og behandling av mennesker på grunn av psykisk lidelse, samt den pleie og omsorg dette krever». Med andre ord må etablering og opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern ha behandling som formål, jf. også § 3-3 første ledd nr. 4 om at institusjonen må være «faglig og materielt i stand til å tilby pasienten tilfredsstillende behandling og omsorg».

Dette innebærer at tilstander som ikke er motakelige for behandling, faller utenfor rammen av loven, og eventuelt må sluses inn i psykisk helsevern gjennom særreaksjonsreglene, eventuelt få ordinær strafferettslig reaksjon.

Utvalget finner det ikke naturlig å stille krav om manglende beslutningskompetanse for etablering av tvungent psykisk helsevern ved fare for andre. Det vises til omtale av dette i kapittel 13.

14.4.4 Økt selvbestemmelse og konsekvenser for voldsrisiko

Det er omdiskutert hvorvidt reguleringen av adgangen til tvang på behandlingstvilkåret virker inn på utviklingen av voldsrisiko. Innføring av et krav om beslutningskompetanse for tvang på behandlingsindikasjon, men ikke ved fare for andre, bidrar til et system med ulik terskel for inngrep. Kravet om manglende beslutningskompetanse har til hensikt å heve terskelen noe for tvang av hensyn til personen selv. Dette vil bidra til at personer som har beslutningskompetanse, ikke kan holdes tilbake med utgangspunkt i behandlingstvilkåret, men at de kan holdes tilbake på vilkåret om fare for andre. Mennesker som har beslutningskompetanse og som oppfyller både behandlingstvilkåret og vilkåret om fare for andre, vil ikke lenger kunne underlegges tvang på behandlingstvilkåret.

Utvalget har på denne bakgrunn vurdert om en innstramning i adgangen til tvang ved behandlingsindikasjon eller om tiltak som styrker pasientens selvbestemmelsesrett 1) kan bidra til å øke faren for andre, herunder antall lovbrudd og antall voldsepisoder, eller 2) ha som indirekte effekt at flere personer regnes som farlige etter psykisk helsevernloven, dvs. overgang fra dagens behandlingstvilkår til et vilkår om fare for andre.

I en nylig publisert rapport om forholdet mellom vold og psykiske lidelser fra Australia pekes det på en sterk sammenheng mellom ubehandlet psykose og vold. Ca. 40–60 prosent av mennesker med alvorlig psykisk lidelse som begår drap, utførte dette ved sin første psykotiske episode og ventet på å få behandling. I en systematisk metaanalyse ble det påvist at frekvensen av drap i den første episoden av psykose er omtrent 15 ganger høyere enn raten etter at behandlingen er igangsatt. Videre viste en systematisk gjennomgang en signifikant sammenheng mellom varigheten av en ubehandlet psykose og drap, slik at pasienter som opplevde en lengre periode med ubehandlet lidelse, hadde større risiko for å begå drap.³⁴

³⁴ Nielsens, O., Large, M. (2008). Rates of Homicide During the First Episode of Psychosis and After Treatment: A Systematic Review and Meta-analysis. *Schizophrenia Bulletin*, vol 36 (4), s. 702–712; Purcell, R. (2011). *Policy Briefing – The Relationship Between Violence And Mental Illness*. Rapport, Orygen youth health research centre.

³³ NOU 2010:3 kapittel 9.

Forskningen fra Australia kan indikere at antall drap begått av personer med en alvorlig psykisk lidelse økte etter innføring av et «obligatorisk farekriterium», dvs. at tvang ikke skal kunne brukes på ren behandlings- eller velferdsindikasjon, men at det også må foreligge fare for andre. Dette kan underbygge at fjerning av behandlingstvilkåret vil føre til økt omfang av uønskede hendelser (virkning 1).

Et obligatorisk farekriterium kan være uetisk, fordi det lar folk bli for syke, og at det da ikke går an å gripe inn og stoppe forverring før disse pasientene blir farlige for seg selv eller andre.³⁵ Den psykiske lidelsen vil ofte utvikle seg gradvis slik at det tidlig i symptomutviklingen ikke vil være oppfylt noen tilleggsvilkår. Men jo mer alvorlig tilstanden blir, jo mer nærmer man seg oppfyllelsen av behandlingstvilkåret. Ved ytterligere forverring vil noen av disse også kunne oppfylle vilkåret om fare for andre. Behandlingstvilkåret vil derfor ofte være oppfylt tidligere i symptomutviklingen enn farevilkåret. Dersom det ikke kan gripes inn på behandlingsindikasjon uten at det foreligger fare for andre, vil noen flere mennesker enn i dag kunne utvikle sterkere symptomer, og noen av disse vil kunne bli til fare for andre.

Det kan være metodeproblemer knyttet til disse funnene. Nilssen vurderer at et farekriterium er vanskelig, fordi prediksjonen av fare ikke er så god. Samtidig brukes dette problemet som utgangspunkt for å argumentere for et behandlingstvilkår med langt bredere og mer uspesifikt nedslagsfelt, som dermed kan sies å ha som reell begrunnelse å unngå fare. Hvis farevilkåret er problematisk fordi mange vil bli underlagt tvang selv om de ikke vil gjøre noe farlig mot andre, kan det fremstå som enda mer problematisk å bruke reduksjon av fare som begrunnelse for å ha et behandlingstvilkår som holder enda flere under tvang som ikke vil bli til fare for andre. Det kan derfor anføres at dette er problematisk, og at behandlingstvilkåret bør utformes ut fra sitt eget formål og begrunnes ut fra hensynet til personens egen helse, selv om det også kan bidra til redusert fare for andre.

14.4.5 Økt bruk av vilkåret om fare for andre

Det er et spørsmål om en innstramming i adgangen til bruk av tvang på behandlingsindikasjon

eller økt vekt på beslutningskompetanse og pasientautonomi kan ha som indirekte effekt at flere personer regnes som farlige etter psykisk helsevernloven (virkning 2).

Bruken av farevilkåret i Norge er lavt, særlig sett i forhold til bruken av behandlingstvilkåret. Det er rimelig å anta at preferansen for bruken av behandlingstvilkåret fører til at man mangler sikker kunnskap om hvor mange som oppfyller farevilkåret. I pasienttellingen for 2007 svarte pasientansvarlig behandler for alle tvangsinnlagte i Norge på spørsmål om hvilket kriterium pasienten fylte på innleggelsestidspunktet. Resultatene viste at 57 prosent av de tvangsinnlagte oppfylte farevilkåret, og at 25 prosent av de tvangsinnlagte oppfylte vilkåret om fare for andre ved innleggelse. Antallet pasienter som oppfyller farevilkåret har ligget nokså stabilt i tellingen i 1999, 2003 og 2007, på rundt 500 personer. Noe under 200 av disse ble vurdert som farlige for andre i 2007.³⁶ Det stabile antallet personer med farevilkåret fra 1999–2007 skjer samtidig med at antallet mennesker som er underlagt tvungent psykisk helsevern på en gitt dag, er redusert. Dette kan ses som en mulig indikasjon på at kortere varighet av tvungent psykisk helsevern ikke har ført til at flere personer oppfyller farevilkåret.

Heving av terskelen for bruk av behandlingstvilkåret kan også tenkes å bidra til at helsepersonell begynner å vurdere fare på en annen måte. For pasienter som har beslutningskompetanse, men som vedtaksansvarlig mener er best tjent med tvungent vern, kunne dette tenkes å lede til en mer aktiv leting etter tegn på fare for andre og en overvurdering av disse tegnene. På den andre siden kan bevisstgjøring på faresignaler også innebære bedre forebygging av utvikling av fare.

Utvalget (unntatt Orefellen) antar at kontrollinstansen vil etterspørre standardiserte voldsrisikovurderinger, og at det i praksis vil bli stilt krav om slike risikovurderinger ved bruk av vilkåret om fare for andre. Her vil krav om fravær av beslutningskompetanse på behandlingstvilkåret kunne medføre økt fokus på bruk av voldsrisikovurderinger, noe som for eksempel ble foreslått av Olsen-utvalget. Hyppigere vurdering av voldsrisiko og økt bruk av voldsrisikovurderinger er anbefalt som et verktøy for å redusere risiko overfor grupper med kjent høy risiko. Men jo sjeldnere voldsrisikoen er i den gruppen som blir kartlagt, dess mer utfordrende blir problemet med at

³⁵ Large, M., Ryan, C.J., Nielsens, O.B., Hayes, R.A. (2008). The danger of dangerousness: why we must remove the dangerousness criterion from our mental health acts. *Journal of Medical Ethics*, vol 34, s. 877–881.

³⁶ Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007. Rapport 1/09, Sintef Helse, s. 113.

mennesker som ikke er farlige for andre, likevel blir klassifisert som om de var det.³⁷ Dess sjeldnere måltatferden er, dess større blir problemet. Det å predikere ikke-alvorlig vold er derfor lettere enn å predikere alvorlig vold eller drap.

Voldsrisikovurderinger skal bidra til et realistisk risikobilde, både slik at unødige tiltak unngås, og slik at nødvendige tiltak iverksettes. Dette er særlig nyttig når det er tydelige tegn på fare, eller fare tidligere har vært vurdert.³⁸ Virkningen av et noe økt fokus på risiko som følge av hevet terskel for tvang på behandlingsindikasjon, vil derfor trolig modereres gjennom at standardiserte instrumenter også vektlegger forebyggende faktorer. Behovet for retningslinjer som skal stimulere til at disse instrumentene brukes oftere, tyder ikke på at det uten videre vil bli en sterk økning i en defensiv bruk av slike instrumenter som indirekte følge av en moderat heving av kravet til tvang på behandlingsindikasjon.

Utvalget slutter seg til Olsen-utvalgets understrekning av at det er liten grunn til å skape et inntrykk av at mennesker med psykiske lidelser ofte tar liv. Dette kan medvirke til å stigmatisere personer med psykiske lidelser, skape usikkerhet hos helse- og sosialpersonell og ha andre uønskede samfunnsmessige konsekvenser.

Utvalget finner etter en samlet vurdering at de ulike faktorene som kan lede i retning av økt fare for andre og økning i bruk av vilkåret om fare for andre, er såpass små og usikre at økningen i pasientautonomi som utvalgets forslag skal sikre, må anses som et større gode. Det kan heller ikke utelukkes at forslagene kan bidra til mindre fare for andre gjennom økt tillit og oppslutning om psykisk helsevern, økt fokus på gradvis nedtrapping av psykofarmaka framfor brå seponering, og hyppigere bruk av standardiserte instrumenter for voldsrisikovurdering.

Hjemmelen for å etablere tvungent psykisk helsevern ved fare for andres liv eller helse er videreført i en egen bestemmelse. Det vises til lovutkastet i kapittel 18 med forslag til ny § 4-3.

14.5 Frivillighetsvilkåret

Det følger av psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 1 (med tilsvarende bestemmelse for tvungen observasjon i § 3-2) at tvungent psykisk helse-

vern bare kan etableres når «frivillig psykisk helsevern har vært forsøkt, uten at dette har ført fram, eller det er åpenbart formålsløst å forsøke dette». Frivillighetsvilkåret markerer dermed at tvang alltid skal være en subsidiær løsning. Sammen med kravet om en helhetsvurdering, skal frivillighetsvilkåret sikre at helsetjenesten følger minste inngreps prinsipp og at bruk av tvang holdes på et minimum. Dette prinsippet er etter utvalgets vurdering så sentralt at det bør fremgå av psykisk helsevernlovens formålsbestemmelse. Det er derfor foreslått endringer i lovens § 1-1 i tråd med dette.

Etter utvalgets vurdering bør tvungent psykisk helsevern ha en klar avgrenset rolle, og frivillighetsvilkåret er et hensiktsmessig middel for det. Etter gjeldende rett forutsetter imidlertid frivillig vern at pasienten er beslutningskompetent, jf. tvangsbegrepet i psykisk helsevernloven § 1-2. Dette kommer også til uttrykk i den såkalte veivalgsregelen i pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd. Utvalget mener derimot at frivillighetsvilkåret også må gjelde for pasienter som i utgangspunktet ikke har tilstrekkelig kompetanse til å samtykke til helsehjelpen. Det vises til forslaget om å redefinere statusen til pasienter som mangler beslutningskompetanse, men som ikke motsetter seg helsehjelpen, se kapittel 13.

Praktiseringen av frivillighetsvilkåret har vært omdiskutert. I Bernt-rapporten 2009 ble det lagt vekt på at dette vilkåret i liten grad er operasjonalisert i praksis. Når rundt 50 prosent av henvisninger skjer fra legevakt til akuttavdeling utenom ordinær arbeidstid, har det tradisjonelt vært få aktuelle frivillige tilbud i innleggelsessituasjonen. Med økt omfang av ambulante team, herunder ACT-team, polikliniske tilbud med øyeblikkelig hjelp-funksjon, utvidet åpningstid ved DPS og styrket kommunalt psykisk helsearbeid, kan det ventes at det i større grad enn tidligere er realistisk å etablere et frivillig psykisk helsevern.

I Bernt-rapporten ble det videre lagt vekt på å gi balansert informasjon om helsesituasjonen til pasienten og at det i større grad bør forhandles om aktuelle frivillige tiltak som kan skape en forsvarlig situasjon, selv om dette bare ville være forsvarlig for eksempel i noen dager. Andre elementer som ble lagt fram i rapporten var:

- Pasientens ulike ønsker bør etterspørres.
- Pasientens tidligere uttrykte preferanser, for eksempel i individuell plan, kriseunngåelsesplaner eller forhåndserklæringer eller gjennom informasjon fra pårørende, bør legges til

³⁷ NOU 2010: 3, kapittel 9.

³⁸ Helsedirektoratet (2007). Vurdering av risiko for voldelig atferd – bruk av strukturerte kliniske verktøy. Rundskriv IS 9/2007.

grunn i utprøvingen av om frivillighet kan være forsvarlig.

- Det bør gjøres en konkret vurdering av aktuelle forsvarlige tiltak, uavhengig av hva helsepersonellet vurderer som ideelle tiltak.
- Det bør vurderes om det er forsvarlig å vente med å etablere tvungent vern i en periode uten at en uforsvarlig situasjon oppstår. Frivillige tiltak som kan bidra til at beslutningskompetanse kan gjenvinnes eller fare kan reduseres, bør vektlegges.
- Dersom forsvarlige frivillige alternativer ikke har vært mulig i denne perioden, må pasienten informeres om aktuelle muligheter.
- Balansen mellom informasjon og trusler om tvang må vurderes kritisk. Det er viktig å unngå at det ikke presses frem enighet om tiltak som vedkommende protesterer mot. I disse tilfellene bør heller tvangshjemlene brukes.³⁹

Dersom det psykiske helsevernet vurderer at aktuelle frivillige behandlingstiltak er forsvarlige vurdert fra helsepersonellens ståsted, innebærer medvirkningsretten etter pasientrettighetsloven § 3-1 at pasienten har rett til å velge.

En kritikk mot dagens tvangshjemler er nettopp at tilbudet i mange situasjoner bare innebærer innleggelse i en bestemt avdeling, med frivillig eller tvungen medisiner. Helsetjenesten bør derfor i større grad tilby alternative tiltak som er forsvarlige, tilgjengelige og som naturlig ligger til helsetjenestens arbeidsområder.

Av Høyesterett er det lagt til grunn at frivillighetsvilkåret bare gjelder for situasjonen på innleggelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481, og at frivillighetsaspektet ellers inngår som et moment i helhetsvurderingen. Det kan synes lite rimelig at frivillighetsvilkåret ikke er et selvstendig vilkår ved vurderinger om fortsatt tvungent psykisk helsevern. Et forsvarlig og aktuelt alternativ, eller en bedring som åpner for at slike alternativer kan nyttiggjøres, bør etter utvalgets syn vurderes grundig før det treffes avgjørelser om fortsatt tvungent vern.

Utvalget (unntatt Orefellen) finner likevel det samlet sett rimelig at frivillighetsvilkåret har større betydning ved etablering av tvungent vern enn ved vurdering av om vernet skal opphøre eller opprettholdes. Hensynet til frivillige alternativer bør imidlertid være en helt vesentlig del av

vurderingen om tvungent vern skal fortsette. Dette flertallet mener derfor at frivillighetsaspektet i slike tilfeller fremdeles bør være et moment i helhetsvurderingen. Flertallet vil samtidig peke på at frivillighetsvilkåret antas å få større praktisk betydning – også for spørsmål om fortsatt vern – dersom det innføres en kompetansebasert modell for psykisk helsevern.

14.6 Skjønnsmessig helhetsvurdering

Selv om de øvrige vilkårene er oppfylt, kan tvungent psykisk helsevern bare etableres eller opprettholdes dersom det etter en helhetsvurdering er tilstrekkelig grunnlag for det. Dette følger av psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6, som har slik ordlyd:

«Selv om lovens vilkår ellers er oppfylt, kan tvungent psykisk helsevern bare finne sted hvor dette etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsning for vedkommende, med mindre han eller hun utgjør en nærliggende og alvorlig fare for andres liv eller helse. Ved vurderingen skal det legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for vedkommende.»

En parallell bestemmelse gjelder ved vedtak om tvungen observasjon, jf. § 3-2 første ledd nr. 6.

Vilkåret om helhetsvurdering ble først lovfestet i gjeldende lov fra 1999, men har sitt utspring i rettspraksis knyttet til psykisk helsevernloven av 1961. 1961-loven hadde ikke et krav om helhetsvurdering direkte nedfelt, men loven ga anvisning på et kan-skjønn, og dette fordret en helhetsvurdering: Selv om lovens vilkår ellers var oppfylt, skulle det foretas en totalvurdering av om etablering av tvang var «nødvendig og rimelig».⁴⁰ En eksplisitt formulering av dette prinsippet ble foreslått i NOU 1988: 8.⁴¹

Vilkåret om en helhetsvurdering er i realiteten et uttrykk for at tvangsinngrep må underkastes en forholdsmessighetskontroll. I Ot.prp. nr. 11 (1998–99) uttaler departementet at det «vil bero på et helhetlig skjønn om den syke skal undergis

³⁹ Helsedirektoratet (2009). *Vurdering av behandlingstilskåret i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern (IS-1370)*. s. 75.

⁴⁰ NOU 1988: 8 s. 77.

⁴¹ Innstillingens lovutkast § 3 nr. 3: «Selv om lovens vilkår ellers er oppfylt, skal tvungent psykisk helsevern bare finne sted hvor dette etter en helhetsvurdering fremtrer som den klart beste løsning for den syke. Ved vurderingen skal det legges særlig vekt på den belastning det tvangsmessige inngrep må antas å medføre». Se de spesielle merknadene på s. 181.

tvungent vern, der skjønnsmomenter som går på rimelighet og hensiktsmessighet vil inngå i vurderingen» (s. 81). At helhetsvurderingen forutsetter et krav om rimelighet, bringer elementer av rettferdighet og sunn fornuft inn i loven.

Det følger av bestemmelsens første setning at tvungent psykisk helsevern bare kan vedtas når dette er den «klart beste løsning» for den som blir underlagt tvang, noe som uttrykker en terskel for hvor rimelig og forholdsmessig inngrepet må være. I andre setning heter det at belastningen for den enkelte ved å bli utsatt for tvang skal tillegges «særlig vekt» i den vurderingen som skal foretas. Pasientens interesser og oppfatninger skal altså tillegges forholdsmessig større vekt enn de helsefaglige og samfunnsmessige hensynene som taler for tvungent psykisk helsevern.

Et krav om forholdsmessighet følger av Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 5 med hensyn til frihetsberøvelse. Bestemmelsen er nærmere utdypet gjennom Den europeiske menneskerettighetsdomstolens tolkningspraksis. Særlig sentral er dommen *Winterwerp mot Nederland* fra 1979 og de såkalte Winterwerp-kriteriene (se kapittel 6). Forholdsmessighet er også en integrert del av vurderingen av om tvungent psykisk helsevern er tillatt i forhold til pasientens krav på respekt for sitt privatliv, jf. EMK artikkel 8.

Vektleggingen av pasientens interesser er mindre dersom tvangsinngrepet er begrunnet i fare for andre. Dette fremgår direkte av ordlyden i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6, og er uttrykk for den alminnelige oppfatning at individet har et svakere krav på vern for sin selvbestemmelsesrett ved fare for andre, enn ved fare for seg selv. Slik gjeldende bestemmelse er formulert, kan det gi inntrykk av at det ikke skal foretas en helhetsvurdering i de tilfeller pasienten utgjør en nærliggende og alvorlig fare for andres liv og helse. Dette er ikke en riktig lovforståelse.⁴² Også i slike tilfeller skal det foretas en forholdsmessighetsvurdering, men terskelen om «klart beste løsning» gjelder ikke her.

Lovbestemmelser som gir anvisning på et hensiktsmessighets- og rimelighetsskjønn blir ofte forstått av domstolene som et signal fra lovgiver om å vise tilbakeholdenhet i overprøvingen av de vedtak som fattes av det offentlige. En slik begrensning i domstolenes prøvingsadgang er ikke aktuelt ved vedtak om tvungent psykisk helsevern. Det følger av tvisteloven § 36-5 (3) at

«innenfor rammene av vedkommende lov skal retten prøve alle sider av saken» når det gjelder gyldigheten av tvangsvedtak i helse- og sosialsektoren. Det er situasjonen på domstidspunktet som skal legges til grunn for vurderingen. Lovens ordning med full domstolsprøving, også av vilkåret om en helhetsvurdering, forutsetter samtidig at domstolene er rustet til å foreta rimelighets- og forholdsmessighetsvurderinger der fagkunnskap og allmenne oppfatninger stiller på lik linje.

Utvalget vil peke på at pasientrettighetsloven § 4A-3 om adgang til å fatte vedtak om tvungen somatisk helsehjelp, også krever en helhetsvurdering. Pasientrettighetsloven kapittel 4A, inklusiv nevnte bestemmelse, trådte i kraft 1. januar 2009. Ifølge § 4A-3 annet ledd bokstav c er det et krav at tvungen helsehjelp – selv om de øvrige vilkår er til stede – bare kan besluttes dersom «tiltakene [dvs. den tvungne helsehjelpen] står i forhold til behovet for helsehjelpen». Dette uttrykker en tradisjonell formulering av kravet til forholdsmessighet. I § 4A-3 tredje ledd heter det videre:

«Selv om vilkårene i første og andre ledd er oppfylt, kan helsehjelp bare gis der dette etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsningen for pasienten. I vurderingen av om slik helsehjelp skal gis, skal det blant annet legges vekt på graden av motstand samt om det i nær fremtid kan forventes at pasienten vil kunne gjenvinne sin samtykkekompetanse.»

Dette er en formulering som legger seg tett opp til § 3-3 første ledd nr. 6 i psykisk helsevernloven.

Etter utvalgets oppfatning er dette ulike måter å uttrykke samme vurderingstema på – at tvangstiltaket skal være rimelig og forholdsmessig. Formuleringen i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6, som også er lovfestet i pasientrettighetsloven kapittel 4A, må ses på bakgrunn av at den vokste fram i rettspraksis i en tid da det ennå ikke var helt vanlig å opererer direkte med forholdsmessighetsbetraktninger i jussen. I dag ville nok en eksplisitt henvisning til et forholdsmessighetskrav fremstått som mer nærliggende, men utvalget mener at den innfallsvinkel og formuleringstype som er nedfelt i gjeldende lov, er mer opplysende med hensyn til forholdsmessighetsprinsippets innhold på området for tvungent psykisk helsevern.

Utvalget anbefaler at kravet om helhetsvurdering basert på rimelighet og forholdsmessighet videreføres. Dette er et grunnleggende rettssikkerhetsprinsipp som bidrar til å skape motvekt til det fagskjønnet som ellers har en dominerende

⁴² Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 81, og Høyesteretts praksis, jf. Rt. 2001 s. 752.

rolle i tvungent psykisk helsevern. Utvalget legger til grunn at tvang også har en allmenntisk dimensjon, og at dette kommer til uttrykk gjennom forholdsmessighetsprinsippet.

14.7 Institusjonens faglige og materielle egnethet

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan som hovedregel bare gjennomføres under ansvar av en institusjon som er godkjent for dette formålet, jf. psykisk helsevernloven § 3-5 første og siste ledd. Vilåårene for godkjenning er nærmere regulert i godkjenningsforskriften.⁴³ Dette omfatter både formelle og materielle krav samt krav til bemanning. Dersom «særlige hensyn tilsier det», kan Helsedirektoratet gi midlertidig godkjenning for inntil ett år om gangen, jf. godkjenningsforskriften § 6.

I § 3-5 annet avsnitt er det gitt en snever unntaksadgang fra godkjenningsordningen for å sikre at pasienten kan gis midlertidig opphold ved en institusjon som ikke er godkjent for tvungent psykisk helsevern dersom dette er nødvendig for å kunne gi forsvarlig helsehjelp. Dette vil for eksempel kunne være aktuelt i tilfeller der pasienten har en alvorlig spiseforstyrrelse.⁴⁴ I slike tilfeller vil likevel den (godkjente) institusjonen som fattet etableringsvedtaket, ha det overordnede ansvaret for gjennomføringen av det tvungne vernet, jf. § 3-5 annet avsnitt siste setning.

I tillegg til kravet om godkjenning, må institusjonen være faglig og materielt i stand til å tilby pasienten «tilfredsstillende behandling og omsorg», jf. § 3-3 første ledd nr. 4. Med andre ord stilles det krav om en kvalitativ minstestandard som innebærer at det må foretas en konkret vurdering av om den enkelte pasient har eller vil få et egnet behandlings- og omsorgstilbud ved den aktuelle institusjonen. Dette betyr at ikke enhver godkjent institusjon for tvungent psykisk helsevern er egnet for behandlingen av enhver pasient. Det er særlig aktuelt å stille krav til kompetent personell og andre behandlingmessige ressurser.⁴⁵ Pasienten må tilbys reell hjelp, og ikke bare møtes med frihetsberøvelse og kontroll. I rettspraksis er det lagt til grunn at kravet om en kvali-

tativ minstestandard utgjør et selvstendig vilkår i loven, som skal prøves, jf. Rt. 2001 s. 752.

Å vurdere dette vilkåret nærmere har ikke vært en prioritert oppgave for utvalget. Vilkåret foreslås derfor videreført uten materielle endringer. Utvalget vil imidlertid understreke at innleggelse på tvang og gjennomføring av tvangsbehandling er svært inngripende tiltak for pasienten. Dette forutsetter materielle og personellmessige ressurser som kan bidra til å ivareta pasienten på en best mulig måte. Gode arkitektoniske forhold, god omsorg i form av tilrettelagte måltider, hjelp til å regulere aktivitet og hvile, tilbud om frisk luft og mosjon, og annen meningsfull aktivitet kan her være viktig. Helsepersonellet må i denne sammenheng kontinuerlig invitere til medvirkning der dette er mulig.

14.8 Særlig om mennesker med aldersdemens

Demens er en fellesbetegnelse for en rekke sykelige tilstander i hjernen som er kjennetegnet ved kognitiv svikt, svikt i emosjonell kontroll og svikt når det gjelder å klare seg selv i dagliglivet. I Stortingsmelding nr. 25 (2005–2006) legger man til grunn et tall på 66 000 demente i Norge, men tallet er ventet å doble seg på grunn av økende levealder i løpet av 30–40 år. Demens er en av de viktigste grunnene for innleggelse i sykehjem, og ca. 75 prosent av pasientene ved norske sykehjem er demente.

Det er vanlig å dele inn sykdommene som fører til demens etter årsak. En hovedgruppe er de degenerative hjernesykdommene. Her finner man blant annet Alzheimers sykdom som 60 til 70 prosent av alle demente lider av. *Aldersdemens* er en vanlig benyttet betegnelse, og kan defineres slik:

«En ervervet hjerneorganisk sykdom hos en eldre person. Sykdommen kjennetegnes ved svekket mental kapasitet og medfører svikt i psykologiske prosesser som hukommelse, oppmerksomhet, læring, tenkning og kommunikasjon. Den kognitive svikten fører til sviktende evne til å klare dagliglivets aktiviteter. Endret atferd er vanlig. Tilstanden er kronisk, kan ikke kureres og forverrer seg ofte over tid.»⁴⁶

⁴³ Forskrift om godkjenning av institusjoner som skal ha ansvar for tvungent psykisk helsevern 3. november 2000 nr. 1098.

⁴⁴ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 77.

⁴⁵ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 153.

⁴⁶ Engedal, K., Haugen, PK., Brækhus, A. Eek, A., Kirkevold, Ø., Nygård, Aa., Ulstein, I. (2005). *Demens. Fakta og utfordringer*. Forlaget Aldring og Helse.

Den kognitive svikten som er et særtrekk ved aldersdemens, gjør at de fleste pasienter har behov for et trygt og oversiktlig miljø. Dette er en viktig bakgrunn for opprettelsen av skjermede enheter ved somatiske sykehjem. De fleste vil prioritere på å bo hjemme lengst mulig. Dramatiske endringer i livssituasjonen – som institusjonalisering – kan gi pasienten varig svekket helsetilstand på grunn av vansker med å tilpasse seg nye omgivelser. Samtidig er aldersdemente en gruppe som har behov for spesialiserte helsetjenester. I dag ivaretas dette blant annet gjennom alderspsykiatriske institusjoner eller avdelinger.

Aldersdemente kan naturligvis ha ordinære psykiatriske diagnoser (i tillegg), men et særlig fokus vedrørende denne gruppen er rettet mot behandling av såkalte atferdsmessige symptomer – eller mer presist «atferdsforstyrrelser og psykologiske symptom (BPSD)» – som ikke kan knyttes til noen klar diagnose, men som kan være svært belastende både for personen selv og omgivelsene. Generell uro fysisk og verbalt, for eksempel i form av gjentatt roping eller vandring osv. kan nevnes her. Medisinsk behandling av slik atferd med psykofarmaka er utbredt, men samtidig både etisk og faglig kontroversielt.

En særlig problemstilling hos aldersdemente sammenlignet med pasienter med psykiske lidelser mer generelt, er tilstandens progredierende karakter. Selv om utgangspunktet naturligvis er at også personer med en demensdiagnose er beslutningskompetente, har dette konsekvenser – over tid – nettopp for spørsmålet om kompetanse. Med andre ord er det for denne gruppen mindre grunn til optimisme enn ellers med hensyn til å kunne basere den psykiske helsehjelpen på et gyldig samtykke etter hvert som sykdommen skrider fram. Avgrensningen av pasientrettighetsloven kapittel 4A mot undersøkelse og behandling av psykiske lidelser, jf. § 4A-2 annet ledd, reiser på denne bakgrunn spørsmål ved om regelverket er tilstrekkelig tilpasset de aldersdementes behov.

Pasientrettighetsloven kapittel 4A hjemler ytelse av helsehjelp til personer uten samtykkekompetanse som motsetter seg hjelpen. I § 4A-2 annet ledd heter det imidlertid:

«Undersøkelse og behandling av psykisk lidelse uten eget samtykke kan likevel bare skje med hjemmel i lov 2. juli 1999 nr. 62 om psykisk helsevern.»

I mangel av særlige holdepunkter for noe annet i forarbeidene, må dette oppfattes som også å innebære at behandling under tvang av atferdsmes-

sige symptomer – for eksempel sterk verbal eller motorisk uro – faller utenfor kapitlet, selv om det har vært noe delte meninger om dette.

Ved motstand mot tiltaket som ikke lar seg overvinne med «tillitskapende tiltak», jf. § 4A-3 første ledd, er det altså bare reglene om tvungent psykisk helsevern som kan gi en åpning for å yte psykisk helsehjelp. Det har de senere årene vært reist spørsmål ved om aldersdemens kan kvalifisere til «alvorlig sinnlidelse» etter psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3. I Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) er det enkelte formuleringer som reiser tvil om dette. Her heter det at aldersdemens – på samme måte som psykisk utviklingshemming – «i utgangspunktet ikke vil tilfredsstillende grunnvilkåret for tvungent psykisk helsevern». ⁴⁷ Forutsetningen ser ut til å være en annen i Ot.prp. nr. 11 (1998–99). Her blir aldersdemens regnet for å kunne falle inn under gruppen av organiske psykoser:

«Tradisjonelt snakker man gjerne om «organiske» og «funksjonelle» psykoser. Den første gruppen omfatter senil demens, forgiftningspsykoser og andre psykoser som skyldes organisk skade, mens den siste gruppen omfatter schizofreni, manisk-depressive sinnslidelser samt reaktive psykoser.» ⁴⁸

Om det er riktig å omtale alvorlige tilfeller av aldersdemens som psykose, må vere et faglig spørsmål. Bakgrunnen for uklarheten på dette punktet kan være at demens i alle fall ligger i en randsone for psykosebegrepet. Psykoser forutsetter (normalt) produktive symptomer, mens demens er særmerket med desorientering. En formulering som tidvis blir brukt i alderspsykiatrisk praksis, er at demensen er av «psykotisk dybde».

Utvalget legger til grunn at alvorlige tilfeller av demens etter gjeldende rett kan kvalifisere til «alvorlig sinnslidelse», i alle fall som «særlige grensetilfeller» for å bruke en formulering fra Høyesterett. Det ser likevel ut til å være ulike holdninger innenfor fagmiljøet og mellom kontrollkomisjonene på dette punktet.

Der den aldersdemente protesterer mot tiltaket, er det altså bare gjennom reglene om tvungent psykisk helsevern man kan få gitt nødvendig psykisk helsehjelp.

Før lovrevisjonen i 2006 var det en nokså vid adgang til å etablere frivillig psykisk helsevern med utgangspunkt i samtykke fra nærmeste pårø-

⁴⁷ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 35.

⁴⁸ Se Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 77.

rende, så sant den aldersdemente (eller psykisk utviklingshemmede) pasienten ikke protesterte mot tiltaket. I realiteten var det her pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd som var hjemmelsgrunnlaget, jf. dagjeldende § 2-1 tredje ledd. I 2006 ble imidlertid dette strammet inn gjennom § 4-3 femte ledd i pasientrettighetsloven:

«Undersøkelse og behandling av psykiske lidelser hos personer som mangler samtykkekompetanse etter annet ledd og som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse eller motsetter seg helsehjelpen, kan bare skje med hjemmel i psykisk helsevernloven kapittel 3.»

Lovteksten er ikke helt entydig formulert, men poenget er klart nok at ved mistanke om «alvorlig sinnslidelse» – i kombinasjon med manglende beslutningskompetanse – kan spesialisert psykisk helsehjelp bare gis dersom vilkårene for tvungent psykisk helsevern er oppfylt. Bestemmelsen gjør det altså vanskeligere å gi psykisk helsehjelp for ikke-protesterende demente (og utviklingshemmede) så vel innenfor som utenfor den organiserte spesialisthelsetjenesten. Dette har blitt kritisert, og det har vært tatt til orde for – også overfor utvalget – å fjerne bestemmelsen.

Den tilstrømming av adgangen til å etablere frivillig psykisk helsevern som pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd medførte, er foreslått reversert gjennom utvalgets forslag til ny § 2-3, se kapittel 13. Kjernepunktet her er at pasienter uten beslutningskompetanse, men som ikke motsetter seg helsehjelp, skal kunne gis frivillig vern, samtidig som de vesentligste rettssikkerhetsmekanismer som gjelder ved tvungent vern, kommer tilsvarende til anvendelse.

En annen konsekvens av å oppheve § 4-3 femte ledd i psykisk helsevernloven, er at det igjen blir lettere å yte psykisk helsehjelp utenfor den organiserte spesialisthelsetjenesten til aldersdemente og psykisk utviklingshemmede som ikke protesterer, men som mangler beslutningskompetanse og der det er mistanke om «alvorlig sinnslidelse». En tilbakeføring til rettstilstanden før 2006 er imidlertid ikke på dette punkt helt uproblematisk. Dette på grunn av det overforbruket av psykofarmaka som i dag ser ut til å være dokumentert. En nyere norsk studie viser at 82 prosent av pasientene i skjermde enheter og 68 prosent av pasientene ved vanlige sykehjemsavdelinger, brukte denne typen legemiddel.⁴⁹ Storparten av pasientene var klart nok demente.

Det er særlig bruken av antipsykotika ved atferdsmessige symptomer som er kontroversiell.

Et trekk ser ut til å være at behandling med slike legemidler i stor grad blir iverksatt i strid med gjeldende retningslinjer, med andre ord på ikke godkjente indikasjoner.⁵⁰ Et utslag av dette ser man også i terapitilråding fra Legemiddelverket som vel må oppfattes som et krav om spesialistkompetanse hos den som skal ha ansvaret for behandlingen:

«Behandling av personer med demens med anti-psykotika skal initieres og følges opp av lege som har spesielle kunnskaper om demenssykdommer og behandling av gamle.»⁵¹

En nærliggende tanke for å ivareta de kryssende hensynene – på den ene siden tilgang til psykisk helsehjelp for demente, og på den andre siden hensynet til rettssikkerhet – kan være å rette søkelyset mot økt bruk av ordningen med tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold *for denne gruppen*, jf. psykisk helsevernloven § 3-5 tredje ledd. Så lenge pasienten ikke protesterer, vil bruk av medikamenter kunne administreres av helsepersonell ved sykehjemmet selv om den ansvarlige for behandlingen er tilknyttet en psykiatrisk institusjon.

Konsekvensene av den avgrensning mot undersøkelse og behandling av psykiske lidelser som er nedfelt i pasientrettighetsloven § 4A-2 annet ledd, kommer blant annet til syne overfor pasienter som er ferdig undersøkt og behandlet *på spesialistnivå*, men som fremdeles trenger medikamentell oppfølging etter utskrivning for eksempel for en depressiv lidelse, og nekter dette. Psykisk helsevernlovens mekanisme for å håndtere denne typen tilfeller, er først og fremst instituttet tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold, jf. § 3-5 tredje ledd. Om hva dette innebærer heter det i tredje punktum:

«Tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern kan da bare omfatte pålegg overfor pasienten om fram møte til undersøkelse (tvungen observa-

⁴⁹ Selbæk, G., Kirkevold, Ø., Engedal, K. (2008). Psychiatric and behavioural symptoms and the use of psychotropic medication in Special Care Units and Regular Units in Norwegian nursing homes. *Scandinavian Journal of Caring Sciences*, vol 22 (4), s. 568 – 573.

⁵⁰ Ruths, S., Straand, J. (2005). Antipsykotiske midler mot uro ved demens – medisinsk behandling eller kjemisk atferdsregulering? *Tidsskrift for den Norske Lægeforening* vol 125, s. 1672 – 1675

⁵¹ Sitert fra «Medikamentell behandling av atferdsforstyrrelser og psykologiske symptomer (BPSD) hos personer med demens», terapitilråding frå Statens legemiddelverk, 23. desember 2004.

sjon) eller behandling (tvungent psykisk helsevern). Pasienten kan om nødvendig avhentes. Der som det er nødvendig kan avhenting gjennomføres med tvang.»

I praksis er det sjeldent aktuelt å bruke tvang for å hente pasienten til institusjonen. Normalt vil pasienten etter å ha tapt kampen om etablering eller opprettholdelse av det tvungne vernet, akseptere pålegget om å møte til behandling til fastsatte tider. Stilt overfor personer med forstandsmessige funksjonshemminger, er det likevel en usikker faktor i hvilken grad pasienten forstår pålegget, og hva det går ut på. Dermed kan spørsmålet om å iverksette med tvang, her komme på spissen.

Særlig for aldersdemente er det også andre grunner til at tvungent vern uten døgnopphold framstår som en lite tilfredsstillende løsning å basere seg på. Det ligger i sakens natur at pasienter i denne gruppen ofte vil være fysisk skrøpelige. Det å regelmessig skulle transporteres under motstand fra sykehjemmet (som ofte vil være det faste oppholdsstedet) til en psykiatrisk institusjon for nødvendig legemiddelbehandling, vil lett framstå som uforholdsmessig inngripende på grunn av den fysiske og psykiske belastningen dette kan representere. Det kan reises spørsmål ved om det å ikke ha spesialtilpassede regler for de aldersdementes behov, er et krav etter EMK artikkel 3 som verner mot umenneskelig og nedverdiggende behandling.

Spørsmålet er dermed hvordan man skal utforme et regelverk som bedre ivaretar de aldersdementes behov.

I NOU 1988: 8 ble det foreslått å utvide psykisk helsevernlovens virkeområde til i prinsippet også å gjelde for aldersdemente på somatiske sykehjem. I lys av det nylig innførte kapitlet 4A i pasientrettighetsloven som nettopp har de dementes behov særlig i fokus, er det en mer adekvat problemstilling i dag om dette regeleverkets virkeområde bør kunne utvides til også å dekke undersøkelse og behandling av psykiske lidelser – herunder såkalte atferdsmessige symptomer.

Utvalget har imidlertid vurdert det som problematisk å gå inn for en slik løsning, i lys av det som er beskrevet ovenfor når det gjelder praksis knyttet til bruk av psykofarmaka, herunder antipsykotika, i behandling av atferdsmessige symptomer. Rettssikkerhetsmessig synes det derfor ikke som en tilfredsstillende løsning å gå inn for en utvidelse av virkeområdet for pasientrettighetsloven kapittel 4A.

I så fall måtte dette kombineres med en tydeligere normering av bruken av psykofarmaka. Størst

oppmerksomhet har kanskje den amerikanske føderale «Omnibus Budget Reconciliation Act»⁵² – gjerne omtalt som OBRA '87 – i denne sammenheng fått. Denne loven stiller krav til drift av sykehjem, herunder bruken av psykofarmaka:

«(D) Use of psychopharmacologic drugs

Psychopharmacologic drugs may be administered only on the orders of a physician and only as part of a plan (included in the written plan of care described in paragraph (2)) designed to eliminate or modify the symptoms for which the drugs are prescribed and only if, at least annually an independent, external consultant reviews the appropriateness of the drug plan of each resident receiving such drugs.»⁵³

Med hjemmel i loven er det utarbeidet offisielle retningslinjer der man blant annet har stilt spesifikke krav til bruken av antipsykotika. En slik rettslig regulering av medisinskfaglige spørsmål, vil imidlertid kunne oppfattes som i strid med den norske tradisjonen.

I lys av dette har utvalget (unntatt Orefellen) festet seg ved et annet alternativ: å bygge ut ordningen med tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold (TUD). Hovedpoenget her vil være en prinsipiell åpning for at også undersøkelse og behandlingen av psykiske lidelser hos aldersdemente skal kunne skje med tvang i kommunale sykehjem eller boformer for heldøgns omsorg og pleie, men der behandlingsansvaret ligger hos den faglig ansvarlige ved en godkjent institusjon i psykisk helsevern – underlagt den aktuelle kontrollkomisjonens tilsyn. Utvalgets flertall ser altså for seg en spesialvariant av TUD, noe som i og for seg ikke er helt ukjent, jf. § 3-5 annet ledd om personer med alvorlige spiseforstyrrelser.

Svakheten med dette alternativet er særlig at én gruppe faller utenfor. Dette gjelder aldersdemente uten beslutningskompetanse der det ikke er mistanke om «alvorlig sinnslidelse» og som samtidig protesterer mot å ta imot hjelp. I slike tilfeller vil heller ikke flertallets forslag til ny § 4-7 kunne benyttes. Det kan imidlertid reises spørsmål ved om dette utgjør en særlig stor gruppe, i og med at vurderingen av «alvorlig sinnslidelse» i relasjon til demente synes å måtte knyttes tettere

⁵² Vedtatt 22. desember 1987.

⁵³ Lovteksten er hentet fra nettutgaven av US Code Collection (<http://www4.law.cornell.edu/uscode/>), Title 42, Chapter 7, Subchapter XIX, Sec. 1396r, underpunkt (c) Requirements relating to residents' rights.

til kompetansespørsmålet enn det som er tilfelle for andre grupper.

En annen svakhet er at demente som ikke protesterer mot helsehjelpen og som mangler beslutningskompetanse, vil kunne behandles også for alvorlig psykisk lidelse utenfor det organiserte psykiske helsevernet, typisk av fastlegen. Dette er betenkelig, særlig i lys av de ovenfor refererte opplysninger om forskrivningspraksis av psyko-farmaka. Utvalget (unntatt Orefellen) har likevel etter en samlet vurdering konkludert med at de positive sidene ved de reformer som foreslås, må være avgjørende.

14.9 Prosessuelle spørsmål knyttet til innleggelse, saksbehandling og kontroll med vedtak

Tvangsinngrep må underlegges forsvarlige rettssikkerhetsmekanismer. Innleggelsesprosedyrer, saksbehandlingsregler og kontroll med vedtak er derfor viktige elementer for å sikre at tvang ikke benyttes på en uriktig måte.

Utvalget har vurdert muligheter for å styrke pasientens rettssikkerhet gjennom reguleringen av prosessuelle rettigheter og krav.

14.9.1 Innleggende lege og uavhengighetskravet

Utvalget legger til grunn at kravet til en uavhengig undersøkelse før det fattes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, er en viktig rettssikkerhetsmekanisme. Formålet med en slik undersøkelse er å begrense pasientinnstrømmingen til tvungent psykisk helsevern, og bidra til økt kvalitetssikring av etableringsgrunnlaget.

Etter gjeldende rett må undersøkelsen gjennomføres av lege, jf. psykisk helsevernloven § 3-1. Selve uavhengighetskravet fremgår av § 3-3 første ledd nr. 2 (med tilsvarende bestemmelse for tvungen observasjon i § 3-2) ved at den ene av to legeundersøkelser må være «uavhengig av den ansvarlige institusjon». Dette innebærer i utgangspunktet at undersøkelsen må foretas av en lege tilknyttet kommunehelsetjenesten (som oftest fastlege eller legevakt). Det vises til at myndigheten til å fatte vedtak om tvungen legeundersøkelse er tillagt kommunelegen, jf. § 3-1 annet ledd.

Utvalget har merket seg at det i praksis forekommer at innleggende lege er tilknyttet et distriktpsykiatrisk senter (DPS).⁵⁴ I den grad det aktuelle DPS er organisert under det samme hel-

seforetaket som er ansvarlig for å yte tvungent psykisk helsevern, eller yter tjenester i henhold til avtale med helseforetaket, er det et spørsmål om uavhengighetskravet er oppfylt. Det samme gjelder for eksempel den psykiatriske legevakten i Oslo, som er organisert under spesialisthelsetjenesten.

Institusjonsbegrepet er ikke definert i loven. Dette har nok sammenheng med at begrepet tidligere var sterkt forbundet med sykehus, og at sykehusinnleggelse var hovedbehandlingstilbudet innen psykisk helsevern. I § 3-5 og godkjenningsforskriften⁵⁵ omtales ansvarlig institusjon som den som er godkjent for tvungent vern med eller uten døgnopphold. Institusjonsbegrepet må også ses i sammenheng med konverteringsforbudet i § 3-4. Ved anvendelsen av denne bestemmelsen er det lagt til grunn et vidt institusjonsbegrep, dvs. ethvert spesialisthelsetjenestetiltak som omfattes av «psykisk helsevern». I den grad innleggende lege er tilknyttet DPS, vil dette i realiteten kunne være et spørsmål om overføring fra frivillig til tvungent vern. Konverteringsforbudet er nærmere omtalt i punkt 14.11.

Utvalgets flertall foreslår ikke å endre på kravet om at undersøkelsen må være foretatt av lege.

Et mindretall bestående av medlemmene Ansar og Klunderud, legger imidlertid til grunn at det er fullt forsvarlig at en psykolog kan stå for én av de to undersøkelsene som gjøres av lege i henhold til gjeldende § 3-2 og § 3-3. Mindretallet er av den oppfatning at dagens bestemmelser fører til unødvendig ressursbruk, og at det i en del tilfeller kan hindre utprøving av frivillige tiltak før en eventuell innleggelse. Det vises til Innst. O. nr. 58 (1998–1999) der det fremgår at «en psykolog er kvalifisert til å treffe avgjørelser i psykologfaglige spørsmål og til å behandle psykiske lidelser på selvstendig grunnlag».

Utvalget har merket seg at et høyt antall innleggelse skjer via legevakt. Dette har ofte sammenheng med at mange begjæringer om tvang skjer utenom fastlegens kontortid, noe utvalget finner bekymringsfullt. Som det fremgår i kapittel 8 er forholdet mellom antall konsultasjoner på dagtid og legevakt (kveld, natt, helg) ca. 8:1. Når det gjelder innleggelse til tvungent psykisk helsevern, er det dobbelt så mange som blir lagt inn fra legevakten som fra fastlegene. I Bernt-rapporten

⁵⁴ I Bernt-rapporten 2009 anslås dette for å være 25 prosent av alle undersøkelser etter psykisk helsevernloven § 3-1. Se s. 76.

⁵⁵ Forskrift 3. november 2000 nr. 1098 om godkjenning av institusjoner som skal ha ansvar for tvungent psykisk helsevern.

2009 uttaler arbeidsgruppen at det i større grad er behov for å kvalitetssikre etableringsprosessen for å begrense unødvendige akuttinnleggelses og hindre unødvendig bruk av politi. Det reises særlig spørsmål ved om legevakten bør ha en mindre sentral rolle ved innleggelses sammenlignet med i dag.⁵⁶ Legevakten, som ofte har liten kjennskap til pasienten og ofte ikke er i en situasjon eller posisjon til å forhandle om frivillige løsninger, ser ikke ut til å være den avgjørende rettssikkerhetsmekanismen med tanke på reell siling av antall tvangshenvisninger til tvungent psykisk helsevern.

Det antas at førstelinjetjenesten overfor mennesker med psykiske lidelser fungerer langt bedre på dagtid ved at det da er større sjans for at pasienten møter sin fastlege, som igjen har en rekke andre kommunale etater å spille på i vanlig åpningstid. Fastlegen vil kunne avtale nye oppfølgingsavtaler med pasienten. På kvelds- og nattetid er kontorer for kommunale samarbeidspartnere ofte stengt, og muligheten for å avtale kontroll og oppfølging er mindre, slik at legevaktslegen ofte må fatte en beslutning der og da. Sjansen er dermed større for at det fattes vedtak om tvangsinnleggelse.

Uavhengig av lovgivningen som styringsvirkemiddel, bør det foretas en overføring av arbeidet med mennesker med alvorlige psykiske lidelser fra legevakt til fastlege eller andre tjenester, slik som døgnåpne polikliniske tilbud, ambulante team, psykisk helsearbeid og psykologtjenester i kommunen. Dette burde etter utvalgets vurdering kunne medvirke til at henvisningsprosedyrene både for frivillig og tvungent psykisk helsevern, samt rutiner for overføring tilbake til førstelinjen, bedres. Utvalget anbefaler at disse rutinene gjennomgås på nytt i lys av samhandlingsreformen og ny nasjonal helse- og omsorgsplan.⁵⁷ Utvalget vil videre peke på at en hensiktsmessig organisering og tilgjengelighet til relevante tjenester spiller en betydelig rolle for bruken av tvang. Eventuelle endringer i dagens ordning må imidlertid også ivareta uavhengighetskravet både knyttet til innleggelse og konvertering.

14.9.2 Vedtak om tvungen legeundersøkelse

Det følger av psykisk helsevernloven § 3-1 annet ledd at dersom pasienten «unndrar seg» en legeundersøkelse med sikte på å avgjøre om vilkårene for tvungent psykisk helsevern er tilstede, kan kommunelegen vedta tvungen legeundersøkelse, enten av eget tiltak eller etter begjæring fra annen offentlig myndighet eller vedkommendes nærmeste pårørende. Annen offentlig myndighet vil i denne sammenheng si sosialtjenesten, politiet eller kriminalomsorgen, jf. § 1-3 første ledd. Vedtaket kan påklages til fylkesmannen, men klagen medfører ikke at innleggelsesprosessen må utsettes.

Utvalget har merket seg at de fleste fylkesmenn rapporterer om få (1–2) eller ingen klager på vedtak om tvungen legeundersøkelse (se kapittel 8). En fylkesmann opplyser at Helsetilsynet i samme fylket har som konklusjon i flere tilsynssaker påpekt manglende vedtak etter § 3-1 i situasjoner der pasienten ikke samtykker til legeundersøkelsen, for eksempel når pasienten er innbrakt til legevakten av politiet. Fylkesmannen antar at klageordningen ikke fungerer, fordi vedtak ikke blir fattet i alle de situasjoner dette er påkrevd.

Brukerhistorier forteller også om at vilkåret «unndrar seg» er problematisk, og at dette lett kan omgås ved utilbørlig press eller trusler om tvang. Hvis pasienten avfinder seg med å gjennomføre undersøkelsen, til tross for verbal motstand, blir pasienten ofte ansett for ikke å ha unndratt seg undersøkelse. Pasientens innordning i slike tilfeller kan imidlertid ikke betraktes som et frivillig avgitt samtykke i tråd med pasientrettighetsloven kapittel 4. Dersom undersøkelsen gjennomføres uten at det er fattet et forutgående vedtak, og det ikke er øyeblikkelig hjelp, vil undersøkelsen være gjennomført uten gyldig rettsgrunnlag.

Manglende vedtak i forkant av en tvungen legeundersøkelse er en prosessuell feil som ikke automatisk vil føre til at et etterfølgende vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon, blir ugyldig, jf. kontrollkommisjonsforskriften⁵⁸ § 3-1 og forvaltningsloven § 41, jf. psykisk helsevernloven § 1-6. Likevel kan pasienten ha en berettiget interesse i få prøvet grunnlaget for den tvungne legeundersøkelsen gjennom en klage. Klageadgangen blokkeres imidlertid dersom det ikke er fattet et vedtak.

⁵⁶ Bernt-rapporten 2009 s. 76.

⁵⁷ St.meld. nr. 17 (2008–2009) *Samhandlingsreformen. Rett behandling – på rett sted – til rett tid*, Meld. St. 16 (2010–2011) *Nasjonal helse- og omsorgsplan (2011–2015)*, Prop. 90 L (2010–2011) *Lov om folkehelsearbeid (folkehelseloven)* og Prop. 91 L (2010–2011) *Lov om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. (helse- og omsorgstjenesteloven)*.

⁵⁸ Forskrift 21. desember 2000 nr. 1408 om kontrollkommisjonens virksomhet.

Utvalget mener at dagens praksis er problematisk, og at dette bidrar til å svekke tilliten til helse-tjenesten. Det er derfor behov for å sikre at pasientens klagerettighet ved en tvungen legeundersøkelse blir mer effektiv. Dette kan tenkes å fremme en opplevelse av økt prosessuell rettferdighet og bidra til at summen av tvangsinngrep oppleves mindre krenkende for pasienten. Utvalget foreslår på denne bakgrunn at det stilles krav om vedtak for alle legeundersøkelser som gjennomføres med henblikk på tvungent psykisk helsevern, uavhengig av om pasienten unndrar seg slik undersøkelse eller ikke.

Vedtaket må oversendes psykisk helsevern sammen med legens skriftlige uttalelse etter gjeldende § 3-1. Dette forutsettes regulert nærmere i forskrift.

For praktisk gjennomføring vil dette kunne føre til noen flere vedtak enn det som forutsettes etter dagens bestemmelse og dermed innebære merarbeid for kommunelegen. Det følger imidlertid av § 3-1 tredje ledd at kommunelegen kan delegerer sin vedtaksmyndighet til kommunalt ansatt lege, herunder legevakslege, eller klinisk psykolog, jf. etableringsforskriften § 3 tredje ledd⁵⁹. Delegasjonen kan også skje til lege eller klinisk psykolog som den aktuelle kommune har avtale med, herunder fastlege. Utvalget vil peke på at selve legeundersøkelsen bør foretas av en annen enn den som fattet vedtaket. Det vises til det som er uttalt i lovens forarbeider⁶⁰ og etableringsforskriften § 3 første ledd siste setning.

Vedtaksplikten er foreslått presisert i lovutkastet § 3-1 annet ledd.

14.9.3 Etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern

Utvalget mener det er behov for å styrke pasientens rettssikkerhet i situasjonen ved etablering av tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon.

Utvalget foreslår for det første at pasienten gis en rett til tre timers gratis advokatbistand etter lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp (rettshjelploven). Inngrepets alvorlighetsgrad, herunder muligheten for tidsbestemt frihetsberøvelse, tilsier at pasienten bør ha en rett til representasjon på statens bekostning også i disse situasjonene. Advokaten vil kunne gi pasienten informasjon om rettigheter og råd med hensyn til om og når et

eventuelt vedtak om tvang bør påklages. Advokaten kan se til at pasientens rettigheter ivaretas, og at eventuelle formelle eller materielle feil blir fanget opp.

Forslaget innebærer at det innføres en rett til fri rettshjelp i form av fritt rettsråd uten behovsprøving, jf. rettshjelploven § 11 første ledd, jf. stykkprisforskriften⁶¹ § 5 annet ledd. I dag fattes slike vedtak uten at det er andre enn helsepersonell, pasienten og eventuelt pårørende til stede. Utvalget vurderer at tre timer er et rimelig omfang, sett hen til tilsvarende regulering på andre områder, jf. stykkprisforskriften § 5. Se for øvrig lovutkastet § 1-7.

Videre foreslår utvalget at den faglig ansvarlige skal ha plikt til å rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell før det fattes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Det vises til at det er gitt tilsvarende krav for tvangsvedtak etter pasientrettighetsloven kapittel 4A, jf. § 4A-5 annet ledd. Også i tilfeller der pasienten ikke motsetter seg helsehjelpen, men mangler beslutningskompetanse, har helsepersonellet en plikt til å rådføre seg, jf. pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd.

Rådføringsplikten etter pasientrettighetsloven er ment å kvalitetssikre beslutningen om helsehjelp, og at helsepersonell som eventuelt har kjennskap til pasienten og vedkommendes situasjon, blir hørt.⁶² Utvalget mener de samme hensynene også gjelder for psykisk helsevern.

I de tilfeller der den faglig ansvarlige er psykolog, vil rådføringsplikten i praksis bli ivaretatt ved den andre legeundersøkelsen som skal gjennomføres i samsvar med dagens § 3-3 første ledd nr. 2 (se tilsvarende for tvungen observasjon i § 3-2). Dersom den faglig ansvarlige er lege, vil rådføringsplikten med annet kvalifisert helsepersonell ikke være et krav om at det andre helsepersonellet er vedtakskompetent. Rådføringsplikten er foreslått lovfestet i ny § 4-5 i lovutkastet.

For det tredje foreslår utvalget å tydeliggjøre kravene til en tilstrekkelig begrunnelse for etableringsvedtaket. Selv om begrunnelsesplikten allerede følger av forvaltningsloven § 25 og alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper, mener utvalget at dette bør fremgå klarere i psykisk helsevernloven. Begrunnelsen for vedtaket bør minimum inneholde:

- vurderingen av vilkårene for vernet

⁵⁹ Forskrift 15. desember 2006 nr. 1424 om etablering av tvungent psykisk helsevern mv.

⁶⁰ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 83.

⁶¹ Forskrift 12. desember 2005 nr. 1442 om saker fra det offentlige til advokater m.fl. etter faste satser (stykkprissatser) ved fri rettshjelp og i straffesaker.

⁶² Ot.prp. nr. 64 (2005–2006) s. 17 og 87.

- om vedtaket innebærer en overføring fra frivillig vern (konvertering)
- angivelse av den avveining som er gjort mellom fordelene og ulempene ved tvangsinngrepet, herunder forventet behandlingmessig effekt og risiko for varig skade som følge av tvangsinngrepet
- pasientens holdninger til og erfaring med bruk av tvang
- hva annet kvalifisert helsepersonell har hatt av oppfatninger
- om pasienten har gitt uttrykk for eller tilsutning til frivillige tiltak, eventuelt hvilke

I tillegg foreslår utvalget at dagens bestemmelse i etableringsforskriften § 5 tredje ledd om at vedtaket skal treffes snarest og senest innen 24 timer etter pasientens ankomst til institusjonen, flyttes fra forskrift til lov. Se lovutkastet § 4-5 annet ledd.

Når det gjelder pasientens holdninger og erfaringer med tvang vises det til vurderingen av dette i kapittel 13, der utvalget anbefaler at det skal foretas en konkret vurdering av all informasjon om hvordan pasienten stiller seg til bruk av tvang. Det bør i en slik vurdering blant annet legges vekt på hvor klare de negative holdningene er, hvor faste de er over tid, hvor nært i tid de ligger og hvor dekkende de er for den aktuelle beslutningen. Denne vurderingen må etter forslaget fremgå av vedtaket.

14.9.4 Kontrollkommisjonenes dokumentkontroll

Etter dagens ordning benyttes betydelige ressurser til kontroll av dokumenter. Det følger av psykisk helsevernloven § 3-8 første ledd at «når noen blir undergitt tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, skal underretning sendes kontrollkommisjonen sammen med kopi av underlagsdokumentene. Kontrollkommisjonen skal så snart som mulig forvise seg om at riktig framgangsmåte er fulgt og at vedtaket bygger på en vurdering av vilkårene i §§ 3-2 eller 3-3. Bestemmelsen innebærer at kontrollkommisjonene er pålagt å foreta en legalkontroll av alle vedtak om tvungent vern. Når vedtaket lider av alvorlige formelle eller materielle feil, kan vedtaket kjennes ugyldig, jf. kontrollkommisjonsforskriften⁶³ § 3-1 annet ledd.

I Samdatas rapport *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009* fremgår følgende:

«Bare i et fåtall saker ser det ut til at dokumentkontrollen førte til en omgjøring av vedtaket. Av i alt 7278 kontroller av vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, har vi bare registrert 27 saker der kommisjonen har kommet til at vernet skulle opphøre. Data om utfallet av behandlingen er imidlertid mangelfulle, og dekker bare 3740 av de 7278 kontrollene. Selv om vi tar høyde for dette, utgjør omgjøringene under en prosent av sakene.»

Etter utvalgets vurdering (unntatt Orefellen) er det ikke formålstjenlig at dagens ressursbruk knyttet til dokumentkontrollen opprettholdes for vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern. Utvalgets flertall ser det som viktigere for pasientenes rettssikkerhet at det i disse tilfellene foretas en fullstendig overprøving av om vilkårene for tvungen innleggelse og tilbakehold, og eventuelt tvangsbehandling, er til stede på et tidligere tidspunkt enn det som gjøres etter dagens lovgivning, jf. tremånederskontrollen som omtales nedenfor. Flertallet foreslår derfor at ressursene i stor grad omprioriteres fra dokumentkontroll til en prøving i kontrollinstansen med muntlig høring, der den faglig ansvarlige for vedtaket, pasienten og dennes advokat er til stede. Flertallet mener likevel at det fortsatt bør være en *underretningsplikt* til kontrollinstansen straks det er fattet vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern slik at kontrollinstansen kan følge med i omfanget av tvungent psykisk helsevern. Se lovutkastet § 4-9.

14.9.5 Etterprøving av vedtak om tvungent psykisk helsevern uten klage

Når det er gått tre måneder etter at det er fattet vedtak om tvungent psykisk helsevern, skal kontrollkommisjonen av eget initiativ vurdere om det er behov for tvungent vern selv om pasienten ikke har klaget på vedtaket, jf. psykisk helsevernloven § 3-8 annet ledd. Kontrollkommisjonen skal også kontrollere at det foreligger en individuell plan for pasienten i samsvar med § 4-1.

Dette dreier seg i prinsippet om en full materiell overprøving, der det skal vurderes om vilkårene for tvungent psykisk helsevern fremdeles er til stede, og hensiktsmessigheten av vernet skal særlig vurderes, jf. kontrollkommisjonsforskriften § 3-2. Kontrollkommisjonen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig, og pasienten har rett til å uttale seg, jf. psykisk helsevernloven § 3-9 og § 6-4 første ledd.

⁶³ Forskrift 21. desember 2000 nr. 1408 om kontrollkommisjonens virksomhet.

Neste kontroll skjer deretter på samme måte etter ett år, jf. psykisk helsevernloven § 3-8 tredje ledd første setning. Kontrollkommissjonen kan deretter samtykke i forlengelse av vernet med inntil ett år av gangen, regnet fra årsdagen for etableringen, jf. § 3-8 tredje ledd annen setning.

Etter utvalgets vurdering tilsier hensynet til pasientenes rettssikkerhet at det må foretas en mer omfattende prøving av de formelle og materielle vilkårene for tvungent psykisk helsevern selv om pasienten ikke klager, enn det som er tilfelle i dag. Den første kontrollen bør skje før det er gått tre måneder. Dersom det tvungne vernet opprettholdes over lang tid, bør det foretas hyppigere kontroller enn kun ved ett år av gangen.

Utvalget mener at grunnregler for god saksbehandling ved domstolene også må gjelde ved overprøving av tvangsvedtak for klageinstansen. Utvalget vil særlig peke på prinsippene om kontradiksjon, muntlighet og umiddelbarhet som sentrale. Utvalget vil derfor foreslå at kontrollinstansens overprøving som hovedregel skal skje i møte der faglig ansvarlig for vedtak, pasienten og dennes advokat er til stede også i de tilfeller der pasienten ikke har klaget. Det må derfor tydeliggjøres at pasienten i slike tilfeller har krav på fri rettshjelp uavhengig av vedkommendes økonomiske situasjon, jf. psykisk helsevernloven § 1-7 og rettshjelploven §§ 11 og 17.

Utvalget har sett hen til den svenske Förvaltningsrättens overprøving av Lag (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård. Etter svensk lov § 7 må sjefoverlege søke Förvaltningsrätten om samtykke til tilbakehold utover fire uker. Med søknaden skal det følge en redegjørelse for den omsorg og behandling som planlegges for pasienten under og etter oppholdet på sykehuset. Förvaltningsrätten gir samtykke til tvungent vern for inntil fire måneder og deretter for inntil seks måneder om gangen. Saken behandles ved muntlig forhandling ved sykehuset.

En full materiell overprøving etter fire uker fremstår etter utvalgets vurdering som naturlig av flere årsaker. Særlig viktig er at situasjonen på dette tidspunktet vil ha roet seg noe, slik at det er mulig å gjøre sikrere vurderinger av behovet for tvang i det videre behandlingsforløpet. Ikke minst i lys av forslaget om en kompetansebasert modell for tvungent psykisk helsevern, fremstår dette hensynet som sentralt.

Ytterligere kontroll bør etter utvalgets vurdering foretas etter tre måneder av gangen. Utvalget vil peke på at den faglig ansvarlige i dag er forpliktet til å foreta kontrollundersøkelser hver tredje måned for å vurdere om vilkårene for tvungent

vern fremdeles er oppfylt, jf. psykisk helsevernloven § 4-9. Det er uklart for utvalget hvilke konsekvenser en eventuell manglende oppfyllelse av en slik kontroll har. Utvalget mener derfor at tvungent psykisk helsevern bør opphøre etter tre måneder, med mindre kontrollinstansen – etter materiell overprøving – samtykker til at vernet forlenges. Kontrollen med at vilkårene fremdeles er til stede, blir dermed i praksis overført til kontrollinstansen. Dette gjør at dagens § 4-9 om kontrollundersøkelser blir overflødig. Utvalget foreslår derfor at denne bestemmelsen oppheves. Det vises videre til at tvangsmedisineringsvedtak etter tvangsbehandlingsforskriften § 6 tredje ledd annen setning også har en maksimal virketid på tre måneder.

Kontrollinstansens vedtak om forlengelse av vernet kan etter gjeldende rett ikke bringes inn for domstolen, jf. psykisk helsevernloven § 7-1. Pasienten må i så fall begjære seg utskrevet etter § 3-7 tredje ledd. Den faglige ansvarliges vedtak om opprettholdelse av vernet kan deretter påklages til kontrollkommissjonen, jf. § 3-7 fjerde ledd. Kontrollkommissjonens vedtak kan dermed bringes inn for tingretten etter § 7-1. For å sikre unødvendig dobbelbehandling i kontrollinstansen, foreslår utvalget at kontrollinstansens vedtak om opprettholdelse av vernet skal kunne bringes inn for domstolen. Se lovutkastet § 8-1.

De ovennevnte forslagene nødvendiggjør også endringer i karantenetiden for fremsettelse av ny klage, både etter behandling i kontrollkommissjonen og etter at det foreligger rettskraftig dom. Gjeldende karantenetid er seks måneder i begge tilfeller, jf. psykisk helsevernloven § 6-4 åttende ledd. Utvalget foreslår at karantenetiden endres til tre måneder, og at et vedtak i kontrollinstansen eller rettskraftig dom om opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern har en virketid i tre måneder. Det vises til lovutkastet § 7-4.

14.9.6 Klageadgang for offentlig myndighet og nærmeste pårørende på vedtak om ikke bruk av tvang

Offentlig myndighet som definert i lovens § 1-3, er gitt klageadgang til kontrollkommissjonen på lik linje med pasienten og dennes nærmeste pårørende når det gjelder vedtak om tvungen observasjon, etablering og opphør av tvungent psykisk helsevern, jf. psykisk helsevernloven § 3-7 tredje ledd. Klageadgangen gjelder den offentlige myndighet som har fremsatt begjæring om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern etter § 3-6 første ledd annen setning. Denne klage-

retten knytter seg i praksis til beslutninger som går ut på at pasienten ikke skal undergis tvungent vern.

Utvalget mener det er problematisk å gi klagerett over beslutninger om ikke å anvende tvang, særlig når den faglig ansvarlige vurderer at vilkårene for tvungent vern ikke er oppfylt eller at pasienten ikke er best tjent med tvungent vern. I tillegg er det usikkert om slike beslutninger er naturlig å karakterisere som et enkeltvedtak etter forvaltningslovens definisjon.

Utvalget ser at pårørende og ansatte i den kommunale helse- og sosialtjenesten, politiet og kriminalomsorgen, kan ha et legitimt behov for å få overprøvd en konklusjon om å ikke bruke tvang. Men mer hensiktsmessig enn en formell klageadgang, vil etter utvalgets mening være en anledning for pårørende og den offentlige myndighet som har fremsatt begjæring om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, til å be kontrollinstansen sørge for en ny vurdering av annet vedtakskompetent helsepersonell i de tilfeller offentlig myndighet eller nærmeste pårørende er uenig i at begjæringen ikke tas til følge, og ved vedtak om opphør av tvungent vern. Ifølge Helse- og sosialtjenesteloven er det få, anslagsvis færre enn ti slike klager i året. Utvalget antar at muligheten til å kreve en ny spesialistvurdering vil bli brukt i noen flere tilfeller enn klageadgangen i dag, ettersom dette er en enklere prosedyre. På en annen side vil en ny spesialistvurdering være mindre ressurskrevende enn kontrollkommisjonens klagebehandling. Det vises til lovutkastet § 4-6.

14.10 Samtykke til tidsbegrenset tvang

14.10.1 Innledning

Psykisk helsevernloven § 2-2 hjemler såkalt frivillig tvang. Bestemmelsen er ikke ny, men en videreføring fra 1961-loven. Den er heller ikke særegen for det psykiske helsevernet. Både i sosialtjenesteloven § 6-3 og barnevernloven § 4-26 finnes tilsvarende regler.

Bestemmelsen gir en mulighet for pasienten til å «binde seg til masten» i tilfelle motivasjonen for å fortsette behandlingen skulle svikte. Dette kan ha gode grunner for seg, særlig der erfaring har vist at pasienten har lite tålmodighet og raskt gir opp. På den andre siden innebærer det en viss risiko for at behandlingsapparatet kan komme til å avkreve forhåndssamtykke i utide «for sikkerhets skyld» for å unngå merarbeid og problemer knyttet til ambivalente pasienter på frivillig vern.

Den viktigste motforestillingen mot en adgang til å samtykke til et tidsbegrenset tvungent vern, er at det er tale om klart inngripende tiltak: pasienten vil – i prinsippet – kunne holdes tilbake under motstand i inntil tre uker fra etableringen av vernet. Samtidig vil en del personer som blir avkrevd forhåndssamtykke etter § 2-2 første ledd, kunne befinne seg i grenselandet for å være beslutningskompetent. Dette problemet forsterkes ved at kravene til beslutningens kvalitet – herunder pasientens personlige forutsetninger – etter alminnelig lære blir skjerpet jo mer inngripende tiltaket er. Utvalget er også blitt oppmerksom på en generell praksis i det psykiske helsevernet i retning av at man på beholdersiden er svært liberal når det gjelder å akseptere et samtykke som juridisk bindende uten å stille kritiske spørsmål ved gyldigheten av samtykket. I den grad denne holdningen blir lagt til grunn også etter § 2-2, er dette særlig problematisk på grunn av inngrepets karakter.

Utvalget er også kjent med at det er store geografiske variasjoner i bruken av bestemmelsen noe som kan tilsi at den kan være overflødig.

Utvalget har imidlertid ikke funnet disse motforestillingene tungveie nok til å gå inn for endringer i bestemmelsen på dette punktet, da det knytter seg usikkerhet til konsekvensene av en opphevelse. Utvalget ser at bestemmelsen kan ha en funksjon for å sikre stabilitet i tilbudet til rusmiddelavhengige med alvorlige psykiske lidelser, og vil anbefale at bestemmelsen vurderes særskilt i et eventuelt fremtidig arbeid med en felles tvangsløp i helse- og sosialtjenesten.

14.10.2 Særlig om barn under 16 år

For personer uten samtykkekompetanse er det i § 2-2 annet og tredje ledd åpnet for representert samtykke til tidsbegrenset tvungent psykisk helsevern. For barn under 16 år kreves det samtykke – normalt fra foreldrene – etter pasientrettighetsloven § 4-4, jf. psykisk helsevernloven § 2-2 annet ledd. Foreldresamtykket vil også være hjemmel for inngrep der barnet protesterer mot helsehjelpen.

Etter § 2-2 annet ledd er det i realiteten snakk om en mulighet for foreldrene til å binde seg selv til masten. Utvalget ser at det kan være behov for dette i en del situasjoner, og er av den oppfatning at det ikke er grunn til å foreslå endringer i bestemmelsen. Utvalget vil imidlertid peke på barns rett til medbestemmelse, og minner om at saken skal forelegges kontrollkommisjonen der-

som barn som er fylt 12 år, ikke er enig i tiltaket, jf. § 2-2 fjerde ledd siste setning.

14.10.3 Særlig om voksne uten beslutningskompetanse

For personer over 16 år som mangler beslutningskompetanse, er § 2-2 uklart utformet. I tredje ledd heter det:

«Grunnen til begjæringen om slikt samtykke og selve samtykket skal nedtegnes i et dokument som undertegnes av pasienten og den faglig ansvarlige. Gjelder det personer som på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemning åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter, undertegner den faglig ansvarlige og den som eventuelt handler på pasientens vegne, med de begrensninger som følger av pasientrettighetsloven § 4-3. Gjelder det barn under 16 år, undertegner den faglig ansvarlige og den eller de som samtykker på vegne av barnet.»

Slik bestemmelsen lyder har den karakter av en saksbehandlingsregel, mens hjemmelen for å basere seg på et representert samtykke så og si bare blir forutsatt. Før lovendringen i 2006 hadde § 2-2 annet ledd denne ordlyden:

«Med hensyn til samtykkeevnen gjelder § 2-1 annet og tredje ledd tilsvarende.»

Henvisningen innebar at reglene i pasientrettighetsloven §§ 4-5 til 4-8 ble gjort til materielle hjemler for å etablere tidsbegrenset tvungent vern etter psykisk helsevernloven § 2-2. Ved lovrevisjonen i 2006 ble det imidlertid gjort endringer i § 2-1. Dette utløste behov for også å endre det dagligdende andre leddet i § 2-2. Men en ren sletting av det gamle andre leddet uten å erstatte dette med noe nytt, medførte at en plutselig står uten en klar materiell kompetanseregulering for å etablere tidsbegrenset tvungent psykisk helsevern på frivillig grunnlag. Meningen har nok likevel vært at det fremdeles skal være pasientrettighetsloven §§ 4-5 til 4-7 (§ 4-8 er nå opphevet) som materielt skal danne inngangsporten til denne typen tiltak. Dette betyr at det bare kan samtykkes til tidsbegrenset tvungent vern der pasienten selv i forbindelse med etableringen av vernet ikke protesterer, eller ikke har en alvorlig psykisk lidelse, jf. for eksempel § 4-6 tredje ledd.

Når det gjelder pasientrettighetsloven § 4-6, er det likevel slik at konstruksjonen representert

samtykke vanskelig lar seg opprettholde i disse tilfellene. Dette følger av at det er helsepersonell – i praksis den faglig ansvarlige – som er tillagt avgjørelsesmyndighet etter § 4-6 annet ledd. Dermed blir det, om forutsetningene i § 2-2 tas på ordet, den faglig ansvarlige som både krever samtykke og som selv skal avgi et slikt samtykke.

Dette er selvsagt en umulig ordning, og Syse legger til grunn at det er nærmeste pårørende som skal ha retten til å avgi representert samtykke til tidsbegrenset tvang.⁶⁴ Dette synes også å være forutsatt i Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 86 i forbindelse med lovrevisjonen i 2006. Men slik lovtaksten er utformet er dette problematisk som uttrykk for gjeldende rett. Mye tyder på at det ikke har vært tilstrekkelig oppmerksomhet knyttet til konsekvensene av endringene i pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd og behovet for justeringer i andre bestemmelser.

Utvalget mener på denne bakgrunn at loven må endres slik at det blir klargjort at det er nærmeste pårørende som kan samtykke på vegne av pasienten *dersom* ordningen med representert samtykke til tidsbegrenset tvungent vern skal opprettholdes for denne gruppen. For ungdom mellom 16–18 år er det i dag foreldrene som har denne kompetansen, jf. pasientrettighetsloven § 4-5, mens vergen innehar kompetansen for umyndiggjorte, jf. § 4-7.

Utvalget har imidlertid vurdert hele ordningen med representert samtykke til tidsbegrenset tvungent vern for voksne uten samtykkekompetanse som problematisk. Dette i lys av Den europeiske menneskerettighetsdomstolens dom i *H.L. mot Storbritannia* fra 2004 (nærmere omtalt i kapittel 6). Dommen tydeliggjør at det også med hensyn til ikke-protesterende pasienter kreves særlige rettssikkerhetsmekanismer ved inngrep som representerer frihetsberøvelse etter EMK artikkel 5. Dette vil – i henhold til Menneskerettighetsdomstolens praksis – i alle fall være tilfelle der pasienten protesterer og vil ut i løpet av oppholdet.

I lys av at ordningen med samtykke til «frivillig tvang» generelt sett også er lite brukt,⁶⁵ har utvalget vurdert det som tvilsomt om ordningen bør videreføres for personer over 18 uten beslutningskompetanse. Denne gruppens behov må ivaretas innenfor rammen av utvalgets alminnelige drøftelser, herunder hvordan rettssikkerheten til de

⁶⁴ Syse, A. (2007): *Psykisk helsevernloven med kommentarer*, 2. utg. s. 63 – 64, Oslo. Gyldendal Norsk Forlag.

⁶⁵ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006), s. 58 («benyttet i et lite antall tilfeller»).

ikke-protesterende pasientene best bør sikres, jf. forslaget til ny § 2-3 omtalt i kapittel 13.

14.11 Konverteringsforbudet

14.11.1 Innledning

Psykisk helsevernloven § 3-4 første ledd oppstiller et forbud mot å overføre pasienter fra frivillig til tvungent psykisk helsevern. Bestemmelsen innebærer i praksis at pasienter som er frivillig innlagt i institusjon, som hovedregel har en uforbeholden rett til utskrivning etter eget ønske. Bestemmelsen sonderer ikke mellom frivillig vern i og utenfor institusjon, men omfatter «den som er under psykisk helsevern». Konverteringsforbudet gjelder derfor alle pasienter som frivillig mottar psykisk helsevern, og ikke bare innlagte pasienter. En slik fortolkning er lagt til grunn i rettspraksis, av sentrale helsemyndigheter og i juridisk litteratur.⁶⁶ For å være under psykisk helsevern kreves det at det foreligger et behandlingsopplegg av et visst omfang.

Et bredt institusjonsbegrep i konverteringsforbudet understøttes av formålet med denne bestemmelsen. Hensynet til at pasienter skal ha tillit til psykisk helsevern, og at frykt for tvangsinnleggelse ikke skal føre til at man unnlater å søke behandling, gjør seg også gjeldende for pasienter utenfor institusjon.

Lovens forarbeider drøfter ikke forbudets betydning ved frivillig vern utenfor institusjon spesielt, men det fremgår at man ønsket å videreføre prinsippet om at en person som er under frivillig psykisk helsevern, ikke kan overføres til tvungent vern.⁶⁷ Etter tidligere lov fra 1961 var konverteringsforbudet utformet som et krav om utskrivning av frivillig innlagte pasienter, noe som hadde sammenheng med at sykehusinnleggelse den gang var hovedbehandlingstilbudet innen psykisk helsevern. Når dagens bestemmelse fikk en annen utforming da prinsippet skulle videreføres, er det naturlig å se dette i sammenheng med utviklingen av tjenestetilbudet det psykiske helsevernet. En vesentlig målsetting i Opptappingsplanen for psykisk helse har vært utbygging av en desentralisert spesialisthelsetjeneste gjennom

etablering av distriktpsikiatriske sentre (DPS), der det gis et omfattende poliklinisk og ambulant tilbud mens pasienten bor hjemme.

En konvertering vil i realiteten være en etablering av tvungent psykisk helsevern. Konverteringsforbudet innebærer derfor både at etablering av tvungent vern ikke kan iverksettes før det frivillige vernet formelt er opphevet, og at etableringsprosessen må følge de prosessuelle krav som vanligvis gjelder for etablering av tvungent vern, herunder krav til en uavhengig legeundersøkelse.

For innlagte pasienter må det konkret vurderes om det kan sies å foreligge et *reelt* opphør av det frivillige vernet.⁶⁸ Pasienten må dermed få tilstrekkelig informasjon og anledning til å overveie alternativene før en etableringsprosess igangsettes. Det vises til Høyesteretts dom i Rt. 2002 s. 1646, der konverteringsforbudet ble vurdert å være brutt fordi pasienten i forkommen tilstand ikke ble gitt anledning til å sove ut og ta stilling til utskrivning på et senere tidspunkt.

På samme måte som for innlagte pasienter, vil det være avgjørende for pasienter som mottar frivillig psykisk helsevern utenfor institusjon, at de er blitt informert om muligheten og fått anledning til å forlate poliklinikken før prosessen med å etablere tvungent vern blir igangsatt.⁶⁹

I § 3-4 annet ledd er det gjort unntak fra konverteringsforbudet i de situasjoner der farevilkåret er oppfylt, jf. § 3-3 første ledd bokstav b. Dette omfatter både fare for eget liv og helse og fare for andre.

14.11.2 Utvalgets vurderinger

Konverteringsforbudet har en lang historie og har tradisjonelt vært aktuelt ved sykehusinnleggelse. Prinsippet er videreført i gjeldende psykisk helsevernlov, uten at forbudets betydning utenfor institusjon er nærmere drøftet. Dette til tross for at utviklingen av et desentralisert psykisk helsevern har ført til at flertallet av mennesker med psykiske lidelser nå har fast opphold utenfor sykehus.

Utvalget legger til grunn at konverteringsforbudet har fem aspekter eller formål som alle er knyttet til å stimulere reell frivillig psykisk helsehjelp:

⁶⁶ Dom 29.5.2007 av Oslo tingrett, brev fra Helsedirektoratet 9.5.2005 «Konverteringsforbudet – Psykisk helsevernloven § 2-4 og brev 29.03.2010 til Sykehuset Innlandet om «Spørsmål ifm tvangsinnleggelse foretatt av overleger som arbeider ved poliklinikker» og Syse, A. (2007): *Psykisk helsevernloven med kommentarer*, s. 86.

⁶⁷ Ot.prp. nr. 11 1998–1999 s.65

⁶⁸ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 65.

⁶⁹ Brev fra Helsedirektoratet 29.03.2010 til Sykehuset Innlandet om «Spørsmål ifm tvangsinnleggelse foretatt av overleger som arbeider ved poliklinikker». http://www.helsedirektoratet.no/vp/multimedia/archive/00294/Konverteringsforbud_294589a.doc

1. Fremme tillit hos befolkningen om at pasienter som oppsøker frivillig psykisk helsevern skal kunne ha visshet om at «bordet ikke fanger». ⁷⁰ Dette representerer den tradisjonelle begrunnelsen for konverteringsforbudet, slik dette er kommet til uttrykk i lovforarbeidene. I tillegg mener utvalget at bestemmelsen også ivaretar andre viktige verdier:
2. Sikre at personer som mottar formelt frivillig psykisk helsevern ikke reelt sett er tvungent tilbakeholdt under en reell trussel om konvertering til tvungent psykisk helsevern.
3. Sikre at institusjonen ikke kan skjule omfanget av reelt tvungent vern ved å ha stort omfang av frivillig vern med trussel om konvertering.
4. Stimulere institusjonen til å forsøke å etablere et virksomt og forsvarlig reelt frivillig vern når en person med en alvorlig psykisk lidelse har oppsøkt institusjonen av eget ønske.
5. Sikre at det ikke finnes en enklere vei til tvungent psykisk helsevern enn den tungvinte prosedyren der tvungent psykisk helsevern ikke kommer i stand uten en uavhengig legeundersøkelse.

Hensikten bak konverteringsforbudet er derfor tett knyttet til frivillighetsvilkåret, og er en måte for lovgiver å stimulere til og sikre at tvungent psykisk helsevern fungerer som en subsidiær løsning til frivillig hjelp.

Det finnes også argumenter mot konverteringsforbudet. Konverteringsforbudet kan føre til at pasientens faste behandler vil kunne være forhindret fra å initiere en tvungen innleggelse. En lege på en døgnpost som ikke er godkjent for tvang, eller en behandler ved en poliklinikk, vil ofte ha langt bedre forutsetninger for å vurdere om frivillig behandling er mulig enn for eksempel en ukjent lege ved legevakten. Det er et nærliggende spørsmål om en legevaktslege i realiteten vil gjøre en uavhengig vurdering, når initiativet til dette i praksis kommer fra psykisk helsevern og helsepersonell som kjenner pasienten godt. Utvalget understreker at konverteringsforbudet ikke kommer i veien for at helsepersonell ved poliklinikker, i døgnposter, i kommunalt psykisk helsearbeid eller andre som kjenner pasienten godt, stimulerer til etablering av frivillig innleggelse, frivillig overføring til annen avdeling, frivillig spesialistkonsultasjon med henblikk på endret bruk av medikamenter osv. Det er bare etablering av tvungent vern som omfattes av de særskilte etableringsprosedyrene som i dag fremgår av i psykisk

helsevernloven kapittel 3, og av konverteringsforbudet.

En diskusjon om innstramming av etableringsvilkårene for tvungent psykisk helsevern kan også lede til en kritisk vurdering av ønskeligheten av konverteringsforbudet. I NOU 1988: 8 gikk flertallet inn for å oppheve konverteringsforbudet, fordi etableringsvilkårene ble foreslått gjort

«så strenge at utvalgets flertall mener de må utløse en *plikt* til inntak. ... Med så stramme vilkår vil det virke eiendommelig og ulogisk om man skulle beholde en spesiell immunitetsregel for frivillig inntatte pasienter ... Fordelene ved en slik ordning [konvertering fra frivillig til tvungent vern] er påtagelige. For det første medfører det en mulighet for å behandle langt flere pasienter under frivillige vilkår, fordi man ikke er nødt til å etablere tvangsvilkår av rene «safety play»-grunner. For det annet betyr det at man kan gripe inn når dette er påkrevet på en helt åpen og renhårig måte, i stedet for å gå veien om de kunstige omgående manøvre man er nødt til å anvende under någjeldende ordning (bruk av nødrettsbetraktninger, proforma utskrivninger etterfulgt av prompte nyinnskriving under tvang)». ⁷¹

Avgjørelsen om konvertering skulle imidlertid etter Bernt-utvalgets forslag fattes i klage- og kontrollinstansen, slik at den lå utenfor institusjonen, og dermed sikre mot etablering av tvungent vern som et lettvent alternativ i en vanskelig behandlingssituasjon. ⁷²

En parallell argumentasjon kan brukes om et vilkår om manglende beslutningskompetanse for etablering av tvungent vern ved på behandlingssindikasjon: Det vil være urimelig at en person som går til behandling i psykisk helsevern, og som av grunner utenom behandlingen, mister sin beslutningskompetanse i spørsmål som vedrører behandlingen, skal omfattes av et strengt forbud mot konvertering til tvang. Det kan argumenteres for at konverteringsforbudet bør forutsette at pasienten har beslutningskompetanse, og at dersom pasienten har mistet kompetansen, bør konvertering til tvungent psykisk helsevern kunne gjennomføres. Pasienten vil i slike tilfeller ikke selv kunne avgi et gyldig samtykke til videre helsehjelp.

⁷¹ NOU 1988: 8 Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke, s. 128.

⁷² NOU 1988: 8 Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke, s. 128.

⁷⁰ Ot.prp. nr. 11 (1998–1999), s. 65.

Misbrukspotensialet ved opphevelse av konverteringsforbudet i slike tilfeller er imidlertid betydelig. Det pekes særlig på at det ofte vil være samme helsepersonell som vurderer behovet for tvang, som også vurderer pasientens beslutningskompetanse. I tillegg er vilkårene for tvang sterkt skjønnsmessige. Dersom pasienten ikke motsetter seg videre helsehjelp, vil det etter utvalgets forslag fremdeles være mulig å opprettholde det frivillige vernet i tråd med de bestemmelser som da gjelder.

Utvalget har vurdert ivaretagelsen av behovet for fortsatt helsehjelp for personer som mangler beslutningskompetanse, opp mot ulempene og misbrukspotensialet ved en opphevelse av konverteringsforbudet for denne gruppen. Etter en samlet vurdering, der hensynet til rettssikkerheten har særlig tyngde, finner utvalget at konverteringsforbudet også bør gjelde for disse pasientene, enten de manglet beslutningskompetanse på etableringstidspunktet, eller taper sin kompetanse under gjennomføringen av det frivillige vernet. Unntaket om fare for seg selv eller andre, videreføres.

14.11.3 Konverteringsforbudet og pasientens ønske om å avslutte eller fortsette behandling

Konverteringsforbudet får nokså ulike konsekvenser i situasjoner der pasienten ønsker å avslutte frivillig psykisk helsevern og der pasienten ønsker å fortsette det frivillige tilbudet, men unnlater å samtykke til det anbefalte behandlingstiltaket.

Der pasienten ønsker å avslutte frivillig behandling, er konverteringsforbudet nokså klart og enkelt. Da skal pasienten som hovedregel være

fri til å avslutte behandlingen og forlate institusjonen, enten dette er poliklinikk eller døgninstitusjon.

Der pasienten ønsker å fortsette behandlingen, men pasientansvarlig behandler vurderer at denne ikke er effektiv eller tilstrekkelig omfattende, oppstår en mer kompleks situasjon. Her vil behandlingen ofte ikke gi den effekten behandleren anser som mulig og ønskelig. Pasienten viser for eksempel ingen bedring eller gradvis forverring. En aktuell situasjon kan være at pasienten møter til samtaler, men at helsepersonellet vurderer at pasienten trolig ikke følger råd om medikamentell behandling. Helsepersonellet skal da vurdere om effekten og oppfølgingen av helsehjelpen er av en slik grad at fortsatt helsehjelp er hensiktsmessig og innebærer et forsvarlig ressursbruk. I en slik situasjon er både retten til nødvendig helsehjelp, helsetjenestens plikt til prioritering og frivillighetsvilkåret relevant. Dersom en avslutning av frivillig behandling blir gjort mot pasientens ønske og leder til rask symptomøkning eller funksjonsfall fra en forsvarlig og til en uforsvarlig situasjon, må det legges til grunn at den frivillige behandlingen hadde effekt. Det kan da hevdes at helsepersonellets vurdering av nytten av hjelpen ikke var korrekt, og at den helsehjelpen som ble gitt både var tilstrekkelig og nødvendig for å hindre en forverring. Et tilsvarende tilbud bør dermed kunne gjenopprettes.

Utvalget har lagt vekt på å legge til rette for frivillig behandling. En lovbestemmelse som sikrer at frivillig psykisk helsevern som hovedregel ikke omgjøres til tvang, har derfor en viktig funksjon. Konverteringsforbudet utgjør også et viktig bidrag til rettssikkerheten ved at den innskrenker mulighetene for å presse fram fortsatt frivillig behandling ved å true med tvungen vern.

Kapittel 15

Gjennomføring av psykisk helsevern

15.1 Innledning

Gjennomføringen av psykisk helsevern reguleres av psykisk helsevernloven kapittel 4. Noen gjennomføringsbestemmelser gjelder bare for tvungent vern, slik som § 4-4 om behandling uten eget samtykke, § 4-5 annet ledd om kommunikasjonsbegrensninger med omverdenen, og § 4-7 a annet ledd om avlegging av urinprøve uten eget samtykke. Tvangsmessige urinprøver gjelder også for pasienter under tvungen observasjon. De øvrige gjennomføringsbestemmelsene gjelder både for tvungent og frivillig vern. Dette omfatter blant annet § 4-1 om retten til individuell plan, § 4-2 om vern av den personlige integritet, § 4-3 om skjerming, § 4-6 undersøkelse av rom og eiendeler samt kroppsvisitasjon, § 4-7 om beslag og § 4-8 om bruk av tvangsmidler. Loven er supplert med en rekke forskrifter.

I tillegg til psykisk helsevernloven gjelder også sentrale rettigheter og plikter etter pasientrettighetsloven, helsepersonelloven og spesialisthelsetjenesteloven av betydning for pasienter, pårørende og helsepersonell i psykisk helsevern.

Innenfor den tidsrammen utvalget har fått til disposisjon, har det ikke vært mulig å gjennomføre en fullstendig vurdering av alle gjennomføringsbestemmelsene etter psykisk helsevernloven kapittel 4. Dette er heller ikke forutsatt i mandatet, jf. punkt 1 tredje strekpunkt. Utvalget har derfor først og fremst vurdert endringer i bestemmelsene om tvangsbehandling, tvangsmidler, skjerming og urinprøve samt vernet av den personlige integritet. For medlemmet Orefellens syn, vises det til vedlegg 1.

15.2 Tvangsbehandling

15.2.1 Generelle betraktninger

For pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern, både med og uten døgnopphold i institusjon, kan det fattes vedtak om behandling uten eget samtykke, inkludert tvangsmedisinering og

tvangsmessig ernæring ved alvorlige spiseforstyrrelser, jf. psykisk helsevernloven § 4-4. Med «uten eget samtykke» omfattes både pasienter som mangler beslutningskompetanse, og de som direkte motsetter seg behandling, uavhengig av deres beslutningsevne. Bestemmelsen gjelder ikke for pasienter under tvungen observasjon. Disse pasientene kan bare undersøkes innenfor de rammene som § 3-2 setter. Bestemmelsen gjelder heller ikke for pasienter som gjennomfører en tvungen innleggelse og tilbakehold i psykisk helsevern i medhold av annen lov, for eksempel sosialtjenesteloven § 6-2, jf. psykisk helsevernloven § 1-1 a annet ledd.

En vesentlig del av kritikken mot tvang i psykisk helsevern er rettet mot adgangen til å tvangsbehandle, særlig med medikamenter. Spørsmålet om tvangsbehandling henger nært sammen med diskusjonen om behandlingvilkåret (se kapittel 14), og mange av de samme argumentene gjør seg gjeldende også her. Meningsforskjellene mellom ulike aktører i debatten er grunnleggende, både knyttet til etisk innfallsvinkel og fenomenforståelse, syn på forskning om årsaker, behandlingsmetodikk og effekt av behandling samt virkninger av tvang. Kunnskapsgrunnlaget er ikke entydig og til dels mangelfullt, og brukererfaringene er varierende (se kapittel 9 og 10). Meningsforskjellene knyttet til tvangsbehandling er også utførlig beskrevet i Bernt-rapporten fra 2009.¹

Den norske diskusjonen om tvang innenfor psykisk helsevern har tradisjonelt vært fokusert på rettssikkerhetsproblemene ved etablering og opprettholdelse av tvungent vern. Inngrep «under oppholdet» – herunder tvangsmedisinering – har blitt viet mindre oppmerksomhet. Utvalget legger i den sammenheng til grunn at en konkret intervensjon i personens følelses- og tankeliv i form av medisinering med antipsykotika i en del tilfeller innebærer et mer inngripende tiltak enn det å bli brakt innunder bestemte fysiske rammer gjennom en frihetsberøvelse. Videre

¹ Se punkt 9.6 s. 77–81.

mener utvalget at vedvarende tvangsmedisinering som pasienten motsetter seg over lengre tid, må vurderes som særlig inngripende.

Utvalget viser til at det er behov for å styrke pasientens selvbestemmelsesrett i psykisk helsevern. Flertallet (unntatt Orefellen) foreslår på denne bakgrunn å innføre et vilkår om fravær av beslutningskompetanse som forutsetning for etablering av tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon (se kapittel 13). Tvangsbehandling vil derfor ikke være aktuelt overfor beslutningskompetente pasienter på behandlingstvilkåret.

Ved fare for andres liv eller helse, mener utvalget (unntatt Orefellen) at hensynet til selvbestemmelsesretten må vike, og foreslår ikke et krav om fravær av beslutningskompetanse for etablering av tvungent psykisk helsevern i disse situasjonene. Det samme gjelder ved alvorlig selvmordsfare, der flertallet foreslår en begrenset adgang til å etablere tvungen observasjon. Tvangsbehandling vil ikke være aktuelt overfor pasienter som er under tvungen observasjon.

Et spørsmål er om tvangsbehandling skal være tillatt overfor pasienter underlagt tvungent psykisk helsevern på grunnlag av fare for andre, eventuelt etter dom, dersom pasienten har beslutningskompetanse og motsetter seg behandlingen. Det vises til drøftingen under punkt 13.3, der det konkluderes med at når pasienten er til fare for andre, vil hensynet til samfunnsbeskyttelse være det sentrale. Fravær av beslutningskompetanse bør derfor ikke være et vilkår for anvendelse av tvungent psykisk helsevern for denne pasientgruppen. Utvalget (unntatt Orefellen) mener at samfunnshensyn tilsier at det også må være anledning til behandle den psykiske lidelsen som fører til at pasienten representerer en fare for andre, uavhengig av spørsmålet om beslutningskompetanse. Det er mulig å hevde at hensynet til samfunnet er godt nok ivaretatt gjennom muligheten for tvungent vern i slike tilfeller. Men helt å avskjære muligheten for tvangsbehandling overfor kompetente pasienter som oppfyller vilkåret om fare for andre, vil kunne nødvendiggjøre mer langvarige og strengere regimer for frihetsberøvelse, noe som også vil være klart etisk og menneskerettslig problematisk. Summen av hensynet til samfunnsvernet og konsekvensene for frihetsberøvelsens lengde og karakter, har dermed vært avgjørende for beslutningen om ikke å tilrå et kompetansebasert system ved tvangsbehandling overfor pasienter som er underlagt tvungent vern på grunnlag av fare for andre.

Spørsmålet er videre om tvangsbehandling skal være tillatt overfor pasienter som er innlagt på behandlingstvilkåret og som mangler beslutningskompetanse. Utvalget vil understreke at vurderingstemaet ikke er hvilke behandlingsmetoder som skal kunne tilbys ved fravær av motstand, så fremt disse tilfredsstiller kravene til faglig forsvarlighet, men hvorvidt pasienten skal kunne *tvinges* til å gjennomføre bestemte behandlingstiltak. Utgangspunktet er hele tiden at pasienten har krav på respekt for sin fysiske og psykiske integritet, uavhengig av om hun eller han er beslutningskompetent eller ikke.

15.2.2 Behandlingstiltak som ikke innebærer et alvorlig inngrep

Psykisk helsevernloven § 4-4 hjemler i utgangspunktet bare adgang til å iverksette behandlingstiltak som ikke representerer et alvorlig inngrep for pasienten. Hva slike tiltak kan innebære, er ikke nærmere spesifisert i lovteksten. I forarbeidene er det lagt til grunn at aktuelle behandlingstiltak for eksempel vil kunne være samtaleterapi, gruppeterapi, arbeidsterapi og andre mindre inngripende tiltak som tar sikte på å påvirke pasientens atferd.² Adgangen til å gjennomtvinge slike tiltak mot pasientens vilje er imidlertid sterkt begrenset:

«Det tenkes her på tiltak som sett hver for seg ikke ville krenke straffelovens integritetsvern og som ikke ville innebære noe nevneverdig inngrep overfor vedkommende, slik som mild tilrettevisning, å lede pasienter med mildt påtrykk med hånden, kortvarig bortvisning fra samtalegruppe m.m.»³

Det ligger videre en begrensning i at tiltaket – og dette gjelder generelt for tvangsbehandling – må ha et godt faglig og klinisk grunnlag, og være egnet til å føre til «helbredelse eller vesentlig bedring av pasientens tilstand, eller at pasienten unngår en vesentlig forverring av sykdommen», jf. § 4-4 fjerde ledd andre setning. Det må også være «stor sannsynlighet» for at tiltaket vil ha slik ønsket effekt. Behandlingstiltak som ikke oppfyller disse kravene, for eksempel tiltak som har usikker virkning eller er eksperimentelle, kan ikke gjennomføres i medhold av denne bestemmelsen.

² Ot.prp. 11 (1998–99) s. 107 og 108 og forskrift 24.11.2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke § 7.

³ Ot. prp. 11 (1998–99) s. 108.

Utvalget (unntatt Orefellen) legger til grunn at dagens vilkår for tvangsbehandling, også for tiltak som ikke er å anse som et alvorlig inngrep for pasienten, er strenge. Det er imidlertid usikkert i hvilken grad det faktisk fattes vedtak om tvangsbehandling som ikke omfatter medikamentell eller ernæringsmessig behandling, og som pasienten i realiteten motsetter seg.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener det også i framtiden må være anledning til å gjennomføre behandlingstiltak som nevnt ovenfor. Hvis ikke, er det vanskelig å forsvare tvungen innleggelse og tilbakehold på behandlingstvilkåret ut fra formålet med vernet.

Behandlingsformer som ikke regnes som alvorlige inngrep, forutsetter ofte medvirkning fra pasientens side, og er ofte vanskelig å gjennomføre hensiktsmessig med tvang. Det er dermed ikke aktuelt å utvide rammene for inngrep sammenlignet med det som følger av gjeldende rett.

Utvalget vil poengtere at innleggelse på tvang og gjennomføring av tvangsbehandling er svært inngripende for pasienten. Dette forutsetter materielle og personellmessige ressurser som kan bidra til å ivareta pasienten på en best mulig måte.

15.2.3 Tvangsmedisinering

Kritikken mot adgangen til tvangsbehandling er særlig knyttet til bruk av antipsykotiske medikamenter for å fjerne symptomer som ledd i behandling av alvorlige psykiske lidelser, eventuelt for å vedlikeholde slik symptomfjerning. Spørsmålet om tvangsmedisinering har derfor stått sentralt i utvalgets arbeid. Det vises til kapittel 9 der det er gitt en nærmere redegjørelse for brukeres erfaringer med slike medikamenter og noen av utfordringene med hensyn til å vurdere medikamenteffekter og etablere et faktagrunnlag det er enighet om.

Tvungen legemiddelbehandling er et alvorlig inngrep for pasienten. I forarbeidene til gjeldende lov og i diskusjonen om å gjøre unntak fra forbudet mot alvorlige inngrep for legemiddelbehandling, la departementet avgjørende vekt på de gunstige virkningene som psykofarmaka har hatt for en vesentlig andel pasienter. På denne bakgrunn valgte departementet å videreføre adgangen til tvangsmedisinering.

Derimot ble det oppstilt strenge vilkår for anvendelsen av bestemmelsen. Departementet viste til at behandling med psykofarmaka ofte ledsages av til dels alvorlige bivirkninger og uttalte videre:

«Det må derfor stilles strenge krav til kvaliteten av det medisinske skjønn som ligger til grunn for en beslutning om tvangsbehandling med legemidler. Det må også kreves at man med ganske stor sikkerhet kan regne med at behandlingen vil gi vesentlige gunstige virkninger for pasienten. Ved denne vurderingen må det også legges vekt på hvorvidt det er fare for at behandlingen vil ha bivirkninger, og på hvor sterkt og hvordan medisinen påvirker pasientens fysiske og psykiske tilstand. Departementet har derfor i lovutkastets § 4-4 annet ledd siste punktum tatt inn en setning om at slik behandling bare kan gjennomføres med legemidler som har en gunstig effekt som klart oppveier ulempene ved eventuelle bivirkninger.»⁴

Lovens § 4-4 annet ledd må leses i sammenheng med § 4-2 første ledd, der det framgår at «det bare [kan] benyttes tiltak som gir en så gunstig virkning at den klart oppveier ulempene med tiltaket». Bestemmelsen innebærer at det ikke bare er medikamentenes bivirkninger som de gunstige virkningene skal veies opp mot, men de totale ulempene ved bruk av tvang, inkludert alle opplevde virkninger av inngrepet. For noen pasienter er tapet av selvbestemmelse og kontroll over egne tankeprosesser svært traumatiserende, og det skal mye til for at realiteten bak en del av brukerutsagnene om tvangsmedisinering veies opp av medikamentets positive virkninger.

Utvalget er kjent med at det foreligger en bred og begrunnet kritikk av langtidseffekten av antipsykotika, og av hvordan behandlingseffektforskningen har blitt tolket og omformet i behandlingspraksis ved alvorlige psykiske lidelser.⁵ På den annen side har en rekke komiteer og arbeidsgrupper sammensatt av fremstående eksperter utformet anbefalinger og retningslinjer for behandling som legger til grunn at antipsykotika har en positiv og kanskje avgjørende plass i bestrebelsene med å skape kortsiktig og langsiktig bedring ved alvorlige psykiske lidelser.⁶

Variasjonen i effekt, inkludert risikoen for skadevirkninger på kort og lengre sikt, gjør det prinsipielt problematisk å ha en generell hjemmel til

⁴ Ot.prp. nr. 11 (1998–99), s. 110.

⁵ Se for eksempel: Kolstad, A, Kogstad, R (red). *Psykologisering av sosiale problemer. Medikalisering av psykiske lidelser*. Haugesund: Alpha Forlag; Read, Mosher, Bentall (2004). *Models of madness. Psychological, social and biological approaches to schizophrenia*. New York: Routledge; Moncrieff, J. (2008). *The myth of the Chemical cure. A critique of psychiatric drug treatment*. Hampshire: Palgrave Macmillan; Whitaker, R. (2010). *Anatomy of an epidemic. Magic Bullets, psychiatric drugs and the astonishing rise of mental illness in America*. New York: Crown Publishers.

tvangsmedisinering. Like fullt vil et absolutt forbud kunne ha store velferdsmessige konsekvenser for en betydelig andel pasienter. Utvalget har ikke funnet noen enkel vei ut av dette dilemmaet.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener det er vanskelig å avskjære anledningen til å anvende et rimelig godt dokumentert behandlingstiltak mot alvorlige lidelser hos pasienter som oppfyller vilkårene for tvungent psykisk helsevern og som mangler beslutningskompetanse. Dette flertallet vil peke på at legemidler, tross alle innvendingene, fremdeles er den best dokumenterte og etterprøvde behandlingsmetoden for de alvorligste psykiske lidelsene på gruppenivå.

Samtidig vil flertallet peke på gjennomgangen av konsekvensene av å slutte med antipsykotika i kapittel 9. Det er ellers et gjentatt ankerpunkt blant brukere at de har vansker med å få hjelp til å nå egendefinerte mål om forsvarlig og gradvis nedtrapping av medisiner.

Hvordan en innstramming i tvangsmedisineringsadgangen bør skje og hvor langt den bør gå, har ingen åpenbare svar. Utvalget vil her peke på noen virkemidler. En innstramming kan blant annet skje ved:

- et krav om antatt samtykke
- innføring av bindende forhåndserklæringer
- strengere krav til begrunnelse for vedtaket
- skjerpede krav til gjennomføring
- mer omfattende kontroll og overprøving, herunder anledning til domstoloverprøving ved avslått klage på tvangsmedisinering etter tvisteloven kapittel 36
- rett til å kreve nedtrapping og avvikling av medisinbruken for mennesker som har vært under langvarig tvangsbehandling

I kapittel 13 foreslår utvalget (unntatt Orefellen) å stille krav om antatt samtykke som vilkår for etablering av tvungent psykisk helsevern på behandlingstvilkåret. Forslaget har til formål å styrke selvbestemmelsesretten til pasienter som mangler beslutningskompetanse. Dette innebærer at det må sannsynliggjøres at pasienten *ville ha gitt tilla-*

telse til den konkrete helsehjelpen dersom vedkommende var beslutningskompetent. Forslaget er utformet med utgangspunkt i pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd, der et slikt krav er nedfelt med hensyn til somatisk helsehjelp til pasienter som mangler beslutningskompetanse og som ikke uttrykker motstand mot helsehjelpen. Utvalget (unntatt Orefellen) mener det vil være naturlig å stille tilsvarende krav om antatt samtykke for tvangsbehandling.

Spørsmålet om bindende forhåndserklæringer er også drøftet i kapittel 13 med hensyn til etablering av tvungent psykisk helsevern. Det vises også til den tidligere debatten om psykiatriske testamenter som er omtalt i proposisjonen til gjeldende lov, jf. Ot.prp. nr. 11 (1998 – 99) s. 44.

På bakgrunn av de samme argumentene som er fremført i kapittel 13, er utvalget (unntatt Orefellen) kommet til at det heller ikke ved spørsmål om tvangsbehandling eller legemiddelbehandling bør innføres en ordning med juridisk bindende forhåndserklæringer. Utvalget vil samtidig understreke at økt fokus på ikke-diskriminering og selvbestemmelse for personer med psykiske lidelser, taler for at det i større grad enn i dag legges vekt på forhåndserklæringer og pasientens tidligere erfaringer med bruk av tvang. Det vises i denne sammenheng til at innføring av en kompetansebasert modell kan bidra til at behovet for bindende forhåndserklæringer blir noe mindre aktuelt, siden beslutningskompetanse vil gi en vetorett på samme måte som i somatikken. Videre vil et krav om antatt samtykke for de pasienter som mangler beslutningskompetanse, kunne styrke den reelle betydningen av fortidige erklæringer når tvang vurderes.

På samme måte som ved spørsmålet om etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, vil utvalget (unntatt Orefellen) anbefale at det legges opp til en konkret vurdering av all informasjon om hvordan pasienten stiller seg til det konkrete behandlingstiltaket. I en slik vurdering bør det blant annet legges vekt på hvor klare de negative holdningene er, hvor faste de er over tid, hvor nært i tid de ligger og hvor dekkende de er for den aktuelle beslutningen.

Utvalget vil videre peke på at restriksjoner og tvang under gjennomføring av psykisk helsevern skal innskrenkes til det strengt nødvendige, og «det skal så langt det er mulig tas hensyn til pasientens syn på slike tiltak», jf. psykisk helsevernloven § 4-2 første ledd. Bestemmelsen er parallell til § 3-9 om pasientens uttalerett ved spørsmål om etablering av tvungent vern. Det følger også av § 4-2 første ledd at «det bare kan benyttes tiltak

⁶ Se for eksempel: SBU 1997. *Behandling med neuroleptika. Volym 1 och 2*. Statens beredning för utvärdering av medicinsk metodikk. SBU-rapport nr. 133/1 och 133/2; Statens helsetilsyns utredningsserie 9-2000. *Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling*; NHS (2010). *Schizophrenia. The nice guideline on core interventions in the treatment and management of schizophrenia in adults in primary and secondary care – Updated edition*. <http://www.nice.org.uk/nicemedia/live/11786/43607/43607.pdf> avlest 10.03.2011; APA (2004). *Practice guideline for the treatment of patients with schizophrenia. 2nd ed.* American Psychiatric Association.

som gir en så gunstig virkning at den klart oppveier ulempene ved tiltaket». Denne setningen er parallell til den helhetsvurdering som skal gjøres etter § 3-2 første ledd nr. 6 om tvungen observasjon og § 3-3 første ledd nr. 6 om tvungent psykisk helsevern.

I forarbeidene til § 4-2 uttaler departementet at dersom pasienten i utgangspunktet vegrer seg mot all behandling, men til tross for dette gir uttrykk for en preferanse, for eksempel med hensyn til hvilket legemiddel som i tilfelle skal anvendes, innebærer dette at pasientens ønske bare bør fravikes der den aktuelle behandlingsmåten ikke er faglig forsvarlig.⁷ Tilsvarende fremgår også av pasientrettighetsloven § 3-1 om pasientens medvirkningsrett. Utvalget vil derfor peke på at det må ytterligere begrunnes dersom pasientens ønske om et behandlingstiltak som ikke er uforsvarlig eller praktisk umulig å gjennomføre, skal fravikes.

I juridisk litteratur er det påpekt at det samme prinsippet som fremgår av § 3-9 annet ledd om at det skal legges særlig vekt på uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang, også bør lovfestes i forbindelse med vedtak etter § 4-4 i tråd med Oviedo-konvensjonen (Europarådets bioetiske konvensjon) artikkel 9.⁸ Utvalget foreslår at prinsippet nedfelles i gjeldende § 4-2 første ledd slik at det gis anvendelse for alle tvangsvedtak etter lovens kapittel 4 (nytt kapittel 5). Det vises til lovutkastet § 5-2.

Mye taler for strengere krav til begrunnelse for vedtak om tvangsbehandling samt en plikt for den faglig ansvarlige til å rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell før beslutning tas. Kvaliteten på disse vedtakene er i dag – etter det utvalget erfarer – ofte mindre tilfredsstillende, og oppfyller neppe det alminnelige forvaltningsrettslige prinsippet om kravene til begrunnelse for et vedtak. Det følger av dette prinsippet at kravene til begrunnelse er strengere desto mer inngripende tiltaket er. Minimumskrav til et vedtak om tvangsbehandling, herunder tvangsmedisinering, bør etter utvalgets vurdering være:

- vurderingen av vilkåret for vedtaket
- om vedtaket er fattet før utløpet av den obligatoriske undersøkelsestiden
- type og omfang av legemiddelbruk
- forventet behandlingsmessig effekt, og når denne forventes å inntreffe

- forventede bivirkninger og eventuelt risiko for varig skade som følge av legemidler som benyttes
- med hvilke virkemidler behandlingen skal gjennomføres, herunder karakteren og omfanget av eventuell tvangsbruk
- hvordan den samlede tvangsbruken forventes å påvirke pasienten og samarbeidet framover
- om det foreligger forhåndserklæringer eller andre uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang
- om pasienten har gitt uttrykk for eller gitt sin tilslutning til frivillige behandlingstiltak, eventuelt hvilke
- hva annet kvalifisert helsepersonell har hatt av oppfatninger
- opplegg for fortløpende evaluering av behandlingstiltakets effekt og bivirkninger

En innvendig mot å skjerpe kravene til begrunnelse for vedtaket kan være at vedtaket dermed blir mer tidkrevende å utforme og at dette vil legge beslag på ressurser. På den annen side vil arbeidskrevende prosedyrer kunne motivere til å unngå å fatte vedtak dersom andre tiltak er mulig og forsvarlige. Dette vil igjen kunne fremme frivillige alternativer. Erfaringene med sosialtjenesteloven kapittel 4A (tidligere 6A) for psykisk utviklingshemmede peker i denne retning. Utvalget mener derfor at hensynet til god saksbehandling og pasientens rettssikkerhet tilsier at ovennevnte krav bør nedfelles i loven. Vurderingene skal kunne fremlegges for klageinstansen, og gi en tydeligere mulighet for oppfølging fra pasienter og pårørende. Det vises til lovutkastet § 5-5.

Videre foreslår utvalget å innføre en lengre obligatorisk undersøkelsestid før det kan fattes vedtak om tvangsmedisinering. En dobling av dagens undersøkelsestid – fra tre til seks dager – vurderes som passende. Dagens undersøkelsestid fremgår av tvangsbehandlingsforskriften⁹ § 5 første ledd annen setning, jf. også § 11 tredje ledd ved eventuell klage. Utvalget foreslår at undersøkelsestiden nedfelles i loven av informasjonshensyn.

I dag kan observasjonstiden fravikes dersom pasienten ved utsettelse av legemiddelbehandling vil lide «alvorlig helseskade» eller pasienten «gjennom tidligere behandlingsopphold er godt kjent av institusjonen». Formålet med forslaget om økt observasjonstid er å sikre at det foretas en ny og grundig vurdering av pasienten, og at muligheter

⁷ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 100.

⁸ Syse, A. (2007): *Psykisk helsevernloven med kommentarer*, s. 109.

⁹ Forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.

for bedring uten legemiddelbehandling, samt samtykke til tiltak, stimuleres. Utvalget vil derfor ikke videreføre unntaket om godt kjente pasienter. Det vises til lovutkastet § 5-4.

Utvalget vil peke på at det er en uakseptabel løsning at pasienter skrives ut til tvang uten døgnopphold uten at behovet for bolig, en forsvarlig økonomi og nødvendige kommunale tjenester er på plass. Mangel på slike tilbud vil kunne forårsake en ny sykdomsutvikling. Medikamenter alene vil ikke være tilstrekkelig dersom alt annet svikter. Retten til individuell plan er ingen garanti for at tjenestetilbudet for hjemmeboende mennesker med psykiske lidelser fungerer.

Som et ledd i tiltaket med å styrke kontrollen og overprøvingen med vedtak om tvangsbehandling, foreslår utvalget at pasienter under tvungent psykisk helsevern gis rett til fri rettshjelp uten behovsprøving ved klage på vedtak om tvangsbehandling til fylkesmannen. I saker uten behovsprøving gis bistand uavhengig av søkerens økonomi, og det betales ingen egenandel. Forslaget påkrever endringer i rettshjelploven §§ 11 og 17. Se også lovutkastet § 1-7.

Videre fremstår tiden i dag overmoden for en reform der det gis anledning til domstolsprøving av tvangsmedisineringsvedtak etter de særlige søksmålsreglene i tvisteloven kapittel 36, som blant annet skal sikre raskere behandling. Det følger av rettshjelploven § 16 første ledd nr. 2 at pasienten i slike tilfeller vil ha rett til fri rettshjelp i form av fri sakførsel uten behovsprøving. Tvangsmedisinering er ofte den typen inngrep som pasientene har sterkest motstand mot. En stor andel av sakene for domstolene om opphør av tvungent psykisk helsevern har trolig ønsket om å få en slutt på medisineringen som sitt primære formål. At man på denne bakgrunn ikke allerede har gitt en selvstendig adgang til å angripe tvangsmedisineringsvedtak for norske domstoler, fremstår som et uttrykk for det manglende fokuset lovgiveren har hatt på denne typen alvorlige inngrep. Det vises til lovutkastet § 8-1.

Mange pasienter gir uttrykk for at de opplever vansker med å få hjelp til å kunne trappe ned på bruken av medikamenter. En kontrollert nedtrapping med tett oppfølging kan strekke seg over tid, alt fra noen få måneder til et par år. Det virker – i utgangspunktet – ikke urimelig å lovfeste en slik rett for personer som i flere år har blitt underlagt tvangsmedisinering. Et krav om beslutningskompetanse for tvang på behandlingstvilkåret vil styrke rettsstillingen til en del pasienter som er underlagt langvarig medikamentell behandling. For å motvirke en eventuell autoseponering av medika-

mentene, vil det kunne være ønskelig å stimulere til en mest mulig forsvarlig nedtrapping. Utvalget (unntatt Orefellen) har likevel etter en samlet vurdering, og i mangel på erfaring med hvordan en slik rett vil fungere i praksis, funnet at dette ikke bør innføres nå. Utvalget anbefaler imidlertid at temaet gis økt oppmerksomhet i helsetjenesten.

15.2.4 Tvungen ernæringstilførsel

I forbindelse med revisjonen av psykisk helsevernloven i 2006 ble det diskutert hvorvidt tilfeller av alvorlige spiseforstyrrelser kan falle inn under hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse», jf. Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) punkt 10.2. Spørsmålet har ikke vært forelagt for Høyesterett. Departementet la til grunn at det i utgangspunktet ikke vil være tilstrekkelig at en pasient har en alvorlig spiseforstyrrelse i seg selv. Verken anoreksi eller bulimi er vanligvis å regne som en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand. Derimot uttalte departementet at:

«I enkelte tilfeller kan imidlertid pasientens kroppsoppfatning, selvbilde og/eller virkelighetsoppfatning være så fordreid at vilkåret vil kunne være oppfylt... I disse tilfellene må det foretas en konkret helhetsvurdering av pasientens sykdomstilstand og hvilke utslag den gir seg. Spørsmålet er om sykdommen får så store konsekvenser for pasientens funksjons- og realitetsvurderende evner at tilstanden kan sidestilles med en psykose-tilstand.»

Departementet konkluderte derfor med at etablering av tvungent psykisk helsevern vil kunne være aktuelt for en begrenset gruppe pasienter med spiseforstyrrelser. På bakgrunn av dette ble det fremmet forslag om hjemmel for behandling med ernæringstilførsel uten eget samtykke, jf. psykisk helsevernloven § 4-4 annet ledd bokstav b. Stortinget sluttet seg til departementets vurderinger og forslag, og anmodet om at det ble utarbeidet faglige retningslinjer for behandlingen, og at praktiseringen av bestemmelsen om tvangsernæring blir evaluert, jf. Innst. O. nr. 66 (2005–2006).

Helsedirektoratet nedsatte i 2010 en arbeidsgruppe som skal utarbeide nye retningslinjer for utredning og behandling av spiseforstyrrelser. De nye retningslinjene er forventet å foreligge i løpet av 2013, og vil erstatte retningslinjene som i dag fremgår av IK-2714 utgitt av Statens helsetilsyn i 2000. Psykisk helsevernloven § 4-4 annet ledd bokstav b om behandling med ernæringstilførsel uten eget samtykke er foreløpig ikke evaluert. Det faller utenfor utvalgets tidsrammer å foreta en slik

evaluering, og særskilte spørsmål knyttet til tvang i behandlingen av alvorlige spiseforstyrrelser er derfor ikke nærmere vurdert.

15.2.5 ECT

Av sjokkbehandlingsmetodene er det i dag bare ECT (elektrosjokkbehandling) som fremdeles benyttes. ECT er ikke hjemlet i psykisk helsevernloven § 4-4 om tvangsbehandling, og kan dermed bare gjennomføres på grunnlag av et gyldig samtykke fra pasienten. I nødrettslige situasjoner, for eksempel ved livstruende depresjoner, vil ECT likevel kunne iverksettes mot pasientens vilje.

I NOU 1988: 8 ble det foreslått å åpne for bruk av ECT uten pasientens samtykke og utenfor nødrettsstilfellene. Forslaget ble imidlertid ikke fulgt opp. Departementet mente dette hadde for store etiske betenkeligheter, sett hen til den totale behandlingssituasjonen rundt ECT med blant annet bruk av narkose, til tross for at slik behandling kan ha god klinisk effekt.¹⁰

En del brukere har gitt uttrykk for negative erfaringer med ECT og at behandlingen har påført dem alvorlige skadevirkninger. Disse brukerne mener derfor at ECT bør forbys i sin alminnelighet, og i hvert fall ikke kunne gjennomføres uten gyldig samtykke under noen omstendigheter. Enkeltpersoner i fagmiljøet har gitt støtte for et slikt syn.

Det har fra enkelte behandlingsmiljøer blitt fremhevet som problematisk at psykisk helsevern har latt pasienter samtykke til ECT selv om samtykket åpenbart ikke har bygget på en beslutningskompetent avgjørelse. I slike situasjoner kunne et vedtak, som måtte godkjennes av klageinstansen eller en uavhengig institusjon, være et aktuelt alternativ. Argumentene for en lovregulering blir styrket av at utvalget (unntatt Orefellen) går inn for å svekke styrken i presumsjonen for beslutningskompetanse, sammenlignet med den «åpenbart»-terskelen for tap av kompetanse som i dag er nedfelt i pasientrettighetsloven § 4-3 annet ledd. Dette må antas å medføre at problemene med ugyldig samtykke blir enda større enn i dag.

I lys av den tids- og ressursramme utvalget har hatt til disposisjon, har det imidlertid ikke vært mulig å utrede problemstillinger knyttet til ECT i nødvendig bredde til å foreslå konkrete lovendringer.

15.3 Tvangsmidler

Tvangsmidler er ekstraordinære tiltak som bare kan benyttes når det er «uomgjengelig nødvendig» for å hindre pasienten i å skade seg selv eller andre, eller for å avverge betydelig skade på bygninger, klær, inventar eller liknende, jf. psykisk helsevernloven § 4-8 første avsnitt og tvangsmiddeforskriften¹¹ § 5. Før det kan brukes tvangsmidler, skal lempeligere midler ha vist seg å være åpenbart forgjeves eller utilstrekkelige. Det er ikke tillatt å benytte tvangsmidler i behandlingsøyemed.

Tillatte tvangsmidler fremgår av lovens § 4-8 annet ledd. Dette omfatter mekaniske tvangsmidler som hindrer pasientens bevegelsesfrihet, herunder belter, remmer og skadeforebyggende spesialklær, jf. bokstav a, kortvaring anbringelse bak låst eller stengt dør uten personale til stede (isolering), jf. bokstav b, enkeltstående bruk av korttidsvirkende legemidler i beroligende eller bedøvende hensikt, jf. bokstav c, og kortvarig fastholdning, jf. bokstav d.

Det er ikke adgang til å bruke mekaniske tvangsmidler eller isolering overfor pasienter under 16 år, jf. § 4-8 tredje ledd.

Adgangen til å benytte tvangsmidler har en nødrettslig begrunnelse. Dersom det oppstår en situasjon med et betydelig skadepotensial, må helsepersonellet ha mulighet til å benytte virkemidler som kan gjenopprette en forsvarlig situasjon. Utvalget (unntatt Orefellen) mener derfor at bruk av tvangsmidler som skadeavvergende tiltak fremdeles må være tillatt.

Utvalget vil imidlertid påpeke at bruk av tvangsmidler er svært inngripende tiltak, og at dette bare kan anvendes når ingen andre tiltak fører frem. Flertallet anbefaler derfor at dagens strenge regulering – at tiltaket må være «uomgjengelig nødvendig» – videreføres.

Av dagens tillatte tvangsmidler, foreslår utvalget å oppheve adgangen til isolering. Aldersgrensen på 16 år med hensyn til bruk av mekaniske tvangsmidler anbefales opprettholdt.

15.3.1 Nærmere om isolering

I NOU 1988: 8 ble det hevdet at det er behov for å sette stramme grenser for bruk av isolering i en-rom siden dette tiltaket ble vurdert som et sterkt traumatiserende inngrep, der det ikke sjelden vil

¹⁰ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 109.

¹¹ Forskrift om bruk av tvangsmidler for å avverge skade i institusjoner for døgnopphold innenfor det psykiske helsevernet 24. november 2000 nr. 1173.

være en betydelig fare for direkte behandlingmessige skadevirkninger. Det pekes også på at faren for misbruk er betydelig. I Norge ser det ut til at psykisk helsevern i stor grad har valgt å la skjerming erstatte isolat, for eksempel fordi man ved å bruke skjerming har personell sammen med pasienten, noe som antas å representere en større grad av omsorg.¹²

Noen land, for eksempel Nederland, bruker isolat og vurderer det som et lempeligere middel å låse pasienter inne enn å legge dem i belteseng. De har imidlertid laget arkitektoniske løsninger som ivaretar pasientens sikkerhet, som vindu i døren som helsepersonellet kan se gjennom, og polstring av hjørner eller skarpe kanter slik at pasienten ikke kan skade seg selv. Enkelte steder er det også utviklet comfert room eller quiet room der pasienten kan trekke seg tilbake når stressnivået er for høyt. Dette er rom med myke møbler, god belysning og med mulighet for å høre på musikk. Disse rommene kan pasienten oppsøke selv, noe som kan gi en opplevelse av økt kontroll.

En del brukererfaringer forteller om glidende overganger mellom skjerming og isolering. Et eksempel er der pasienten må være alene på rommet, men der døren er åpen i ti minutter i løpet av en time. Det er også eksempler på at døren ikke låses, men sikres fysisk med trekloss, stol eller av helsepersonellens fot. Verbale føringer fra helsepersonellens side kan også oppleves synonymt med låst dør.

Isolering er et lite anvendt tvangsmiddel i Norge. Omfanget sank kraftig på 2000-tallet, og omtrent halvparten av norske institusjoner i psykisk helsevern bruker ikke isolering. I 2007 ble isolering rapportert brukt overfor 64 pasienter, hvorav 40 i akuttavdelinger, syv i korttids- og intermediaeravdelinger, syv i sikkerhetsavdelinger og fem i psykogeriatriske avdelinger. Korrigert for driftsvolum, er bruken omtrent like stor ved sikkerhetsavdelinger som ved akuttavdelinger. Antall pasienter økte fra 32 til 64 fra 2005 til 2007, mens antall ganger og timer var synkende. Av 26 norske sykehus var det 13 som ikke brukte isolering i 2007. Fem sykehus brukte isolering overfor én pasient. I 2007 hadde halvparten av pasientene som ble isolert, tilknytning til Haukeland og Lovisenberg sykehus, mens Valen sykehus brukte isolering dobbelt så mange ganger og fem ganger så mange timer per oppholdsøgn som noe annet norsk sykehus. Noen få sykehus

har en stabil praksis med bruk av isolering, mens en del flere sykehus bruker isolering av og til, for eksempel overfor én pasient i løpet av et år.¹³

Dette tyder på at isolering ikke er en nødvendig del av psykisk helsevern for de fleste helseforetak i dag. På den annen side tas det i bruk fra tid til annen ved halvparten av sykehusene.

Isolering er beslektet med skjerming som en romlig løsning på problemer knyttet til blant annet orden og sikkerhet i en døgnavdeling. Indikasjonen for disse tiltakene er likevel ulik. Isolasjon skal ifølge psykisk helsevernloven § 4-8 bare brukes når det er «uomgjengelig nødvendig» for å hindre skade på pasienten eller andre, bygninger eller andre ting, mens skjerming ifølge § 4-3 kan brukes av behandlingmessige grunner eller av hensyn til andre pasienter. Isolering har en mye smalere indikasjon enn skjerming, og skjerming vil, som lempeligere tiltak, oftest være tillatt der isolering er tillatt. Samtidig er isolering et virkemiddel som, gjennom den låste romdøren, tydelig er knyttet til bildet av å være fengslet i en enecelle.

Blant de tillatte tvangsmidlene er isolering det minst brukte. Utvalget mener derfor det er aktuelt å fjerne adgangen til isolering. Det legges til grunn at dette vil innebære små endringer for de fleste sykehus. Bruk av isolering eller innredning av isolatrom kan hevdes å medføre betydelig fare for selvskading.

Et argument for å videreføre adgangen til isolering er nettopp at den sjeldne bruken ikke tilsier et behov. Videre kan isolering i enkelte tilfeller være et lempeligere tvangsmiddel enn bruk av belter.

Etter en samlet vurdering har utvalget lagt avgjørende vekt på at halvparten av norske helseforetak i psykisk helsevern ikke finner bruk av isolering nødvendig, og foreslår at hjemmelen for dette tvangsmiddelet oppheves.

15.3.2 Kompetansekrav

Risiko for fysiske skader og død hevdes å være større enn nødvendig, fordi lovgivningen ikke sikrer kvalifisert personell i sterk nok grad. Flere studier viser at holding og bruk av belter kan medføre fysiske skader og dødsfall.¹⁴ Også i Norge har det forekommet slike hendelser.

En situasjon kan tenkes å eskalere på grunn av fysiske faktorer som for eksempel forgiftning,

¹² Norvoll Norvoll, R. (2008). *Delrapport 1. Brukerorienterte alternativer til tvang i sykehus – en presentasjon av internasjonal og nasjonal litteratur*. Rapport SINTEF A4572.

¹³ Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005, og 2007*. Rapport SINTEF A8231, s. 55–56.

malignt nevroleptikasyndrom eller psykiske faktorer. Årsaker til fysisk skade og død under og etter tvangsmiddelbruk kan være hjerte- og karkomplikasjoner, inhalasjon av oppkast i lungene eller blodpropp. Ved holding bør det tas stilling til forsvarelig varighet, hvor mange personer som skal delta i holdingen, hvilket leie som sikrer mot fysiske skader, pasientens alder, samt voldsrisiko.

Etter utvalgets vurdering har mange institusjoner i liten grad hatt fokus på faren for fysiske skader ved bruk av tvangsmidler. Det er for eksempel ikke uvanlig at ufaglærte sitter fastvakt hos pasienten når uroen starter eller etter at pasienten er lagt i belter. For å ivareta pasienten på en faglig forsvarlig måte, mener utvalget at det er behov for i større grad å sikre at det personellet som gjennomfører tvangsmiddelbruken har tilstrekkelig kompetanse. Utvalget foreslår derfor at bruk av tvangsmidler og tilsyn med pasienten under gjennomføringen skal foretas av autorisert helsepersonell. Det vises til lovutkastet § 5-7.

Det er en stor utfordring å unngå situasjoner der tvangsmidler blir nødvendig, finne lempeligere måter å handle på, samt bruke tvangsmidler så lempelig og kortvarig som mulig. En løpende kvalitetsutvikling er trolig vel så viktig for reduksjon av tvang i Norge, som det å endre på materielle vilkår eller å fjerne et eller flere av tvangsmidlene. Slik kvalitetsutvikling er et område utvalget vurderer som lite direkte påvirkbart gjennom lovgivning.

15.3.3 Debriefing og dokumentasjon i etterkant av bruk av tvangsmidler

Prosjektet Brukerorienterte alternativer til tvang (BAT) drøftet og la vekt på debriefing etter tvangsmiddelbruk. Debriefing skjer ofte i en av to former: *Akutt debriefing* rett etter en hendelse på posten for å samle informasjon, håndtere miljøet og ivareta sikkerhet. *Formell debriefing* er et mer systematisk problemløsende arbeid med behandlingsteamet og pasient og pårørende, vanligvis 24 timer etter tvangsmiddelbruken. Det har blitt målt

¹⁴ Huckshorn, K.A. (2006). Re-designing state mental Health policy to prevent the use of seclusion and restraint. *Administration Policy Mental Health*, Vol. 33 No.4: s. 482–491.
Laursen, S. B., Jensen T. N., Bolwig, T. & Olsen, N. V. (2005). Deep venous thrombosis and pulmonary embolism following physical restraints. *Acta Psychiatrica Scandinavica*, vol 111, s. 324–327.
Mohr, W. A. (2006). Reflecting on tragedy: A commentary on deaths of children in restraints. *Child Abuse & Neglect*, 30, s. 1329–1331.
Mohr, W. K., Petti, T. A. , Mohr, B. D. (2003), Adverse affects associated with the use of physical restraints. *Canadian Journal of Psychiatry*, vol 48, s. 330–337.

Boks 15.1 Prosedyre for debriefing etter bruk av tvangsmidler

Frå prosedyre ved Nordfjord psykiatrisenter:

- Kva utløyste hendinga?
- Kva tiltak vart sette i verk?
- Kva var dei tilsette si grunngeving for bruk av tvangstiltak?
- Kva oppfattar pasienten som årsaka til bruk av tvangstiltak?
- Korleis opplevde pasienten det?
- Korleis verka tvangstiltaket og kva biverknader hadde det?
- Korleis kan ein førebyggje liknande hendingar i framtida?
- Kva ynskjer pasienten at dei tilsette skal gjere i ein liknande situasjon?

en reduksjon i bruk av isolat og tvangsmidler på nærmere 75 prosent som følge av hyppigere og grundigere debriefing av pasienter som har hatt gjentatte belteleggingsepisoder.¹⁵

Tradisjonelt har debriefing vært brukt etter spesielle hendelser for å luften helsepersonellens følelser. Etter hvert har man sett betydningen av å gjøre dette mer systematisk og trekke inn pasienten og eventuelt representanter for institusjonens ledelse.

Det blir særlig viktig å klarlegge om frivillige eller lempeligere midler har vært prøvd først, pasientens opplevelse av medvirkning og hva som ville være pasientens preferanser om tilsvarende situasjon skulle oppstå igjen. I disse spørsmålene ligger mulighet for læring i institusjonen, og for individtilpassede tiltak ved senere episoder.

En slik debriefing kan være gunstig for pasienten og helsepersonellet av flere andre grunner:

- Pasienten kan få oversikt over situasjonen i forkant av og under tvangsutøvelsen.
- Pasientens beskrivelse av sin opplevelse er viktig informasjon til helsepersonellet, som får nyansert sin opplevelse.
- Pasienten får medvirke med tanke på nye mulige situasjoner ved at man sammen finner alternative løsninger på hvordan slike situasjoner skal håndteres.
- Helsepersonellet vil få økt kunnskap om alternative måter å møte slike situasjoner på.

¹⁵ Donat, DC (2003). An analysis of successful efforts to reduce the use of seclusion and restraint at a public psychiatric hospital. *Psychiatric Services*, Vol. 58 (8), s. 1119–1123.

- Uforsvarlig praksis og ukultur vil lettere kunne identifiseres.

Den danske psykiatrilovens § 4 inneholder bestemmelser om at pasienten skal tilbys samtaler ved opphør ved enhver bruk av tvang. Utvalget forslår en tilsvarende ordning i Norge. Det vises til lovutkastet § 5-2 annet ledd.

15.4 Skjerming

Etter psykisk helsevernloven § 4-3 første ledd kan det besluttes at pasienten skal holdes helt eller delvis atskilt fra medpasienter og fra personell som ikke deltar i undersøkelse og behandling av eller omsorg for pasienten. Vilkårene er at pasientens psykiske tilstand eller utagerende atferd gjør skjerming nødvendig enten av behandlingssmessige grunner eller av hensyn til andre pasienter.

Skjerming må skilles fra tvangsmidlet isole-ring, jf. § 4-8 annet avsnitt bokstav b. Det er således ikke adgang til å låse eller på annen måte stenge døren til rommet der pasienten oppholder seg, jf. skjermingsforskriften¹⁶ § 3 annet avsnitt siste setning. Helsepersonell skal alltid være tilstede i den utstrekning det er nødvendig. Dersom pasienten gir uttrykk for å ville være alene, skal helsepersonellet forlate rommet dersom tilstedeværelse ikke vurderes som nødvendig, jf. forskriften § 7 tredje avsnitt.

Skjermingen kan foregå inne på pasientens rom eller inne på en egen enhet. Dersom skjerming opprettholdes ut over 24 timer skal det treffes vedtak om dette, jf. psykisk helsevernloven § 4-3 annet ledd. Dersom pasienten overføres til skjermet enhet eller liknende, og dette innebærer en betydelig endring av vedkommendes omgivelser eller bevegelsesfrihet, skal det treffes vedtak dersom skjerming opprettholdes ut over 12 timer. Vedtak kan i begge tilfeller bare fattes for to uker om gangen.

Skjerming er et tiltak som i liten grad er definert. Innholdet vil kunne beskrives som det å trygge, ivareta og ta hånd om pasienten. Det kan handle om å etablere trygghet og ivareta grunnleggende behov som ernæring, hygiene, døgnrytme og balanse mellom aktivitet og hvile. En viktig forutsetning er at helsepersonellet er kompetente til å være sammen med pasienter som oppfører seg urolig eller kaotisk.

Opplevelsen av behandlingsutbytte ved skjerming varierer. Det finnes pasientstudier av skjerming som viser ulike opplevelser, og at disse endrer seg gjennom skjermingsforløpet. Pasientenes opplevelser av tvangsaspektet ved skjerming kan synes sterkere og mer likt isolatopplevelser enn det behandlingstenkningen ved skjerming skulle tilsi. Det ser ut til at omsorgsaspektet ved skjerming er størst rett etter at skjerming iverksettes, og at tvangsaspektet ofte blir mer framtrædende dess lengre skjermingen varer.¹⁷

Pasienter som forteller om negative opplevelser, forteller om en for liten anerkjennende tilnærming, mangelfull dialog med miljøpersonellet og ønske om flere samtaler med lege. Det er noen ganger nødvendig å fjerne mennesker fra fellesskapet for en periode. Dette har vært koblet med en tenkning om reduksjon av stimuli som i mange tilfeller har fått styre mer enn den individuelle vurderingen av hva akkurat denne pasienten trenger. Det kan også oppstå uheldige situasjoner der de mest verbalt og fysisk urolige blir værende sammen på et skjermingsavsnitt, ofte på et relativt lite areal. Slike situasjoner kan medføre psykisk tilleggsbelastning som beskrevet under tvangsmidler. Skjerming innebærer noen ganger pasientopplevelser av manglende forståelse, håndterbarhet og mening, som kan tenkes å svekke forutsetningene for at pasienten mestrer krise eller belastning. Pasienter oppfatter ikke sjelden skjerming som straff, og sammenligner det med å sitte i isolat eller fengsel. De kan også oppleve at det tar lang tid fra de er blitt roligere og ønsker å slippe skjerming, til dette faktisk skjer.¹⁸

På grunn av de mange beskrivelser av negative opplevelser ved å være skjermet, kan man vurdere skjerming sammen med tvangsmidler som intervensjoner med høy risiko for negative psykiske virkninger og svekket behandlingsallianse. Skjerming bør derfor være gjenstand for kvalitetssikring. Etter utvalgets vurdering bør skjerming skje i arkitektonisk egnede lokaler som gir pasienten mulighet til å regulere nærhet og avstand ut fra egne behov. Det finnes for eksempel skjermingsavsnitt som har rom for pasientens pårørende.

¹⁶ Forskrift 15. desember 2006 nr. 1423 om bruk av skjerming i institusjoner i det psykiske helsevernet.

¹⁷ Norvoll, R. (2007). *Det lukkede rom. Bruk av skjerming som behandling og kontroll i psykiatriske akuttposter*. Avhandling. Det samfunnsvitenskapelige fakultet, Universitetet i Oslo. Sørgaard, K. W. (2004), Patients' perception of coercion in acute psychiatric wards. An intervention study. *Nordic Journal of Psychiatry*, 58 (4):299–304.

¹⁸ Norvoll, R. (2007). *Det lukkede rom. Bruk av skjerming som behandling og kontroll i psykiatriske akuttposter*. Avhandling. Det samfunnsvitenskapelige fakultet, Universitetet i Oslo.

Praksis i Den europeiske menneskerettighetsdomstolen går i retning av at det kreves en mer finmasket kontroll av gjennomføringen av institusjonsopphold, og at all tvang i form av overvinning av motstand regnes som en krenkelse av privatlivet. Dette innebærer at når det gjennomføres skjerming overfor en pasient som motsetter seg dette, bør det foreligge en klar lovhjemmel og et vedtak for dette. Utvalget foreslår derfor at kravet til vedtak ved skjerming skjerpes. Det vises til lovutkastet § 5-3.

15.5 Urinprøve

Hjemmelen for urinprøvetaking ble vedtatt i forbindelse med lovens revisjon i 2006, jf. psykisk helsevernloven § 4-7a. Ifølge departementet er behovet for urinprøvetaking blitt større i det psykiske helsevernet som følge av rusreformen og en mer integrert spesialisthelsetjeneste for pasienter med samtidig ruslidelse og psykiske lidelser. I tillegg forekommer det at personer innlegges i psykisk helsevern på grunnlag av tvangsvedtak etter sosialtjenesteloven kapittel 6, jf. psykisk helsevernloven § 1-1 a annet ledd.¹⁹ Videre følger det av menneskerettslige krav at inngripende tiltak må ha hjemmel i lov, og at dette gjelder i alle tilfeller der pasienten motsetter seg tiltaket.

Bestemmelsen ble utformet som en todelt bestemmelse om kontrolltiltak: Ved mistanke om rusmisbruk under gjennomføring av frivillig vern «kan pasienten etter begjæring fra den faglig ansvarlige gi samtykke til at det kan tas urinprøver for å avdekke rusmiddelmissbruk i forbindelse med et behandlingsforløp», jf. første ledd. Slik begjæring kan bare fremsettes dersom dette fremstår som «strengt nødvendig av hensyn til helsehjelpen». Pasientens samtykke må være skriftlig.

¹⁹ Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 78.

Ved tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan den faglig ansvarlige treffe vedtak om at det skal tas urinprøver på tilsvarende betingelser som etter første ledd, jf. annet ledd. Vedtaket kan påklages til kontrollkommisjonen.

Ut fra en klinisk vurdering vil urinprøve være en del av de diagnostiske verktøy som kan brukes, for eksempel til å vurdere om symptomer er knyttet til rusmisbruk. Andre undersøkelser, slik som blodprøver eller hjerneavbildning, kan være like inngripende, og disse foregår som regel etter muntlig samtykke. Å kjenne til rusmisbruk kan være viktig for valg av behandling, for eksempel for å unngå interaksjon mellom rusmidler og legemidler. Det kan stilles spørsmål ved om det overhodet vil være forsvarlig å behandle en pasient for en formodet alvorlig psykisk lidelse dersom det er en uavklart mistanke om at symptomene skyldes bruk av rusmidler. I et slikt perspektiv kan krav om begjæring av samtykke og krav til skriftlighet vurderes å være en for sterk formalisering av urinprøvetaking. Utvalget foreslår derfor at det ved frivillig psykisk helsevern og ved fravær av motstand kan avlegges urinprøve etter muntlig samtykke.

Gjeldende bestemmelse innebærer at pasienter innlagt etter sosialtjenestelovens tvangsbestemmelser, kan nekte å avlegge urinprøve dersom dette ikke er vedtatt av fylkesnemnda. Pasienter innlagt i psykisk helsevern etter disse bestemmelsene kan ha en større sannsynlighet for uønsket rusmiddelmissbruk som kan innvirke på vurderingen og behandlingen, og der kjennskap til rusmiddelmissbruken er strengt nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp. På bakgrunn av dette foreslår utvalget at psykisk helsevernloven § 4-7 a annet ledd om urinprøve uten eget samtykke også skal gjelde for pasienter innlagt i psykisk helsevern med hjemmel i tvangsbestemmelser i andre lover. Det vises til lovutkastet § 5-9.

Kapittel 16

Kontroll- og overprøvingsordningene

16.1 Innledning

Myndighetsutøvelse i form av frihetsberøvelse, behandling mot pasienters vilje og bruk av skjerming og tvangsmidler utgjør alvorlige inngrep i pasientenes selvbestemmelsesrett. Slike tiltak må derfor følges av kontroll- og overprøvingsordninger som ivaretar pasientenes rettssikkerhet og hindrer unødig tvangsbruk.

For pasientens rettssikkerhet er det viktig å kunne påklage et tvangsvedtak til et uavhengig og kompetent organ som har myndighet til å omgjøre vedtaket. Selv om pasienten ikke klager på vedtak om tvangsbruk, må det finnes kontrollordninger som sikrer at tvang ikke benyttes i større utstrekning enn det som er nødvendig, og at tvang gjennomføres i tråd med de vilkår og prosedyrekrav som følger av loven. Kontrollordninger må finnes innen forvaltningen selv, og i form av mulighet for søksmål for de offentlige domstolene.

Prøvingstema ved klage og kontroll av eget tiltak må være i tråd med det som gjelder forvaltningen ellers, og prøvingen må omfatte alle sider av avgjørelsen om tvangsbruk, både saksbehandling, lovmessighet og faglig skjønn. Det faglige skjønnet vil i praksis være utslagsgivende for vurderingen av avgjørelsens gyldighet i de langt fleste situasjoner, og det er derfor helt avgjørende for pasientens rettssikkerhet at det foretas en grundig kvalitetssikring av både grunnlaget for vedtaket og de faglige vurderingene det bygger på. Sentrale vurderingstema er også kravet om at frivillige løsninger skal være forsøkt der dette er mulig, og at pasienten skal høres og gis mulighet til medvirkning ved valg av behandlingstiltak.

Etter utvalgets vurdering må særlig følgende hensyn ivaretas ved utformingen av en kontroll- og overprøvingsordning:

- oversiktlig og tilgjengelig for pasienten
- kort tid fra klage til overprøving
- riktig kompetanse og gode kvalifikasjoner hos kontrollinstansen
- forsvarlig og likeverdig saksbehandling

- forsvarlige og effektive administrative rutiner
- betryggende rutiner for kvalitetssikring av kontrollordningen

Kontroll og overprøving av tvangsvedtak etter psykisk helsevernloven ivaretas i dag av kontrollkommisjonene, fylkesmannen og domstolene. I tillegg fører Helsetilsynet i fylket tilsyn med tjenestetilbudet og helsepersonell i psykisk helsevern med hjemmel i lov om statlig tilsyn med helsetjenesten av 30. mars 1984 nr. 15.

Utvalget ser en rekke mangler ved eksisterende overprøvingsordninger.

16.2 Kontrollkomisjonene

16.2.1 Sammensetning og oppnevning

Dagens sentrale kontrollinstans, kontrollkommisjonen, ledes av en jurist som skal være kvalifisert til å gjøre tjeneste som dommer. Den skal ellers bestå av en lege og to andre medlemmer, alle med personlige varamedlemmer. Av disse skal det oppnevnes en person som selv har vært under psykisk helsevern eller som er eller har vært nærstående til en pasient, eller som har representert pasientinteresser i stilling eller verv, jf. psykisk helsevernloven § 6-2.

Kontrollkommisjonen oppnevnes av fylkesmennene etter delegasjon fra Helsedirektoratet, jf. forskrift 10. november 2008 nr. 1633. Det er i dag 57 kontrollkommisjoner i arbeid.¹ I direktoratets rundskriv IS 11/2008 *Rundskriv for fylkesmennene vedrørende oppnevning av medlemmer til kontrollkomisjonene i det psykiske helsevern* er det redegjort nærmere for hvordan oppnevningen skal skje.

Helsedirektoratet gjør i brev til Helse- og omsorgsdepartementet datert 18. februar 2011 rede for resultatene av en evaluering knyttet til oppnevning av medlemmer til kontrollkommisjo-

¹ Prop. 1 S (2010–2011) s. 141.

nene. I brevet fremgår det at oppnevningsprosessen av ledere og medlemmer er tilfeldig, og at:

«Faren for at tilfeldigheter/bekjentskap styrer oppnevningene, er størst for lederverv og for det fjerde legmedlemmet. Oppnevning av brukermedlemmet går oftest via brukerorganisasjoner, og lege-medlemmet er oftest vanskelig å rekruttere.»

Det fremgår også at vervet som kommisjonsleder og -medlem utløser til dels store salærer. I brevet foreslås oppnevningsprosessen styrket ved at det stilles krav om at disse vervene annonseres offentlig, med påfølgende intervjuer av aktuelle kandidater. Direktoratet anbefaler også at det gjøres endringer i regelverket for å sikre mot omgåelse av tiltredelsestiden på 4+4 år i samme kommisjon, blant annet ved først å være varamedlem og deretter medlem.

Helsedirektoratet opplyser i februar 2011 at tretten tingrettsdommere, syv lagdommere og ni sorenskrivere i dag har verv som leder eller nestleder i kontrollkommisjonene. De øvrige kommisjonene ledes av fylkesnemndsledere og privatpraktiserende advokater.

Spørsmålet om dommers verv i kontrollkommisjonene var gjenstand for drøfting i Høyesterett i en sak som gjaldt domstolens behandlingstid ved overprøving av krav om opphør av tvungent psykisk helsevern, jf. Rt. 2004 s. 583. En av årsakene til den lange behandlingstiden i denne saken var at alle dommere ved tingretten var inhabile, siden tre av dommerne ved domstolen var ledere for kontrollkommisjoner ved det aktuelle sykehuset. Det måtte derfor oppnevnes settedommer fra et annet embete. Høyesterett påpeker at:

«Det må anses som en uheldig organisering at nettopp saker som skal behandles med hurtighet, blir gjenstand for en systematisk forsinkelse på denne måten» (Rt. 2004 s. 583 avsnitt 36).

Helsedirektoratet sendte høsten 2007 en evaluering av kontrollkommisjonene ut på høring.² Domstolsadministrasjonen avga høringsuttalelse 2. november 2007, der det sterkt frarådes at dommere skal oppnevnes som medlemmer av kontrollkommisjonene. I høringsuttalelsen vises det til at tingrettene behandlet ca. 120 saker om psykisk helsevern i 2006, og at man derfor erfarings-

messig må regne med at avgjørelsen i kontrollkommisjonene kan bli brakt inn for domstolene. Brevet fra domstolsadministrasjonen ble ikke senere kommentert i forbindelse med oppfølgingen av ovennevnte høring.

Etter utvalgets vurdering har dommere kompetanse og kvalifikasjoner som gjør dem godt egnet til å lede en kontrollinstans for tvungent psykisk helsevern. Det er blant annet en fordel med prosesserfaring og breddekunnskap fra ulike rettsområder når det skal vurderes om vilkårene i tvangslovgivningen innen psykisk helsevern er oppfylt. Vervene i kontrollkommisjonene er imidlertid bistillinger for dommere. Etter utvalgets vurdering er dette ikke forenlig med ledelse av kontrollinstansen. Det kan føre til forsinkelse ved behandling av disse sakene for domstolene, og det er menneskerettslig påkrevet at kontrollinstansen må kunne behandle klager raskt. Kravet om hurtighet er lite forenlig med at kontrollinstansen ledes av personer som har dette som sideverv, når hovedstillingen medfører at dagene er belagt med rettsmøter lang tid i forveien og er til hinder for den fleksibilitet som må kreves av kontrollinstansen. Utvalget legger dessuten stor vekt på Domstoladministrasjonens klare anbefaling om å avvike ordningen med dommere i disse vervene. De samme vurderingene gjør seg gjeldende med hensyn til fylkesnemndsledere som også har bistillinger som kontrollkommisjonsledere.

16.2.2 Vedtakenes innhold og kvalitet

Helsedirektoratets evaluering av kontrollkommisjonene i psykisk helsevern i 2006 viste at kommisjonene hadde ulik lovforståelse ved overprøving av vedtak og utøvelse av annen kontrollvirksomhet. Evalueringen viste at det var varierende kvalitet på de skriftlige vedtakene knyttet til tvungent psykisk helsevern og overføring. Utvalgets erfaring er at dette fortsatt er situasjonen. Dagens kontrollkommisjoner samles én gang årlig i Helsedirektoratets regi, og mottar ellers hovedsaklig skriftlige retningslinjer for sitt arbeid. Det er etter utvalgets oppfatning forståelig at det utvikler seg ulik praksis. Utvalget vil likevel peke på at dette bryter med sentrale rettsstatlige prinsipper om forutsigbarhet og likebehandling. Det bør derfor sikres rutiner for kvalitetssikring og oppfølging av kontrollinstansenes arbeid, og utvalget mener dette best kan ivaretas ved at det etableres en egen uavhengig faglig og administrativ overbygning for kontrollinstansen.

² Helsedirektoratet (2005). *Evaluering av kontrollkommisjonene i psykisk helsevern*. Rapport IS-1338

16.2.3 Velferdskontrollen

Kontrollkommisjonen skal i henhold til psykisk helsevernloven § 6-1 også føre den kontroll den finner nødvendig for pasientenes velferd. Det følger videre av kontrollkommissjonsforskriften³ kapittel 4 at kontrollkommisjonen skal ha tilsynsbesøk minst én gang i måneden

Samdatas rapport *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009* inneholder en oppsummering av kontrollkommisjonenes årsrapporter fra 2009 når det gjelder velferdskontrollen. Der fremgår at det er store variasjoner i hva kontrollen består av.

I et rettssikkerhetsperspektiv er det etter utvalgets oppfatning en styrke at et eksternt organ har nær kontakt med pasientene og kan følge med i pasientenes velferd og varsle om forhold som bør endres. Kontrollkommisjonen skal under sine besøk gi pasientene anledning til å fremsette klager over vedtak etter loven, og ellers ta opp forhold av betydning for pasientenes opphold ved institusjonene. Pasienter som er innlagt i institusjon uten eget samtykke, skal få tilbud om samtale med kontrollkommisjonen.

For øvrig kan kontrollkommisjonens medlemmer bistå pasientene med råd og hjelp. Denne formen for tilsyn ivaretar i prinsippet svært viktige rettssikkerhetsverdier for enkeltindividet. Ikke minst ved at terskelen for å sette fram en formell klage eller rette fokus mot andre problematiske forhold ved institusjonen – herunder for eksempel rettighetsbegrensende husordensregler – blir sterkt redusert. At personer utenfra har en slik «direkte kanal» inn mot pasientene, bidrar til gjennomsiktighet i et system med omfattende tvangsfullmakter, og må regnes – der velferdskontrollen blir praktisert etter sin intensjon – som en svært viktig rettssikkerhetsmekanisme.

Utvalget mener likevel at det er problematisk at de personer som er lydhøre for klager og betroelser den ene dagen, den neste dagen kan utgjøre et formelt organ som kan ta avgjørelser som går imot det som pasientene ønsker og oppfatter som rettferdig. En slik kombinasjon av roller kan for fremstå som uheldig og uklar for pasientene og for andre. Dette kan peke i retning av at funksjonene bør splittes opp, der ulike organer foretar henholdsvis velferdskontroll – hvor klager og kritikkverdige forhold fanges opp – og den formelle prøvingen i klagesaker.

Kontrollkommisjonen skal under sine besøk gjennomgå protokollene for bruk av skjerming, tvangsmidler og behandling uten eget samtykke. Den skal slå alarm dersom det av protokollene fremgår at institusjonen har et påfallende omfang av bruk av tvungen behandling, eller det umiddelbart fremgår at bruken av preparater eller dosering er påfallende. Finner kontrollkommisjonen forhold den vil påpeke, skal saken tas opp med den faglig ansvarlige og eventuelt Helsetilsynet i fylket. Ellers kan kontrollkommisjonen ta forholdet opp med institusjonens ledelse eller den faglig ansvarlige for vedtak. Utvalget anser det som en styrke på bakgrunn av tvangens inngripende karakter, at det eksisterer et fast tilsynsorgan som gjennomfører hyppige tilsynsbesøk.

Utvalget deler imidlertid ikke vurderingen i proposisjonen til gjeldende lov, der det blant annet beskrives som en fordel at kontrollkommisjonen kan ha en pedagogisk rolle overfor den faglig ansvarlige med hensyn til den riktige forståelsen av vilkårene for tvang.⁴ Etter utvalgets syn er det uforenlige roller å være en aktørs rådgiver hva gjelder lovforståelse, og samtidig være ansvarlig for overprøving av den samme aktørs praktisering av loven. En slik veiledersrolle vil også kunne skape en uønsket nærhet mellom faglig ansvarlig og kontrollinstansen. Det vises til at helseforetakene i henhold til spesialisthelsetjenesteloven § 3-10 skal sørge for at ansatt helsepersonell gis slik opplæring, etterutdanning og videreutdanning som er påkrevet for at den enkelte skal kunne utføre sitt arbeid forsvarlig.

16.3 Fylkesmannens overprøving av vedtak etter psykisk helsevernloven

Fylkesmannen er klageinstans for vedtak etter psykisk helsevernloven § 3-1 om tvungen legeundersøkelse og for vedtak etter psykisk helsevernloven § 4-4 om behandling uten eget samtykke. Klagesaksbehandlingen er nærmere regulert i tvangsbehandlingsforskriften⁵ § 12. I henhold til forvaltningsloven § 34 annet ledd, jf. psykisk helsevernloven § 1-6, kan fylkesmannen prøve alle sider av saken, også det helsefaglige skjønnet.

Før 1984 var det ingen særskilt regulering av adgangen til tvangsbehandling. En forskrift om tvangsbehandling med medikamenter trådte i

³ Forskrift 21. desember 2000 nr. 1408 om kontrollkommissjonenes virksomhet.

⁴ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 131.

⁵ Forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.

kraft høsten 1984, og Fylkeslegen ble tillagt oppgaven som klageinstans. Sosialdepartementet sendte ut et rundskriv med forskriften (I-39/84) i oktober 1984. Helsedirektoratets rundskriv av 1992 (IK-17/92) inneholdt kommentarer til denne.

Begrunnelsen for at klagebehandlingen ble lagt til fylkeslegene og ikke til kontrollkommissjonene, var at fylkeslegene kunne behandle klagen raskere og at kontrollkommissjonene ikke hadde tilstrekkelig faglig kompetanse til å bedømme de aktuelle spørsmålene. Det var lagt til grunn at fylkeslegen skulle prøve alle sider ved vedtaket og overprøve overlegens formelle og medisinske skjønn.

Ved forskriftens ikrafttredelse hadde de fleste fylkeslegeembeter fylkespsykiatere. Det følger av kommentarrundskrivet at dersom fylkeslegen ikke selv hadde faglig kompetanse ved eget kontor, antok Helsedirektoratet at en kunne skaffe seg slik.

Ved fremleggelsen av Ot.prp. nr. 11 (1998–99) hadde få fylkeslegekontorer fylkespsykiater. Det ble likevel foreslått å videreføre ordningen med fylkeslegen som klageorgan. Det ble blant annet vist til at:

«... det er allikevel grunn til å spørre om kontrollkommissjonene er noe bedre egnet enn fylkeslegene til å behandle slike klager, og noe tredje alternativ med hensyn til klageorgan er vanskelig å tenke seg. Selv om ikke alle fylkeslegeembetene har fylkespsykiater, så gjør den alminnelige tilsynsfunksjonen det nødvendig for disse embetene å ha medisinsk-faglig kompetanse. Kontrollkommissjonene på sin side har et legekyndig medlem, men man har ikke funnet det riktig å stille krav om at denne skal være spesialist i psykiatri. Tvert i mot er det ansett som verdifullt at vedkommende kan bygge på et alminnelig legefaglig skjønn under utøvelsen av sine funksjoner. Slik departementet ser det har ikke kontrollkommissjonene noen bedre forutsetning enn fylkeslegene for å behandle klager over tvangsbehandling. For departementet er det også et viktig poeng å sikre at man har et klageorgan som kan behandle klagen på et tidligere tidspunkt enn det kontrollkommissjonene som oftest vil være i stand til, da kontrollkommissjonene er organer som ikke sitter sammen til enhver tid.»

Sekretariatet har rettet en henvendelse til samtlige fylkesmenn med forespørsel om psykiatrisk kompetanse. Det er mottatt svar fra 12 embeter (Fylkesmannen i Aust-Agder, Finnmark, Hedmark, Hordaland, Møre og Romsdal, Oslo og

Akershus, Rogaland, Sør-Trøndelag, Telemark, Troms, Vest-Agder og Vestfold). Fire fylkesmenn opplyser å ha spesialistkompetanse i psykiatri. Det innhentes sjelden psykiatrisk kompetanse dersom embetet ikke har dette. Samtlige fylkesmenn opplyser at saksbehandlingen i hovedsak foretas av lege og jurist. Vanligvis er det legen, men enkelte steder psykiatrisk sykepleier, som gjennomfører samtalen med pasienten.

Utvalget vil peke på at vedtak om behandling uten eget samtykke er et svært inngripende tiltak. Tilbakemeldinger til utvalget fra brukere og andre tilsier at tvangsbehandling med medikamenter ofte oppleves som den største krenkelsen som skjer i forbindelse med tvungent psykisk helsevern. Utvalget har merket seg at fagkompetanse var en vesentlig årsak til at klageordningen ble lagt til fylkeslegene i 1984, og vil peke på at kun et fåtall av fylkesmennene har slik kompetanse i dag. Utvalget finner det ikke tilstrekkelig for forsvarlig overprøving at fylkesmennene har medisinsk-faglig kompetanse, slik departementet la til grunn i Ot.prp. nr. 11 (1998–99). Utvalget kan ikke se at kontrollen regelmessig innebærer en full prøving av alle sider av saken så lenge fylkeslegen, etter opplysninger utvalget har fått, ikke alltid har nødvendig psykiatrisk kompetanse.

Tilsynsmyndighetens rolle i forhold til psykisk helsevern er å vurdere forsvarligheten av helsehjelpen i tillegg til å vurdere om pasientens rettigheter etter pasientrettighetsloven er oppfylt. Helsetilsynet i fylket er i praksis Fylkesmannens helse- og sosialavdeling, med andre ord samme instans som behandler klage på vedtak om tvangsbehandling. Gjennom klagebehandlingen vil det dermed tilflyte tilsynsmyndighetene kunnskap om praktiseringen av tvangsbestemmelsene som kan være vesentlig for utøvelse av tilsynsfunksjonen. Utvalget kan se at dette kan være et argument for at klagebehandlingen fortsatt bør ligge hos Fylkesmannen, men kan ikke legge avgjørende vekt på dette.

Tvangsbehandling er svært inngripende og pasientenes rettssikkerhet er i dag svært dårlig ivaretatt, både når det gjelder klageinstansens kompetanse og pasientens muligheter for å få gjort sine synspunkter gjeldende. Utvalget deler departementets vurdering i Ot.prp. nr. 11 (1998–99) om at kontrollkommissjonen ikke har bedre kompetanse enn fylkeslegene til å foreta overprøvingen når det gjelder de medisinsk-faglige sider av vedtaket. Som det fremgår av utvalgets forslag til endringer av reguleringen av tvangsbehandling, står en skjerping av kravene til vedtakets begrunnelse sentralt ut fra rettssikkerhetshensyn.

Etter en samlet vurdering har utvalget kommet til at det bør etableres en ny felles kontrollinstans for alle vedtak som fattes med hjemmel i psykisk helsevernloven. Det må dermed sikres at kontrollinstansen har tilstrekkelig kompetanse til å foreta en forsvarlig overprøving av tvangsbehandlingsvedtak. Videre må det vurderes om det i enkelte tilfeller også bør åpnes for muntlige forhandlinger ved klage på behandling uten eget samtykke. Dette må blant annet vurderes opp mot kravet om hurtighet.

Pasienten har etter gjeldende lovgivning ikke krav på fri advokatbistand ved klage til fylkesmannen over vedtak om behandling uten eget samtykke. I prinsippet har pasienten adgang til å prøve fylkesmannens vedtak for domstolene, men fri rettshjelp uten behovsprøving har pasienten ikke krav på. Fri rettshjelp på statens bekostning har pasienten imidlertid ved klager til kontrollkommissjonen og ved domstolskontroll av kontrollkommissjonens vedtak. Utvalget mener at pasientene bør ha de samme rettighetene til rettslig bistand ved klage over vedtak om behandling uten eget samtykke, som ved klage over vedtaket om tvungent vern.

16.4 Helsedirektoratets rolle

Helsedirektoratet har fått delegert en rekke sentrale forvaltningsoppgaver fra departementet, blant annet myndighet til å bruke og fortolke lov og regelverk innenfor helsesektoren. Direktoratet har avgitt en rekke fortolkningsuttalelser som gjelder psykisk helsevernloven.

Helsedirektoratet har det faglige og administrative ansvaret for kontrollkommissjonene og det overordnede ansvaret for fylkesmennenes overprøving av vedtak etter psykisk helsevernloven § 3-1 om tvungen legeundersøkelse og § 4-4 om behandling uten eget samtykke. Det fremgår av Helsedirektoratets informasjonsmaterieell til medlemmene av kontrollkommissjonene at dersom kontrollkommissjonene er i tvil om hvordan psykisk helsevernloven skal forstås, skal den ta kontakt med Helsedirektoratet for å få oppklart tvils spørsmål.⁶

Når pasientene bringer kontrollkommissjonenes vedtak inn for domstolene, tilrettelegger Helsedirektoratet saksbehandlingen forut for Regjeringsadvokatens utforming av tilsvaer, og henviser til eller innhenter synspunkter fra behandlende

lege. Helsedirektoratets jurister er i tillegg gitt mulighet til i visse saker å opptre som prosessfullmektig for staten, og fremfører således statens syn i saker om gyldigheten av vedtak om tvungent psykisk helsevern for tingrettene.

Etter utvalgets mening må kontrollinstansen i faglige spørsmål ha en uavhengig stilling i forhold til direktoratet og departementet. Dette taler også for utvalgets forslag om at det blir opprettet en uavhengig faglig og administrativ overbygning for kontrollinstansen.

Helsedirektoratets saksbehandlingsrundskriv for kontrollkommissjonene gir en sammenfatning av bestemmelser som regulerer kontrollkommissjonenes saksbehandling og hvordan disse reglene skal forstås.⁷ Det er også foretatt en utdypning av enkelte områder der direktoratet har sett behov for en mer enhetlig praksis. Rundskrevet gir også føringer for enkelte praktiske sider ved kommissjonenes arbeid, som tilgang til elektronisk pasientjournal, arkivering og rapportering. Det at de 57 kontrollkommissjonene er direkte underlagt Helsedirektoratet, gir etter utvalgets vurdering for mange små enheter til at det kan føres kontroll med at det skjer en betryggende saksbehandling. Behovet for kvalitetssikring av saksbehandling og administrative rutiner understreker derfor behovet for en sentral enhet som ivaretar en overbygningsfunksjon for kontrollinstansen.

16.5 Utvalgets forslag

Etter utvalgets vurdering bør det foretas grunnleggende endringer i kontroll- og overprøvingssystemet for det psykiske helsevernet.

Det bør etableres én felles kontroll- og overprøvingsinstans for alle vedtak som fattes med hjemmel i psykisk helsevernloven. Kontrollinstansen må ha riktig kompetanse for å sikre at full overprøving kan skje. Det å samle all klagebehandling i en og samme instans vil kunne ivareta pasientenes og pårørendes behov for oversiktligheit og tilgjengelighet til klageinstansen.

Etter utvalgets vurdering tilsier flere forhold at overprøvingsansvar og klagebehandling som gjelder tvangsbruk etter psykisk helsevernloven, legges til Fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker. Fylkesnemndene er et statlig domstolsliknende forvaltningsorgan som i faglige spørsmål har en uavhengig stilling i forhold til departemen-

⁶ Helsedirektoratet (2008). *Informasjonsskriv til medlemmer av kontrollkommissjon i det psykiske helsevern*. IS-1558.

⁷ Helsedirektoratet (2008). *Saksbehandlingsrundskriv for kontrollkommissjonene i det psykiske helsevern*. IS-10/2007.

tene. Det er i dag tolv fylkesnemnder med en felles overbygning i Sentralenheten for fylkesnemndene. Det enkelte fylkenemnd dekker ett eller to fylker, og er inndelt i fire regioner (nord, vest, øst og Oslo og Akershus) med en regionsleder i hver region.

Fylkesnemnda har som oppgave først og fremst å fatte vedtak etter lov av 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven). Disse vedtakene gjelder blant annet om barneverntjenesten skal overta omsorgen for et barn, samværsspørsmål og fratakelse av foreldreansvar med eventuelt samtykke til adopsjon. Videre fatter fylkesnemnda vedtak om tiltak for barn med atferdsvansker. Fylkesnemnda fatter også vedtak om tvangsinnleggelse av rusmiddelavhengige, herunder gravide rusmiddelavhengige, etter sosialtjenesteloven kapittel 6. For Oslo og Akershus sitt vedkommende fattes det tvangsvedtak etter smittevernloven kapittel 5. I tillegg er fylkesnemndene klageorgan for visse vedtak om bruk av tvang eller makt overfor personer med psykisk utviklingshemming, jf. sosialtjenesteloven kapittel 4A.

Flere fylkesnemndslederne har i dag bistillinger som ledere eller nestledere i kontrollkomisjonene. I sum innebærer dette at det allerede er samlet en betydelig kompetanse når det gjelder forvaltning av tvangslovgivning og overprøving av tvangsvedtak hos fylkesnemndene. Utvalget anser at det vil være faglige gevinster ved å samle fagmiljøene som dermed får en bredere kompetanse.

Ved det enkelte kontorsted har fylkesnemnda et sekretariat og en eller flere faste ansatte jurister som fylkesnemndsledere. For øvrig består fylkesnemnda som vedtaksorgan av et utvalg av alminnelige medlemmer og et utvalg av fagkyndige. De fagkyndige oppnevnes for hvert av områdene barnevern, omsorg for rusmiddelavhengige og tvang overfor psykisk utviklingshemmede. Utvalgsmedlemmene blir oppnevnt av Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet. I saker etter psykisk helsevernloven vil det være naturlig at nemndene settes med medlemmer som har bruker- og pårøndererfaring og en lege som i kontrollkomisjonene dag. I saker som gjelder overprøving av vedtak om behandling uten eget samtykke, bør fylkesnemndene styrkes med spesialist i psykiatri.

Fylkesnemndene har rutiner for behandling av akutte saker og har vaktordninger med jourhavende jurist for å kunne ivareta dette.

Ved behandling av saker etter psykisk helsevernloven må fylkesnemnda av hensyn til pasientene som hovedregel sette møtene på institusjonene slik kontrollkomisjonene gjør i dag. Utval-

get viser til at dette også er praksis i Sverige, der Förvaltningsrätten setter rett ved sykehusene i sin kontroll og overprøving av avgjørelser etter den svenske psykiatriloven.⁸ Utvalget anser det som viktig at kontrollinstansen også for fremtiden setter sine møter på institusjonene når saken gjelder pasienter som er innlagt i døgninstitusjon.

Utvalget er også kjent med at Fylkesnemndene i en viss utstrekning samtaler med barn som er plassert på institusjon eller fosterhjem, og at de i denne forbindelse reiser ut til der det enkelte barnet bor. Utvalget kan ikke se at det skal være noen avgjørende hindringer for at en ny kontrollinstans fortsetter den praksisen som kontrollkomisjonen har ved å reise til det enkelte sykehus for behandling av klager, samt samtale med pasienter i forkant eller etterkant av klagebehandlingen.

Når det gjelder velferdskontrollen vil utvalget først peke på at det har vokst fram nye samfunnsinstitusjoner og virksomheter som ivaretar noen av de samme oppgavene som tradisjonelt har ligget til kontrollkomisjonen. Blant annet har pasient- og brukerombudenes tilbud blitt bygget ut, og de mottar henvendelser fra pasienter i tvungent psykisk helsevern og deres pårørende. Bruker- og pårørendeorganisasjoner utfører også et viktig arbeid. Utvalget har merket seg prosjektet med personlig ombud som prøves ut ved Pårørendesenteret i Oslo (PIO-senteret) i samarbeid med Sagene bydel og med finansiering fra Oslo kommune. Personlig ombud arbeider for mennesker med alvorlige psykiske lidelser, og kan fungere som støttepersoner dersom deres klienter blir tvangsinnlagt. Dette forutsetter at pasienten og helsetjenesten er bevisst og informert om at retten til å ha med seg en person, jf. pasientrettighetsloven § 3-1, også gjelder ved tvungent psykisk helsevern.

Som pekt på ovenfor, mener utvalget at den pasientnære velferdskontrollen som kontrollkomisjonene i dag utfører, har en særdeles viktig rettssikkerhetsmessig betydning. En omlegging av overprøvingssystemet må derfor ikke gå på bekostning av denne. Etter utvalgets vurdering kan imidlertid denne funksjonen bedre ivaretas av egne tilsynsutvalg. Det vises i den forbindelse til at fylkesmannen med hjemmel i barnevernloven § 5-7 kan oppnevne utvalg som skal føre løpende tilsyn med barneverninstitusjonene. Ordningen med tilsynsutvalg er innført i Oslo kommune for sykehjem og andre helse- og omsorgsinstitusjoner. Utvalget finner også grunn til å peke på at

⁸ Lag (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård.

Helsetilsynet bør spille en mer aktiv rolle i det løpende tilsynet med tvungent psykisk helsevern enn det som gjøres i dag.

Utvalget har ikke funnet det hensiktsmessig å utarbeide et eget lovforslag når det gjelder et nytt kontroll- og overprøvingsorgan. Dersom oppgavene skal legges til fylkesnemndene, må det vurderes om det bør utarbeides en egen lov om fylkesnemndene, der saksbehandlingsreglene tilpasses de ulike rettsområdene for fylkesnemndas virksomhet.

Etatsstyringen av fylkesnemndene ligger under Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet. Om lag 95 prosent av sakene som fylkesnemndene behandler, er i dag saker etter barnevernloven. Dersom fylkesnemndene skal overta alle klagesaker etter psykisk helsevernloven, vil dette utgjøre en betydelig saksmengde som kan legge til rette for en annen administrativ tilknytning.

16.6 Domstolskontrollen

En gjennomgang av kontrollordningene i det psykiske helsevernet omfatter også domstolens kontroll med vedtak om tvungent psykisk helsevern. I mandatets punkt 3 er det særlig pekt på at utvalget skal vurdere om regelverket bør endres for å klargjøre rettstilstanden i saker der domstolen kommer til at en pasient under psykisk helsevern skal skrives ut etter helhetsvurderingen i psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 6.

Utvalget foreslår ingen vesentlige endringer i systemet for domstolskontrollen. Systemet har en viktig rettssikkerhetsmessig betydning, og må videreføres. I kapittel 14 og 15 har utvalget foreslått å åpne for domstolskontroll etter de særlige prosessreglene i tvisteloven kapittel 36 av vedtak etter gjeldende psykisk helsevernlov § 3-8 og vedtak om tvangsbehandling etter § 4-4. Prøving av slike vedtak for domstolen innebærer at pasienten også vil ha rett til fri retts hjelp uten behovsprøving etter retts hjelploven § 16 første ledd nr. 2.

Det følger av psykisk helsevernloven § 7-1 at vedtak fattet av kontrollkommissjonen for så vidt gjelder tvungen observasjon og etablering eller opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern kan overprøves av den som er blitt gjenstand for tvungent psykisk helsevern eller vedkommendes nærmeste pårørende. Bestemmelsen har slik ordlyd:

«Kontrollkommissjonens vedtak i sak om tvungen observasjon, etablering eller opprettholdelse av

tvungent psykisk helsevern etter §§ 3-2, 3-3 og 3-7, kan av pasienten eller vedkommendes nærmeste pårørende bringes inn for tingretten etter reglene i tvisteloven kapittel 36. Det samme gjelder kontrollkommissjonens vedtak om overføring til døgnopphold i institusjon, jf. §§ 4-10 og 5-4.»

Kravet til domstolskontrollen følger også av bestemmelser i flere menneskerettighetskonvensjoner. Av disse har Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 5 om retten til frihet og sikkerhet størst praktisk betydning. Tvisteloven kapittel 36 er utformet for å ivareta statens menneskerettslige forpliktelser. Tvistelovens bestemmelser skal uavhengig av dette anvendes av domstolene i tråd med statens menneskerettslige forpliktelser. Utvalget legger til grunn at lovgivningen om domstolskontroll av vedtak om tvungent psykisk helsevern oppfyller statens folkerettslige forpliktelser. I mandatet er det ikke reist særlige menneskerettslige spørsmål for så vidt angår domstolskontrollen.

Ikke alle vedtak om bruk av tvang overfor pasienter i psykisk helsevern kan bli gjenstand for domstolskontroll etter tvisteloven kapittel 36. Dette gjelder vedtak om behandling uten eget samtykke (truffet i medhold av § 4-4), vedtak om bruk av skjerming og forlengelse av skjerming (§ 4-3), vedtak om innskrenkninger med omverdenen (§ 4-5), vedtak om undersøkelse av rom og eiendeler samt kroppsvisitasjon (§ 4-6), vedtak om beslag eller tilintetgjøring av medikamenter, rusmidler, rømmingshjelpemiddel eller farlig gjenstand (§ 4-7), vedtak om tvungen urinprøve (§ 4-7a) og vedtak om bruk av tvangsmidler som angitt i § 4-8. For alle disse vedtakene er det gitt adgang til administrativ klage til kontrollkommissjonen (eller til fylkesmannen for så vidt gjelder vedtak om behandling uten eget samtykke, jf. § 4-4 syvende ledd). Men slik domstolskontroll vil etter gjeldende rett måtte skje etter de alminnelige regler om sivile søksmål i tvisteloven, og ikke etter særreglene i tvisteloven kapittel 36. Dette har praktiske konsekvenser, blant annet ved at saksøker ikke uten videre vil få fri retts hjelp. På den annen side kan ingen av gjennomføringstiltakene omtalt i §§ 4-3 til 4-8 gyldig kunne iverksettes med mindre vedkommende pasient er underlagt vedtak om tvungent psykisk helsevern i den grad han eller hun motsetter seg frivillig vern, og et slikt vedtak kan bli gjenstand for domstolskontroll. Indirekte vil derfor domstolskontrollen også ha betydning for gyldigheten av vedtak fattet etter psykisk helsevernloven kapittel 4.

Tvisteloven § 36-9 bestemmer at en dom som underkjenner gyldigheten av et vedtak om tvungent psykisk helsevern, «får ... virkning straks», jf. første ledd, med mindre retten «i dommen likevel [bestemmer] at den ikke skal få foregripet virkning», jf. annet ledd.

Regjeringsadvokaten og Helsedirektoratet har påpekt overfor departementet at rettstilstanden kan oppfattes som noe uklar i saker der retten konkluderer med utskrivning når helhetsvurderingen tilsier det. I Rt. 2001 s. 752 bestemte Høyesterett at utskrivning skulle skje én måned etter forkynnelsen av Høyesteretts dom. Dette er et unntak fra hovedregelen i tvisteloven §§ 36-9 og 36-10 om at utskrivning skal finne sted straks. Det følger av tvisteloven § 36-9 (2) at retten kan bestemme at dommen ikke skal få foregripet virkning dersom «det foreligger tungtveiende grunner».

Flere domstoler har utsatt utskrivning i lengre perioder enn én måned, med henvisning til Høyesteretts dom fra 2001. Et særskilt tilfelle finner man i Oslo tingretts dom av 29. oktober 2008, der retten besluttet å skrive ut en 61 år gammel mann som hadde vært mer eller mindre sammenhengende innlagt siden 1967. Retten slo fast at pasienten hadde en alvorlig psykisk lidelse og at behandlingsvilkårets forverringsalternativ var oppfylt. Videre fant retten at det var «stor sannsynlighet for at pasienten i meget nær fremtid – slik det er forstått i rettspraksis – igjen vil autoseponere sin antipsykotiske medikasjon og at han der igjennom vil få sin tilstand vesentlig forverret». Retten kom likevel til – ut fra en skjønnsmessig helhetsvurdering – at det ikke var grunnlag for å opprettholde tvungent vern siden det ikke forelå «tilstrekkelig tungtveiende medisinske eller juridiske indikasjoner på at tvangsvedtak er påkrevet slik situasjonen er for pasienten nå». Det springende punktet i dommen var at tvangsinngrepet, som nå ble opphevet, likevel skulle bestå i seks måneder, inntil pasienten hadde fått stabilisert sin situasjon og fått etablert et nettverk utenfor sykehuset. Dommen ble påanket av begge parter. Pasienten anket over uhjemlet tilbakehold, og staten anket over beslutningen om opphevelse av tvunget psykisk helsevern. Saken kom aldri til realitetsavgjørelse for Borgarting lagmannsrett fordi den ikke ble berammet tidnok, og pasienten ble dermed utskrevet.

Utvalget ser et klart behov for å klargjøre rettstilstanden på dette punktet. På den ene siden kan utvalget se et legitimt behov for å kunne planlegge et opphold for en pasient utenfor tvungent vern. På den andre siden er det klart at opphold på tvang krever lovhjemmel. Det vil kunne innebære en krenkelse av EMK art. 5 nr. 1 bokstav e, som

sier at den som skal være «berøvet friheten» på grunn av sinnslidelsen må være «lovlig» frihetsberøvet. I dette ligger at vilkårene for tvangsinnleggelse etter psykisk helsevernloven må være oppfylt. Slik utvalget ser det, vil opprettholdelse av et vedtak om «ikke-tvang», slik tilfellet fra Oslo tingrett viser, være ulovlig.

Utvalget (unntatt Orefellen) mener det bør vurderes en lovendring for å avklare rettstilstanden, og foreslår at det kan gis adgang til tilbakehold for en viss periode når tungtveiende hensyn tilsier det. Utvalget vil understreke at denne adgangen for offentlige instanser til å vedta tilbakeholdelse av personer i tilfeller der vilkårene for tvungent psykisk helsevern ikke er til stede, kan gi en sterk følelse av krenkelse av integritet for den person beslutningen gjelder. Adgangen til tilbakehold må derfor betraktes som en snever unntaksregel, som bare bør komme til anvendelse når hensynet til den som har vært underlagt tvungent psykisk helsevern, klart oppveier motforestillingene med en slik forlenget tvungen behandling. Slike hensyn kan være at pasientens behov for bolig, økonomi og nødvendige kommunale tjenester må sikres før utskrivning.

Utvalget har vurdert hvilken maksimumsvarighet som en fortsatt tilbakeholdelse kan ha. Utvalget viser til at det etter Høyesteretts praksis har vært antydning en frist på én måned for å iverksette en dom som opphever tvangsinngrepet. En slik frist kan ha gode grunner for seg, fordi den også korresponderer med ankefristen i sivile saker. Til tross for Høyesterettspraksis, viser praksis fra underinstansen at det er et voldsomt språk i forståelsen av hvor lenge pasientens kan holdes tilbake. Utvalget (unntatt Orefellen) mener at det bør lovfestes en frist på fire uker fra dommens forkynning. Flertallet legger til grunn at dette bør være tilstrekkelig tid til å kunne ivareta hensynet til en forsvarlig utskrivning.

Tilbakeholdelsesadgangen bør være felles for kontrollinstansen og for domstolene, og må være regulert ved lov. Slik utvalget ser det vil tilsvarende problemstilling også kunne være aktuell for kontrollinstansene når disse opphever vedtak om tvang. For kontrollinstansens vedkommende må tilbakeholdelsesadgangen hjemles i psykisk helsevernloven. Det vises derfor til lovutkastet § 4-8 femte ledd.

Utvalget mener det ikke er behov for å foreslå en endring i tvisteloven § 36-9 for så vidt gjelder domstolenes adgang til tilbakehold. Det må imidlertid være en forutsetning at domstolene praktiserer sitt skjønn i tråd med utvalgets forslag til ny § 4-8 femte ledd i psykisk helsevernloven.

Kapittel 17

Økonomiske og administrative konsekvenser

Det følger av mandatets punkt 6 at utvalget skal utrede økonomiske, administrative og andre vesentlige konsekvenser av tiltakene. Minst ett av utvalgets forslag skal baseres på uendret ressursbruk.

Innenfor den tidsrammen utvalget har fått til disposisjon, har det ikke vært mulig å gjennomføre en fullstendig vurdering av de økonomiske og administrative konsekvensene av forslagene, og noen forslag er utformet på et nivå som gjør det nødvendig med nærmere konkretisering før det er mulig å anslå kostnadene. I det følgende gis derfor kun en overordnet vurdering av mulige økonomiske og administrative konsekvenser av foreslåtte tiltak.

17.1 Effekter i et samfunnsøkonomisk perspektiv

Forslagene har til formål å styrke selvbestemmelseretten og rettssikkerheten for mennesker med alvorlige psykiske lidelser, samtidig som samfunnets omsorgsansvar for denne gruppen og andre mennesker i psykisk krise, søkes ivarettatt. Videre er formålet å forebygge og begrense bruk av tvang. De foreslåtte tiltakene er i hovedsak begrunnet i etiske, politiske og juridiske hensyn.

Forslagene antas å gi positive effekter gjennom bedre psykisk helse, økt trivsel og langsiktig bedring for de enkeltmenneskene som berøres, og for samfunnet som helhet. I utredningens kapittel 9 og 10 er virkninger og opplevelser av medikamenter og bruk av tvang nærmere omtalt. Disse kapitlene viser at et betydelig antall pasienter kan oppleve større eller mindre negative effekter av medikamenter og tvangsbruk i tillegg til, eller i stedet for, de intenderte virkningene av tvungent psykisk helsevern. En reduksjon i bruk av tvang vil dermed kunne avdempe noen negative effekter som er beskrevet der. Normalt skal verdien av positive effekter forsøkes verdsatt. Dette er vanskelig på grunn av effektene karak-

ter og usikkerhet. Utvalget har derfor ikke vurdert dette nærmere.

Det er noe usikkerhet knyttet til om forslagene vil virke etter sin hensikt. Dersom forslagene ikke virker etter sin hensikt, kan det medføre et noe større omfang av ubehandlet alvorlig psykisk lidelse, for eksempel ved at noen færre får del i de positive virkningene av hjelp som gis under rammen av tvang. En slik effekt kan på sikt tenkes å bidra til økt plass- og behandlingsbehov i helsevesenet for mennesker som er blitt mer alvorlig syk enn tidligere. Utvalget har derfor forsøkt å utforme tiltak med nødvendige sikkerhetsventiler, nettopp med henblikk på å motvirke slike utilsiktede effekter.

Det kan heller ikke utelukkes at forslagene kan føre til økt bruk av strafferettslige særreaksjoner. En innsnevring av helsetjenestens adgang til å bruke tvang kan tenkes å føre til at flere risikerer å komme i målgruppen for den foreslåtte særreaksjonen som har vært på høring fra Justis- og politidepartementet.¹ Ressursmessig vil dette trolig ha begrenset betydning, ettersom det gjelder pasienter med store kostnader til behandling og andre forhold allerede.

17.2 Økt vekt på beslutningskompetanse i psykisk helsevern

Utvalget (unntatt Orefellen) foreslår å innføre et krav om at pasienten må mangle beslutningskompetanse før det skal være anledning til å fatte vedtak om tvang med behandlingstilbudet som tilleggsvilkår. Dette vil etablere en rett for personer med beslutningskompetanse til å nekte psykisk helsehjelp. Ved selvmordsfare og ved fare for andres liv eller helse, mener utvalget at hensynene *mot* et krav om manglende beslutningskompetanse er såpass tungtveiende at utvalget ikke

¹ Høringsnotat fra Lovavdelingen. Oktober 2010: *Utvidelse av virkeområdet for strafferettslige særreaksjoner.*

finner grunnlag for å foreslå et tilsvarende vilkår for inngrep i disse situasjonene.

De konkrete konsekvensene av å innføre et kompetansebasert system for tvungent psykisk helsevern på behandlingstvilkåret, vil avhenge av terskelen for beslutningskompetanse. Forslaget antas ikke å medføre noen særlig forskjell for pasienter som er hardest rammet av psykiske lidelser. Pasienter som har beslutningskompetansen intakt, vil som følge av forslaget få større innflytelse på egne helsebeslutninger, herunder valg av behandlingsmetode samt omfang og varighet av behandlingen, i tillegg til selve retten til å avstå fra behandling.

Forslaget forutsetter at det er mulig å foreta vurdering av beslutningskompetanse på en pålitelig måte. Dette er nærmere omtalt i kapittel 13 og vedlegg 4. Det finnes særskilte verktøy til hjelp for slike vurderinger, men i hovedsak må vurderingene baseres på skjønnsutøvelse, helhetsvurderinger og tverrfaglige diskusjoner.

Forslaget kan innebære at selve vedtaksbeslutningene kan ta mer tid, særlig i en overgangsfase og skoleringsperiode for helsepersonell. Det er realistisk å forvente at det må være en form for opplæring av relevant helsepersonell i forkant. Dette medfører ressursbruk.

Dersom det antas at én fra hver relevante avdeling innenfor psykisk helsevern (akuttposter og DPS primært) bør omfattes av en ekstern opplæring i vurdering av beslutningskompetanse, tilsvarer dette om lag 200 personer. Dersom det legges til grunn at opplæring skjer gjennom et dagskurs, og det primært er leger (psykiatere) og psykologer som deltar på slik kursing, er beregnet kostnad under 1 million kroner. Øvrig opplæring kan foregå internt i virksomheten, til fortrengning av annen internundervisning. Utvalget regner med at den kliniske erfaringen med eksplisitt vurdering av beslutningskompetanse vil utvikle seg relativt raskt etter en eventuell lovendring.

Det er sannsynlig at forslaget i utgangspunktet vil føre til færre tvangsinnleggelse enn det som følger av dagens lovgivning og praksis. Overgang til beslutningskompetanse gir sannsynligvis også kortere opphold i tvungent psykisk helsevern. Disse faktorene trekker isolert sett i retning av færre liggedøgn.

Imidlertid bør disse pasientene ha tilgang til andre helsetjenester som alternativ til tvangsinnleggelse. Utvalget mener det er realistisk å forutsette at samlet ressursbruk i helsevesenet knyttet til disse pasientene, i liten grad påvirkes som følge av dette forslaget, med unntak av ressurser knyttet til prosedyrer for vedtak og klagesaker.

Med hensyn til pasienter som har beslutningskompetansen intakt og som vedtaksansvarlig vurderer er best tjent med tvungent vern, kan det imidlertid tenkes at overgangen til et kompetansebasert system for behandlingstvilkåret vil kunne føre til en mer aktiv leting etter tegn på fare for andre, og at slike eventuelle faresignaler overvurderes. I praksis kan dette lede til økt bruk av farevilkåret, sammenlignet med hva som er gjeldende praksis. Dette trekker i retning av flere liggedøgn.

Samlet sett mener utvalget at forslaget vil gi noen overgangskostnader, men at kostnadene over tid vil være de samme.

17.3 Ny spesialistvurdering ved avslag på begjæring om tvang

Den nærmeste pårørende og offentlig myndighet, herunder politiet, kan begjære personer innlagt til tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon. Vedtak om tvangsinnleggelse fattes av den faglig ansvarlige. Dersom begjæringen avslås, dvs. at det ikke fattes vedtak om tvang, kan den nærmeste pårørende eller offentlig myndighet klage til kontrollkommissjonen.

Utvalget foreslår at dagens klageadgang på vedtak om ikke å bruke tvang oppheves, og at det i stedet gis mulighet til å kreve en ny spesialistvurdering. Dette innebærer at annet vedtakskompetent helsepersonell vurderer begjæringen om tvang på nytt. Opplysninger fra Helsedirektoratet tyder på at det er få, anslagsvis færre enn ti slike klager i året.

Utvalget antar at muligheten til å begjære ny spesialistvurdering vil bli brukt i noen flere tilfeller enn klageadgangen i dag, ettersom dette er en enklere prosedyre. Dette medfører i så fall økt ressursbruk.

På en annen side vil en ny spesialistvurdering være mindre ressurskrevende enn kontrollkommissjonens klagebehandling. Utvalget legger derfor til grunn at forslaget har små økonomiske konsekvenser.

17.4 Tvungen observasjon ved selvmordsrisiko uten alvorlig psykisk lidelse

Etter gjeldende rett kan tvungen observasjon ved selvmordsfare bare vedtas dersom det er «overveiende sannsynlig» at personen har en alvorlig psykisk lidelse. I dag benyttes tvungen observasjon også i en del tilfeller uten at det er mistanke

om alvorlig psykisk lidelse, dersom personen utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget liv. Utvalget (unntatt Orefellen) foreslår derfor å gi hjemmel for tvungen observasjon ved døgnopphold i inntil tre dager ved alvorlig selvmordsrisiko uten krav om alvorlig psykisk lidelse.

Utvalget legger til grunn at forslaget i utgangspunktet vil være en kodifisering av praksis i deler av Norge. Med en eksplisitt hjemmel kan det imidlertid ikke utelukkes at forslaget kan føre til en økning i omfanget av tvungne observasjoner, dvs. at antallet liggedøgn på tvungen observasjon kan øke. Utvalget antar likevel at dette vil dreie seg om et lite antall.

De fleste personene i målgruppen for den nye bestemmelsen mottar også andre tilbud i helsetjenesten. Dette tilbudet vil i hvert enkelt tilfelle bortfalle der personen eventuelt underlegges tvungen observasjon. Samlet sett vurderes derfor forslaget å ha begrensede økonomiske konsekvenser.

Det vises ellers til at lengden av den tvungne observasjonen vil være vesentlig kortere for denne pasientgruppen enn for andre som blir lagt inn til tvungen observasjon med mistanke om alvorlig psykisk lidelse. Slik sett vil omfanget av det tvungne vernet kunne forkortes for mange pasienter som i dag observeres i inntil ti dager.

17.5 Rett til tre timers advokatbistand uten behovsprøving ved etablering av tvungent vern

Utvalget foreslår at pasienten gis en rett til tre timers advokatbistand på statens bekostning når vedtak om tvungent psykisk helsevern, eventuelt tvungen observasjon, vurderes av spesialisthelsetjenesten. Forslaget innebærer at det innføres en rett til fri rettshjelp i form av fritt rettsråd uten behovsprøving, jf. rettshjelploven² § 11 første ledd, jf. stykkprisforskriften³ § 5 annet ledd. I dag fattes slike vedtak uten at det er andre enn helsepersonell, pasienten og eventuelt pårørende til stede. Forslaget er ment å styrke pasientens rettssikkerhet i innleggelsessituasjonen.

Totalt er det ca. 21 000 innleggelsessituasjoner årlig i psykisk helsevern. Potensielt kan det tenkes at advokat er tilstede i alle tilfeller før det fat-

tes beslutninger om behandlingsforløp, herunder eventuelle tvangsvedtak.

I mange av de 21 000 tilfellene vil det likevel ikke være grunnlag for å involvere advokat. Om lag 10 000 er initiert som følge av begjæring om tvang, og om lag 7200 av disse ender med tvangsvedtak. Dette innebærer at om lag 2800 tvangsbegjæringer ikke ender med vedtak om tvang. Utvalget legger likevel til grunn at advokatbistand vil være aktuelt i alle situasjoner der det foreligger begjæring om tvang (10 000 tilfeller).

Tre timer advokatbistand tilsvarer tre ganger den offentlige salærsats. Salærsatsen gis etter en timesats som fastsettes av Justis- og politidepartementet.⁴ Timesatsen per 1.1.2011 er 905 kroner.⁵

Det er usikkert hvor mange av de aktuelle pasientene som vil kunne komme til å benytte seg av bistanden. Dersom bistand benyttes i 25 prosent av tilfellene, hvert tilfelle krever tre timer og salæret for én time bistand er 905 kroner, vil samlet beregnet ressursbruk bli om lag 6,8 millioner kroner. Dersom antallet begjæringer om tvang reduseres som følge av utvalgets samlede forslag, reduseres kostnadene tilsvarende.

17.6 Mer omfattende prøving av vedtak i kontrollkommisjonen

Kontrollkommisjonene gjennomfører i dag en rekke oppgaver, herunder dokumentgjennomgang av vedtak, klagebehandling og etterprøving av vedtak om tvungent psykisk helsevern etter tre måneder uten forutgående klage. I tilfeller der det ikke klages på vedtak om opprettholdelse av tvungent vern eller vernet ikke bortfaller underveis, opphører vedtaket etter ett år, med mindre den faglig ansvarlige begjærer forlengelse av vernet og kontrollkommisjonen samtykker til dette.

Utvalget foreslår at dagens dokumentkontroll og tremånederskontroll erstattes med en fireukerskontroll. Saksbehandlingen skal være tilsvarende som ved klagebehandling. Videre foreslår utvalget at vedtakets virketid (uten klage) reduseres fra ett år til tre måneder. Deretter skjer prøving hver tredje måned dersom faglig ansvarlig begjærer forlengelse av vernet. Utvalget foreslår at pasienten også i slike saker skal ha rett til fri rettshjelp uten behovsprøving. Karenstiden for behandling av saker i kontrollkommisjonen foreslås endret fra seks til tre måneder.

² Lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp.

³ Forskrift 12. desember 2005 nr. 1442 om salær fra det offentlige til advokater m.fl. etter faste satser (stykkprissatser) ved fri rettshjelp og i straffesaker.

⁴ Forskrift 3. desember 1997 nr. 1441 om salær fra det offentlige til advokater m.v. § 2 første ledd første setning.

⁵ Rundskriv G 14/2010 fra Justisdepartementet 17.12.2010.

En avvikling av dokumentkontrollen vil frigjøre ressurser i om lag 7200 saker per år. En mer omfattende prøving av vedtakene etter fire uker, vil trolig føre til at flere saker må gjennomgås, sammenlignet med dagens tremånederskontroll. Dette skyldes at færre pasienter vil være utskrevet etter fire uker enn etter tre måneder. Dette vil medføre økte kostnader.

Gjennomgang av vedtak hver tredje måned – dersom forlengelse begjæres av den faglig ansvarlige – vil omfatte gradvis færre av dem som er innlagt i løpet av året. Ordningen vil også omfatte allerede innlagte pasienter, som anslås til om lag 700 pasienter.

En forenklet modellering av forslagene anslår at summen av antallet fulle gjennomganger og klagebehandlinger mer enn dobles som følge av systemendringen. Dagens dokumentkontroll inkluderes ikke i disse anslagene.

I tillegg er det foreslått at pasientene skal få rett til fri rettshjelp, også i saker der det ikke klages. Dersom kostnader per prøving eller klagebehandling i gjennomsnitt er 5000 kroner, vil merkostnaden ved forslaget utgjøre om lag 40 millioner kroner per år.

Det er grunn til å forvente at redusert karantenetid for klager vil føre til flere klager. Dette vil igjen kunne øke antallet saker som det er mulig å bringe inn for domstolene. Redusert virketid for vedtaket vil på en annen side kunne føre til færre klager, og dermed også færre saker for domstolene.

Dersom antallet begjæringer om tvang reduseres, og antallet begjæringer om forlengelse av tvungent psykisk helsevern reduseres som følge av utvalgets samlede forslag, reduseres kostnadene tilsvarende.

17.7 Skjerpet krav til begrunnelse for vedtak om tvangsbehandling, herunder tvangsmedisinering

Kravene til vedtak om tvangsbehandling oppfattes å være svake i dag. Utvalget foreslår derfor å skjerpe kravene til begrunnelsen for slike vedtak. Forslaget innebærer at det må gjøres en grundigere redegjørelse for blant annet hvordan fordeler og ulemper ved behandlingstiltaket er avveid, hvilken bedring man regner med å oppnå, hvor raskt bedringen antas å komme, hvilke bivirkninger som må påregnes, når og hvordan behandlingen skal evalueres, hvordan pasienten stiller seg til tiltaket, hvordan tvangsvedtaket vil påvirke pasienten og samarbeidet fremover osv. Vurderingene

skal kunne fremlegges for klageinstansen, og gi en tydeligere mulighet for oppfølging fra pasienter og pårørende.

I første omgang vil konsekvensene av forslaget innebære økt tidsbruk knyttet til utforming av vedtak. Utvalget anslår at det i en normalsituasjon i dag medgår om lag 15 minutter til å utferdige vedtaket, i tillegg til arbeid som uansett må gjennomføres. Det antas at forslaget vil medføre økt tidsbruk på inntil en time. Med et anslag på 3000 vedtak, vil den beregnede kostnaden som følge av forslaget utgjøre om lag 1,5 millioner kroner per år.

Utvalget legger til grunn at forslaget vil redusere omfanget av tvangsbehandlingsvedtak, herunder tvangsmedisinering, noe. Dersom hvert helseforetak reduserer antall vedtak med 2–3 tilfeller, utgjør dette om lag 50 færre vedtak. Dette vil redusere kostnadene noe.

17.8 Rett til fri rettshjelp uten behovsprøving ved klage på vedtak om tvangsbehandling, herunder tvangsmedisinering

Tvangsbehandling krever et særskilt vedtak som kan påklages til fylkesmannen. I dag vil fri rettshjelp i form av fritt rettsråd i slike saker unntaksvis kunne innvilges etter at det er foretatt en behovsprøving ut fra søkerens inntekt og formue. Dette betegnes som en uprioritert sakstype etter rettshjelploven § 11 tredje ledd. Den som får behovsprøvd fri rettshjelp, og som har en årlig bruttoinntekt på kr. 100 000,- eller mer, må betale en egenandel av bistanden.⁶

Utvalget foreslår at pasienter under tvungent psykisk helsevern gis rett til fri rettshjelp uten behovsprøving ved klage til fylkesmannen. I saker uten behovsprøving gis bistand uavhengig av søkerens økonomi, og det betales ingen egenandel.

Konsekvensene av forslaget vil i hovedsak innebære ressursbruk direkte knyttet til selve rådgivningen (fritt rettsråd, jf. rettshjelploven § 11), og ressursbruk knyttet til behandling av klagen hos fylkesmannen (fri sakførsel for visse forvaltningsorganer, jf. rettshjelploven § 17). I begge tilfeller er kostnadsberegningene avhengig av det totale antallet klager på tvangsbehandlingsvedtak, og hvor mange pasienter som i dag innvilges fri rettshjelp etter behovsprøving.

⁶ Forskrift 12. desember 2005 nr. 1443 til lov om fri rettshjelp §§ 2-1 og 2-2.

I dag påklages om lag 850 vedtak om tvangsmedisinering til fylkesmannen. En rett til fri retts hjelp uten behovsprøving kan medføre flere klager. Det finnes ikke statistikk over hvor mange vedtak om tvangsmedisinering som fattes hvert år. Hvor stor andel 850 klager utgjør av et samlet antall vedtak, er derfor uvisst. Et mulig anslag er om lag 3000 vedtak. Dette er basert på at 50 prosent av nye tvangsinnlagte pasienter underlegges tvangsmedisinering. I tillegg kommer pasienter som ved årets begynnelse er under tvungent psykisk helsevern med eller uten døgnopphold. For disse legges det til grunn at majoriteten av pasientene er underlagt tvangsmedisinering. Dette betyr at i underkant av 30 prosent av dem som er under tvangsmedisinering, klager på vedtaket. Dersom andelen klager øker med 20 prosent som følge av forslaget, innebærer dette at om lag 150 flere pasienter vil klage, sammenlignet med i dag.

Utvalgets øvrige forslag, herunder vilkår om manglende beslutningskompetanse på behandlingstvilkåret og skjerpet krav til begrunnelse for, trekker i retning av færre vedtak om tvangsmedisinering. Færre tvangsvedtak trekker i retning av færre klager.

Det må forventes at flere pasienter vil benytte seg av fri rettshjelp dersom kravet om behovsprøving bortfaller. Det foreligger ikke statistikk som viser i hvor mange tilfeller av de 850 klagesakene som det innvilges fri rettshjelp i dag, eller hvor mange som søker om fri rettshjelp i slike saker. Basert på kjennskap til sektoren, antas det at få pasienter søker eller innvilges fri rettshjelp etter dagens ordning. Et forsiktig anslag er 20 prosent, noe som tilsvarer 170 klager. Dersom halvparten av de pasientene som klager, vil benytte fri rettshjelp hvis kravet til behovsprøving bortfaller, medfører dette 330 flere tilfeller med fri rettshjelp enn i dag.

Ressursbruk i forbindelse med en klage avhenger av tid som medgår til bruk av advokat og eventuelt merarbeid for andre involverte. Etter dagens ordning betales bistand i saker som innvilges etter rettshjelploven § 11 tredje ledd (uprioritert sakstype med behovsprøving) med en stykkpris på fem ganger den offentlige salærsats, jf. stykkprisforskriften § 5 fjerde ledd. Offentlig salærsats er p.t. 905 kroner. Utvalget legger til grunn at omfanget av bistanden etter forslaget vil være tilsvarende dagens ordning, dvs. fem ganger den offentlige salærsats. Kostnad per klage blir dermed 4525 kroner. Med et anslag på 500 klager, blir den beregnede kostnaden som følge av forslaget om lag 2,3 millioner kroner per år.

Dersom fylkesmannen skal behandle flere klager, vil dette bety økt ressursbruk for fylkesmannen. Det er normalt en lege og jurist som behandler klagen, der legen reiser ut til pasienten og gjør en vurdering. Avgjørelsen på klagen skrives i samarbeid mellom lege og jurist. Det medgår ulik tidsbruk i ulike tilfeller, men for et normalt tilfelle antas at det i dag medgår mellom halvannet og to dager ved behandlingen av klagen. Utvalgets øvrige forslag knyttet til skjerpet krav til begrunnelse av vedtak vil trolig øke tidsbruken ved klagebehandlingen. Med gjeldende lønnsnivå og reisekostnader, anslås kostnaden til om lag 8 000 kroner per klagesak. En økning i antall normalsaker på 20 prosent vil dermed koste i underkant av 1,5 millioner kroner per år. Dersom antallet begjæringer om tvang reduseres som følge av utvalgets samlede forslag, reduseres kostnadene tilsvarende.

17.9 Domstolsprøving av tvangsbehandlingsvedtak

I dag klages det på om lag 850 vedtak om tvangsmedisinering til fylkesmannen. I 2009 ble det registrert 852 klager, ti klager ble avvist, 29 vedtak ble opphevet, mens 61 klager fikk helt eller delvis medhold. Dette betyr at om lag 750 klager ble avslått av fylkesmannen. Avslagene kan i dag bringes inn for domstolene etter alminnelige søksmålsregler, og pasienten bærer i utgangspunktet ansvaret for egne saksomkostninger.

Utvalget foreslår at fylkesmannens vedtak skal kunne bringes inn for domstolene etter de særlige prosessreglene i tvisteloven kapittel 36, som blant annet skal sikre raskere behandling. Det følger av rettshjelploven § 16 første ledd nr. 2 at pasienten i slike tilfeller vil ha rett til fri rettshjelp i form av fri sakførsel uten behovsprøving.

Konsekvensene av forslaget vil primært kunne være at flere saker bringes inn for domstolene sammenlignet med i dag. Ressursbruk til fri rettshjelp vil påløpe i alle saker hvor det eventuelt søkes om dette. I tillegg vil det påløpe ressursbruk i domstolsapparatet til å behandle sakene.

Det finnes ikke statistikk over antall vedtak som i dag bringes inn for domstolene etter tvistelovens alminnelige prosessregler. Utvalget legger imidlertid til grunn at dette utgjør et lavt antall, ettersom det er betydelige barrierer for slike søksmål.

Dersom det tas utgangspunkt i sakene for kontrollkomisjonene, klager ca. 1900 pasienter på vedtak om tvungent psykisk helsevern. Om lag tre

prosent får medhold i klagen, noe som betyr at 97 prosent av klagen potensielt kan bringes inn for domstolsapparatet. Dette utgjør 1843 saker. I dag bringes 178 vedtak fra kontrollkommisjonene (per november 2010) inn for domstolsapparatet.⁷ Dette tilsvarer ti prosent av de klager som ikke gis medhold.

En tilsvarende andel ved vedtak om tvangsmedisinering er 75 saker. Noen saker vil falle bort som følge av at tvangsmedisineringsvedtaket opphører før saken kommer opp for domstolen. Økningen i antallet saker som følge av forslaget, vil være differansen mellom 75 saker og det antallet saker som i dag bringes inn for domstolene, som sannsynligvis er lavt. Utvalget antar at det er realistisk å forvente at 50–75 vedtak vil bli brakt inn for domstolene.

Utvalget mener det er stor sannsynlighet for at retten til fri rettshjelp blir benyttet i de fleste sakene. Medgått tid til bruk av advokat i forbindelse med saksforberedelse og hovedforhandling, antas å være tilsvarende den tidsbruken som medgår ved domstolsprøving av kontrollkommisjonens vedtak. Dette utgjør om lag 10–15 timer. Timesatsen for fri rettshjelp er 905 kroner. Hver sak koster dermed om lag 9 000–13 750 kroner.

Dersom man legger til grunn 75 saker og 13 750 kroner per sak, blir den beregnede kostnaden om lag 1 million kroner per år.

I tingretten settes retten med én juridisk dommer (administrator), som er fast ansatt i domstolen, én lekdommer (trukket fra det alminnelige meddommerutvalget) og én fagkyndig dommer (psykiater eller psykologspesialist, trukket fra fagkyndige utvalg).⁸

Dersom det legges til grunn at medgått tid for den juridiske dommeren er 10–15 timer per sak, vil dette medføre en økt kostnad på om lag 1 millioner kroner per år.

Lekmeddommere som ikke har et ansettelsesforhold, godtgjøres med 250 kroner for hver dag i domstolen.⁹ De som mottar lønn fra arbeidsgiver, godtgjøres ikke.

Det er noe ulik praksis knyttet til godtgjøring av fagkyndige meddommere. Godtgjørelse fastsettes i stor grad av rettens administrator. Enkelte fagkyndige meddommere godtgjøres med 1000 kroner for hver dag i domstolen, jf. rettsgebyrforordningen § 1-2, enkelte godtgjøres per time med utgangspunkt i den offentlige salærsatsen på 905

kroner og enkelte godtgjøres per time etter den sats som kreves av den fagkyndige meddommeren.

For alle meddommere dekkes skyss- og kostgodtgjørelse etter statens reiseregulativ. Det tilkjennes dekning for tapt arbeidsfortjeneste istedenfor godtgjørelse dersom dette kan dokumenteres.

Kostnaden ved tidsbruken til lekmeddommeren vil være en kombinasjon av antallet meddommere som får 250 kroner per dag, antallet som må kompenseres for tapt arbeidsfortjeneste og hvilken timesats som skal legges til grunn. Det antas at det er få som mottar godtgjørelse eller kompensasjon for tapt arbeidsfortjeneste, og at det er moderate reisekostnader. Dersom hver sak i gjennomsnitt koster 2000 kroner for meddommere, tilsvarer dette 150 000 kroner samlet sett for 75 saker.

Kostnaden ved tidsbruken til den fagkyndige meddommeren vil være en kombinasjon av antallet meddommere som får 1000 kroner per dag, antallet som må kompenseres for tapt arbeidsfortjeneste og hvilken timesats som skal legges til grunn. Det antas at relativt mange mottar kompensasjon for tapt arbeidsfortjeneste, men at det er moderate reisekostnader. Dersom det legges til grunn at medgått tid for den fagkyndige meddommeren er 10–15 timer per sak og det ytes en timesats på 905 kroner, blir merkostnaden 675 000–1 million kroner for 75 saker. I tillegg kommer reisekostnader.

Det vil også påløpe kostnader for arbeidsgiver som tilsvarer lønnen i den tiden arbeidstakerne deltar i retten (og ikke arbeider). Kostnadene ved dette vurderes ikke.

Tingrettens avgjørelse kan ankes til lagmannsretten, som settes med tre juridiske dommere samt én lekmeddommer og én fagkyndig meddommer. Det antas at antall ankesaker vil være få. De nærmere kostnadene ved slike saker vurderes derfor ikke.

17.10 Kompetansekrav ved bruk av tvangsmidler

Ved gjennomføring av psykisk helsevern kan det i spesielle situasjoner benyttes ulike former for tvangsmidler, for eksempel belteseng, holding eller beroligende legemidler. I dag er det ingen formelle kompetansekrav til helsepersonell som håndterer disse situasjonene.

Utvalget forslår å innføre et krav om to helsepersonell ved bruk av tvangsmidler, og at en av

⁷ Kilde: Regjeringsadvokaten.

⁸ Tvisteloven § 36-4.

⁹ Forskrift 15. februar 1983 nr. 86 etter rettsgebyrloven m.m. (rettgebyrforskriften) § 1-1.

disse må ha autorisasjon i henhold til helsepersonelloven § 48.

Forslaget innebærer at kravene til bemanning på poster der bruk av tvangsmidler er aktuelt, økes. Utvalget anslår at dette omfatter om lag 60 enheter. I mange tilfeller vil et slikt krav til bemanning allerede være på plass. Dersom det antas at om lag halvparten av de aktuelle postene må styrke bemanningens kompetanse, utgjør dette 30 enheter. Forslaget vil i hovedsak omfatte bemanning på kvelds- og nattestid, ettersom det på dagtid normalt er tilstrekkelig med autorisert helsepersonell til stede. Målt i timer, omfatter dette om lag 16,5 timer per døgn. På årsbasis utgjør dette minimum 40 månedsværk per aktuell enhet, som vil få en høyere kostnad minimum tilsvarende lønnsdifferansen mellom yrker uten krav til utdanning og omsorgsarbeider eller hjelpepleier. På grunn av turnusordninger er det grunn til å forvente at lønnsøkningen vil gjelde for flere månedsværk. Et nedre kostnadsanslag er dermed fem millioner kroner, men kostnaden kan potensielt være betydelig høyere, avhengig av dagens rekrutteringsvolum og hvilket autorisert helsepersonell som ansettes.

17.11 Omlegging av klageordningen fra kontrollkommisjonene til fylkesnemndene

I dag er det 57 kontrollkommisjoner. Kommisjonene ledes av en jurist, som regel en advokat eller dommer, og består for øvrig av en lege og to andre medlemmer, hvorav det ene medlemmet skal representere pasientinteresser. Medlemmene oppnevnes for fire år om gangen, med mulighet for gjenoppnevning for ytterligere fire år i samme kommisjon.

Staten dekker utgiftene til kontrollkommisjonenes virksomhet, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 5-4. Godtgjøring m.v. til kontrollkommisjonene er nærmere regulert i forskrift 13. september 2004 nr. 1260. Ifølge statsbudsjettet for Helse- og omsorgsdepartementet, er dagens kostnader knyttet til kontrollkommisjonene om lag 37 millioner kroner, jf. Prop. 1 S (2010–2011) s. 141.

Utvalget foreslår at kontrollkommisjonenes arbeidsoppgaver knyttet til kontroll med vedtak og klagebehandling flyttes til fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker. Det enkelte fylkesnemnd dekker ett eller to fylker. Det er i dag 12 fylkesnemnder som er inndelt i fire regioner (nord, vest, øst og Oslo og Akershus) med en regionsleder i hver region. Administrativt er fylkesnemndene underlagt Sentralenheten for fylkesnemndene, som ledes av en direktør. Etatsstyringen av fylkesnemndene ligger under Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet.

Fylkesnemndene er et statlig domstolsliggende forvaltningsorgan som enten treffer vedtak eller behandler klage på vedtak om bruk av tvang etter barnevernloven, sosialtjenesteloven eller smittevernloven. Arbeidsmåten i fylkesnemnda er tilnærmet lik en vanlig rettssak med innledningsforedrag, partsforklaringer, vitneforklaringer og prosedyrer. Nemndas sammensetning i den enkelte sak skal som hovedregel bestå av en fylkesnemndsleder, som er en fast ansatt jurist, ett medlem fra det alminnelige medlemsutvalget og ett medlem av det fagkyndige utvalget. Godtgjørelse dekkes etter retningslinjer fastsatt av Barne- og likestillingsdepartementet, Q-1014. Den offentlige og private parten møter med sine advokater. Fylkesnemndas vedtak kan overprøves av domstolene.

I utgangspunktet bør overflyttingen ikke medføre endringer i arbeidsomfang, og dermed heller ikke generere nye kostnader av betydning i forvaltningen som følge av disse oppgavene på sikt. Det kan imidlertid i en overgangsfase være kostnader forbundet med opplæring, kompetanseoverføring og utarbeiding av rutiner m.m.

Det er mulig at en konsentrasjon av arbeidsoppgavene i færre enheter kan generere noe stor-driftsfordeler. På den andre siden vil dette kunne føre til økte reiseavstander til pasientene, og høyere grad av øremerkede ressurser som det kan være mer krevende å kombinere med andre arbeidsoppgaver. Den samlede økonomiske effekten anses å være begrenset. Imidlertid mener utvalget at det er rimelig å forvente mer kvalitative effekter, slik som enhetlig saksbehandlingsprosedyrer, bedre saksarkiv og økt offentlig kontroll med virksomheten.

Kapittel 18

Utkast til utvalgets lovendringsforslag

Utkast til lov om endringer i pasientrettighetsloven og psykisk helsevernloven m.m.

I

I lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter gjøres følgende endringer:

§ 3-1 annet ledd skal lyde:

Dersom pasienten ikke har *beslutningskompetanse*, har pasientens nærmeste pårørende rett til å medvirke sammen med pasienten.

§ 3-3 annet ledd skal lyde:

Er pasienten over 16 år og *ikke har beslutningskompetanse*, har både pasienten og dennes nærmeste pårørende rett til informasjon etter reglene i § 3-2.

§ 4-3 skal lyde:

§ 4-3 Hvem som har *beslutningskompetanse*

Rett til å samtykke til *eller nekte helsehjelp* har pasienter etter fylte 16 år, med mindre annet følger av særlige lovbestemmelser eller tiltakets art.

Pasientens beslutningskompetanse kan bortfalle i relasjon til den konkrete helsehjelpen dersom det er overveiende sannsynlighet for at vedkommende ikke er i stand til å enten

- (a) forstå nødvendig informasjon relevant for beslutningen,
- (b) fastholde informasjonen inntil beslutningen er tatt,
- (c) anerkjenne aktualiteten av informasjonen for sin egen situasjon,
- (d) resonnere på bakgrunn av informasjonen med tanke på å treffe et valg, herunder bruke og veie informasjonen i sin egen situasjon, eller
- (e) uttrykke et valg.

Selv om pasientens kognitive eller psykiske fungering er sterkt redusert, utelukker dette ikke at beslutningskompetanse likevel kan foreligge. Det skal i vurderingen legges særlig vekt på om vedkom-

mende har tidligere erfaring med den aktuelle typen helsehjelp.

Den som yter helsehjelp avgjør om pasienten mangler kompetanse etter annet ledd. Helsepersonellet skal ut fra pasientens alder, psykiske tilstand, modenhet, erfaringsbakgrunn og *situasjonen for øvrig* legge forholdene best mulig til rette for at pasienten selv kan *ta beslutning om helsehjelp*, jf. § 3-5.

§ 4-4 skal lyde:

§ 4-4 *Beslutning om helsehjelp* på vegne av barn

Foreldrene eller andre med foreldreansvaret har rett til å *ta beslutning om helsehjelp* for pasienter under 16 år.

Det er tilstrekkelig at én av foreldrene eller andre med foreldreansvaret *tar beslutning om helsehjelp* som

- a) regnes som ledd i den daglige og ordinære omsorgen for barnet, jf. barnelova §§ 37 og 42 andre ledd, eller
- b) kvalifisert helsepersonell mener er nødvendig for at barnet ikke skal ta skade.

Før helsehjelp som nevnt i bokstav b gis skal begge foreldrene eller andre med foreldreansvaret, så langt råd er, få si sin mening. Beslutning om helsehjelp som nevnt i bokstav b kan påklages til Helsetilsynet i fylket etter kapittel 7. Helsetilsynet i fylket kan vedta at helsehjelpen skal avsluttes inntil det er fattet vedtak på grunnlag av klage fra den andre forelderen eller andre med foreldreansvaret.

Dersom barneverntjenesten har overtatt omsorgen for barn under 16 år etter barnevernloven 3 § 4-6 annet ledd, § 4-8 eller § 4-12, har barneverntjenesten rett til å *ta beslutning om helsehjelp*.

Etter hvert som barnet utvikles og modnes, skal barnets foreldre, andre med foreldreansvaret eller barnevernet, jf. annet ledd, høre hva barnet har å si før *beslutning tas*. Når barnet er fylt 12 år, skal det få si sin mening i alle spørsmål som angår egen helse. Det skal legges økende vekt på hva barnet mener ut fra alder og modenhet.

§ 4-5 ny paragraftittel, første og annet ledd skal lyde:

§ 4-5 *Beslutning* på vegne av ungdom som ikke har *beslutningskompetanse*

Foreldrene eller andre med foreldreansvaret har rett til å ta *beslutning om* helsehjelp for pasienter mellom 16 og 18 år som ikke har *beslutningskompetanse*.

Dersom barneverntjenesten har overtatt omsorgen for barn mellom 16 og 18 år etter barnevernloven 3 § 4-8 eller § 4-12, har barneverntjenesten rett til å ta beslutning om helsehjelp.

§ 4-6 ny paragraftittel og første ledd skal lyde:

§ 4-6 Om myndige pasienter som ikke har *beslutningskompetanse*

Dersom en myndig pasient ikke har *beslutningskompetanse*, kan den som yter helsehjelp ta avgjørelse om helsehjelp som er av lite inngripende karakter med hensyn til omfang og varighet.

§ 4-7 skal lyde:

§ 4-7 Om pasienter som er umyndiggjort

Dersom en pasient som er umyndiggjort etter lov 28. november 1898 ikke har beslutningskompetanse, kan beslutning om helsehjelp tas av pasientens verge.

Helsehjelp kan ikke gis dersom pasienten motsetter seg dette, med mindre annet følger av særlige lovbestemmelser.

Kapittel 4 A skal lyde:

Kapittel 4 A. Helsehjelp til pasienter uten *beslutningskompetanse* som motsetter seg helsehjelpen mv.

§ 4A-2 første ledd skal lyde:

Kapitlet kommer til anvendelse når helsepersonell yter helsehjelp til pasienter over 16 år som mangler *beslutningskompetanse*, jf. kapittel 4, og som motsetter seg helsehjelpen.

§ 4A-3 siste ledd skal lyde:

Selv om vilkårene i første og andre ledd er oppfylt, kan helsehjelp bare gis der dette etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsningen for pasienten. I vurderingen av om slik helsehjelp skal gis, skal det blant annet legges vekt på graden av motstand samt om det i nær fremtid kan forventes at pasienten vil kunne gjenvinne sin *beslutningskompetanse*.

II

I lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern gjøres følgende endringer:

§ 1-1 skal lyde:

Formålet med loven her er å sikre at etablering og gjennomføring av psykisk helsevern skjer på en forsvarlig måte og i samsvar med *menneskerettighetene* og grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper.

Helsehjelpen skal tilrettelegges med respekt for den enkeltes fysiske og psykiske integritet, og så langt som mulig være i overensstemmelse med pasientens behov og selvbestemmelsesrett. Det er et formål med reglene å forebygge og begrense bruk av tvang.

Bruk av tvang etter loven her kan bare gjennomføres dersom bruken står i rimelig forhold til formålet med tiltaket. Er mindre inngripende tiltak tilstrekkelig, skal disse benyttes.

§ 1-2 annet og tredje ledd skal lyde:

Med tvungen observasjon menes slik undersøkelse, pleie og omsorg som nevnt i første ledd, med sikte på å klarlegge om vilkårene for tvungent psykisk helsevern foreligger *der pasienten motsetter seg dette. Det er ikke tvang dersom motstanden lar seg overvinne gjennom overtalelse eller lignende påvirkningsformer som er vanlig akseptert i samhandling mellom mennesker.*

Med tvungent psykisk helsevern menes slik undersøkelse, behandling, pleie og omsorg som nevnt i første ledd *som pasienten motsetter seg. Det er ikke tvang dersom motstanden lar seg overvinne gjennom overtalelse eller lignende påvirkningsformer som er vanlig akseptert i samhandling mellom mennesker.*

§ 1-5 skal lyde:

§ 1-5 Forholdet til pasientrettighetsloven

Ved etablering og gjennomføring av psykisk helsevern gjelder pasientrettighetsloven *med de særbestemmelser som følger av denne lov. Dette gjelder også ved ytelse av pleie- og omsorgstjenester under opphold i institusjon i det psykiske helsevernet.*

§ 1-7 skal lyde:

Ved etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern har pasienten rett til å la seg bistå av advokat. Pasienten har i slike tilfeller rett til fri rettshjelp uten behovsprøving etter lov 13. juni 1980 nr. 35, jf. § 11.

I saker for kontrollkommisjonen eller fylkesmannen etter loven her, har pasienten rett til å la seg bistå av advokat eller annen fullmektig. Om fullmektig og fullmakt gjelder forvaltningsloven § 12 annet og fjerde ledd tilsvarende.

Alle henvendelser i saker for kontrollkommisjonen eller fylkesmannen etter loven her kan gjøres ved fullmektig, og alle meddelelser og henvendelser fra forvaltningsorganet skal skje til pasientens fullmektig for så vidt forholdet dekkes av fullmakten. Når det finnes hensiktsmessig, kan pasienten også underrettes direkte. Pasienten kan kreve å bli underrettet i tillegg til eller i stedet for fullmektigen.

I saker for kontrollkommisjonen om tvungen observasjon, etablering eller opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern, saker om overføringer, som nevnt i §§ 2-1 annet ledd og 2-2 fjerde ledd, samt sak for fylkesmannen om behandling uten eget samtykke, har pasienten rett til advokat uten behovsprøving etter lov av 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp, jf. §§ 11 og 17.

§ 2-1 skal lyde:

§ 2-1 Hovedregelen om samtykke

Psykisk helsevern ytes på bakgrunn av samtykke etter bestemmelsene i pasientrettighetsloven, med mindre annet følger av loven her. *Ved vurderingen av om pasienten har beslutningskompetanse, gjelder reglene i pasientrettighetsloven § 4-3.*

Kongen kan i forskrift gi nærmere bestemmelser om vurdering av beslutningskompetanse i psykisk helsevern.

Ny § 2-2 skal lyde:

§ 2-2 *Pasienter under 16 år som motsetter seg psykisk helsevern*

Ved undersøkelse eller behandling med opphold i institusjon for barn som har fylt 12 år og ikke selv er enig i tiltaket, skal spørsmålet om etablering av psykisk helsevern bringes inn for kontrollkommisjonen.

Ny § 2-3 skal lyde:

§ 2-3 *Pasienter over 16 år som mangler beslutningskompetanse og som ikke motsetter seg psykisk helsevern*

Ved undersøkelse eller behandling av pasienter over 16 år som mangler beslutningskompetanse, men som ikke motsetter seg psykisk helsevern, skal den faglig ansvarlige treffe vedtak om etablering av frivillig psykisk helsevern. Vilkårene i § 4-2 nr. 6-9 gjelder tilsvarende. Det samme gjelder §§ 4-4, 4-5,

4-6, 4-8 og 4-9.

Kontrollkommisjonen skal straks underrettes om vedtaket og særlig føre tilsyn med at vernet reelt er frivillig.

Behandlingstiltak kan ikke iverksettes eller gjennomføres dersom pasienten motsetter seg dette. For øvrig gjelder §§ 5-4 og 5-5 tilsvarende.

Kongen kan gi nærmere forskrifter om etablering av psykisk helsevern etter denne paragrafen.

Ny § 2-4 skal lyde:

§ 2-4 Samtykke til å være undergitt reglene om tvungent psykisk helsevern, jf. § 4-7

Person som søker psykisk helsevern kan, etter at den faglig ansvarlige har begjært det, samtykke i å være undergitt reglene etter § 4-

7 i inntil tre uker fra etableringen av vernet. Samtykket innebærer ikke samtykke til anvendelse av § 5-4 eller 5-6 annet ledd.

For barn under 16 år kreves samtykke etter bestemmelsene i pasientrettighetsloven § 4-4. For mindreårige mellom 16 og 18 år som mangler beslutningskompetanse, kreves slikt samtykke etter 4-5.

Grunnen til begjæringen om samtykke og selve samtykket skal nedtegnes i et dokument som undertegnes av pasienten, eventuelt *den eller de som samtykker på vegne av pasienten, og den faglig ansvarlige.*

Den faglig ansvarliges beslutning om å kreve samtykke, kan bringes inn for kontrollkommisjonen av pasienten, den nærmeste pårørende eller den som handler på pasientens vegne. Gjelder beslutningen barn som har fylt 12 år, og barnet selv ikke er enig i tiltaket, skal beslutningen bringes inn for kontrollkommisjonen.

Ny § 2-5 skal lyde:

§ 2-5 Forbud mot overføring fra frivillig til tvungent psykisk helsevern

Den som er i psykisk helsevern etter eget samtykke *eller etter § 2-3*, kan ikke overføres til tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern mens det frivillige vernet pågår.

Forbudet i første ledd gjelder likevel ikke hvor utskrivning innebærer at

- a) *pasienten utgjør en nærliggende og alvorlig fare for andres liv eller helse, eller*
- b) *pasienten utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget liv eller helse.*

I forbindelse med kontroll etter § 4-9 annet ledd, skal kontrollkommisjonen ved skriftlig redegjørelse gjøre særskilt oppmerksom på at det er truffet beslutning om overføring.

Nytt kapittel 3 skal lyde:

Kapittel 3. Undersøkelse og begjæring om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern

§ 3-1 skal lyde:

§ 3-1 Forutgående legeundersøkelse

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan ikke etableres uten at en uavhengig lege personlig har undersøkt pasienten for å vurdere om lovens vilkår for slikt vern er oppfylt, jf. §§ 4-1 til 4-3. Legen som foretar undersøkelsen skal avgi skriftlig uttalelse.

Det skal fattes vedtak om slik undersøkelse som nevnt i første ledd. Pasienten kan om nødvendig avhentes og undersøkes med tvang.

Vedtak etter annet ledd fattes av kommunelegen og skal straks nedtegnes skriftlig. Pasienten og dennes nærmeste pårørende kan påklage vedtaket til fylkesmannen uten oppsettende virkning.

Kongen gir forskrifter om delegering av kommunelegens myndighet.

Ny § 3-2 skal lyde:

§ 3-2 Rett til å uttale seg

Før det fattes vedtak om legeundersøkelse etter § 3-1 annet ledd, skal pasienten gis anledning til å uttale seg. Der det er mulig, bør det innhentes uttalelse fra pasientens nærmeste pårørende og offentlig myndighet som er direkte engasjert i saken.

Opplysningene skal nedtegnes og ligge til grunn for vedtaket. Det skal legges særlig vekt på uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang.

Ny § 3-3 skal lyde:

§ 3-3 Varslings- og bistandsplikt for offentlig myndighet

Offentlig myndighet skal ved varsling av helsetjenesten og ved nødvendig bistand som beskrevet i loven her, bidra til at personer som må antas å fylle vilkårene for tvungent psykisk helsevern, og som ikke selv søker behandling, blir undersøkt av lege. Om nødvendig skal det fremmes begjæring om tvungen legeundersøkelse etter § 3-1, tvungen observasjon etter § 4-1 eller tvungent psykisk helsevern etter §§ 4-2 eller 4-3.

Offentlig myndighet skal gi nødvendig bistand for å få vedkommende til tvungen undersøkelse eller tvungen observasjon eller bringe vedkommende under tvungent psykisk helsevern. Offentlig myndighet skal også gi nødvendig bistand i forbindelse med avhenting eller

tilbakehenting etter bestemmelsene i loven her. Offentlig myndighet kan om nødvendig anvende tvang.

Kongen kan gi forskrift om innholdet i offentlige myndigheters plikter etter første og annet ledd.

Nåværende kapittel 3 blir nytt kapittel 4, som skal lyde:

Kapittel 4. Etablering, opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern

Ny § 4-1 skal lyde

§ 4-1 Vilkår for vedtak om tvungen observasjon

På bakgrunn av opplysninger fra legeundersøkelsen etter § 3-1, foretar den faglig ansvarlige en vurdering av om de følgende vilkårene for tvungen observasjon er oppfylt:

1. Frivillig psykisk helsevern har vært forsøkt, uten at dette har ført fram, eller det er åpenbart formålsløst å forsøke dette.
2. Pasienten er undersøkt av to leger, hvorav én skal være uavhengig av den ansvarlige institusjon, jf. § 3-1.
3. Det er overveiende sannsynlig at pasienten fyller vilkårene for tvungent psykisk helsevern etter § 4-2 eller § 4-3.
4. Institusjonen er faglig og materielt i stand til å tilby pasienten tilfredsstillende behandling og omsorg og er godkjent i henhold til § 4-7.
5. Pasienten er gitt anledning til å uttale seg, jf. § 4-4.
6. *Tvungen observasjon er i pasientens interesse og etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsning for vedkommende. I vurderingen skal det legges vekt på graden av motstand, og om det i nær framtid kan forventes at pasienten vil kunne gjenvinne sin beslutningskompetanse. Det skal legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for pasienten.*
7. *Det er sannsynlig at pasienten ville ha samtykket til helsehjelpen dersom vedkommende hadde hatt beslutningskompetanse. Pasientens tidligere uttrykte holdninger til bruk av tvang nedfelt i forhåndserklæringer, individuell plan eller lignende, skal tillegges betydelig vekt. Der det er mulig skal det innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om hva pasienten trolig ville ha ønsket.*

Der det er funnet overveiende sannsynlig at vilkårene i § 4-3 er oppfylt, jf. første ledd nr. 3, kan det treffes vedtak om tvungen observasjon dersom tilta-

ket er nødvendig og forholdsmessig. I vurderingen skal det legges vekt på graden av motstand og særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for pasienten. Vilkåret i første ledd nr. 7 gjelder ikke.

Første ledd, med unntak av bestemmelsen i nr. 3, gjelder tilsvarende dersom årsaken til begjæring om innleggelse er et alvorlig selvmordsforsøk eller nærliggende og alvorlig selvmordsrisiko. Tvungen observasjon på grunn av selvmordsforsøk eller selvmordsrisiko skal finne sted ved døgnopphold.

Tvungen observasjon etter første ledd og annet ledd kan ikke vare ut over 10 dager fra undersøkelsens begynnelse uten pasientens samtykke. Dersom pasientens tilstand tilsier at det er strengt nødvendig, kan fristen forlenges inntil 10 dager etter samtykke fra kontrollkommisjonens leder.

Tvungen observasjon etter tredje ledd kan ikke vare utover tre dager fra undersøkelsens begynnelse uten pasientens samtykke.

Overføring til tvungent psykisk helsevern kan skje i løpet av eller ved utløpet av observasjonstiden dersom vilkårene for slikt vern er til stede.

Ny § 4-2 skal lyde:

§ 4-2 *Vilkår for vedtak om tvungent psykisk helsevern ved behandlingsbehov*

På bakgrunn av opplysninger fra legeundersøkelsen etter § 3-1, og eventuell tvungen observasjon etter § 4-1, foretar den faglig ansvarlige en vurdering av om følgende vilkår for tvungent psykisk helsevern er oppfylt:

1. Frivillig psykisk helsevern har vært forsøkt, uten at dette har ført fram, eller det er åpenbart formålsløst å forsøke dette.
2. Pasienten er undersøkt av to leger, hvorav én skal være uavhengig av den ansvarlige institusjon, jf. § 3-1.
3. *Pasienten mangler beslutningskompetanse, jf. pasientrettighetsloven § 4-3.*
4. Pasienten har en *alvorlig psykisk lidelse.*
5. *Etablering av tvungent psykisk helsevern er nødvendig og kan med overveiende sannsynlighet enten*
 - a) *hindre vesentlig helseskade,*
 - b) *sikre vesentlig bedring av den psykiske helse-tilstanden, eller*
 - c) *hindre at pasienten i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret.*
6. Institusjonen er faglig og materielt i stand til å tilby pasienten tilfredsstillende behandling og omsorg og er godkjent i henhold til § 4-7.
7. Pasienten er gitt anledning til å uttale seg, jf. § 4-4.

8. *Tvungent psykisk helsevern er i pasientens interesse og dette etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsning for vedkommende. I vurderingen skal det legges vekt på graden av motstand, og om det i nær framtid kan forventes at pasienten vil kunne gjenvinne sin beslutningskompetanse. Det skal legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for pasienten.*

9. *Det er sannsynlig at pasienten ville ha samtykket til helsehjelpen dersom vedkommende hadde hatt beslutningskompetanse. Pasientens tidligere uttrykte holdninger til bruk av tvang nedfelt i forhåndserklæringer, individuell plan eller lignende, skal tillegges betydelig vekt. Der det er mulig skal det innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om hva pasienten trolig ville ha ønsket.*

Ny § 4-3 skal lyde:

§ 4-3 *Vilkår for vedtak om tvungent psykisk helsevern på grunnlag av fare for andre*

Tvungent psykisk helsevern kan etableres der pasienten, på grunn av sin alvorlige psykiske lidelse, utgjør en nærliggende og alvorlig fare for andres liv eller helse, og etablering av slikt vern er nødvendig og forholdsmessig. § 4-2 gjelder tilsvarende, med unntak av bestemmelsene i nr. 3, 5, 8 og 9. I vurderingen av om tiltaket er forholdsmessig skal det legges vekt på graden av motstand og særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for pasienten.

Ny § 4-4 skal lyde:

§ 4-4 *Rett til å uttale seg*

Før det treffes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, skal pasienten gis anledning til å uttale seg. Retten til å uttale seg gjelder blant annet spørsmålet om etablering av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern, samt hvilken institusjon som skal ha ansvaret for det tvungne vernet, jf. pasientrettighetsloven § 2-4.

Også vedkommendes nærmeste pårørende og offentlig myndighet som er direkte engasjert i saken, har rett til å uttale seg. *Opplysningene skal nedtegnes og ligge til grunn for vedtaket.*

Ny § 4-5 skal lyde:

§ 4-5 *Vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern*

Den faglig ansvarlige treffer vedtak på grunnlag av foreliggende opplysninger og egen personlige undersøkelse av pasienten, *etter samråd med annet kvalifisert helsepersonell.* Den faglig

ansvarliges vedtak skal straks nedtegnes og inneholde:

- a) vurderingen av vilkårene for vernet, jf. §§ 4-1 til 4-3,
- b) om vedtaket innebærer en overføring fra frivillig vern, jf. § 2-5,
- c) angivelse av den avveining som er gjort mellom fordelene og ulempene ved tvangsinngrepet, herunder forventet behandlingmessig effekt og risiko for varig skade som følge av tvangsinngrepet,
- d) pasientens holdninger til og erfaring med bruk av tvang,
- e) hva annet kvalifisert helsepersonell har hatt av oppfatninger, og
- f) om pasienten har gitt uttrykk for eller gitt sin tilslutning til frivillige tiltak, eventuelt hvilke.

Vedtaket skal treffes snarest og senest innen 24 timer etter pasientens ankomst til institusjonen.

Ny § 4-6 skal lyde:

§ 4-6 *Klage på vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern*

Pasienten og dennes nærmeste pårørende kan klage på vedtak om etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern til kontrollkommissjonen. Vedtaket kan av pasienten påklages i inntil tre måneder etter at vernet er opphørt.

En avgjørelse om ikke å etablere tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern regnes ikke som et enkeltvedtak som kan påklages. I slike tilfeller kan pasientens nærmeste pårørende, og eventuelt den myndighet som har framsatt begjæring om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern etter § 3-3, kreve at det foretas en fornyet vurdering av annet vedtakskompetent helsepersonell. Slik vurdering må foreligge innen 24 timer etter den første spesialistvurderingen.

Ny § 4-7 skal lyde:

§ 4-7 *Hva tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern kan omfatte*

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern kan gis ved døgnopphold i institusjon som er godkjent for disse formålene. Pasienten kan holdes tilbake mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang.

Dersom det er i pasientens klare interesse og nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp, kan tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern gis ved midlertidig døgnopphold i institusjon som ikke er godkjent etter første ledd. Den godkjente institusjonen skal i slike tilfeller være ansvarlig for det tvungne vernet.

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk

helsevern kan også skje uten døgnopphold i institusjon hvor dette er et bedre alternativ for pasienten. Ved vurderingen skal det også tas tilbørlig hensyn til pårørende som pasienten bor sammen med. Tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern kan da bare omfatte pålegg overfor pasienten om fram møte til undersøkelse (tvungen observasjon) eller behandling (tvungent psykisk helsevern). Pasienten kan om nødvendig avhentes. Dersom det er nødvendig kan avhenting gjennomføres med tvang.

Dersom det er i pasientens klare interesse og nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp, kan tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold også omfatte gjennomføring av tvungen undersøkelse eller behandling i kommunalt sykehjem overfor en pasient med aldersdemens.

Tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold kan bare skje under ansvar av en institusjon som er godkjent for den aktuelle behandlingsformen.

Kongen i statsråd gir forskrifter om tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern med og uten døgnopphold i institusjon.

Ny § 4-8 skal lyde:

§ 4-8 *Vedtaket om opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern*

Ingen kan beholdes under tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern etter § 4-7 uten at vilkårene i §§ 4-1 til 4-3 fremdeles er oppfylt.

Den faglig ansvarlige vurderer om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern skal opprettholdes, og treffer vedtak om opphør av vernet dersom vedkommende finner at de krav og vilkår som nevnt i første ledd ikke lenger er til stede.

Pasienten og dennes nærmeste pårørende kan når som helst be om at tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern opphører. Den faglig ansvarlige treffer vedtak i saken. § 4-5 første ledd gjelder tilsvarende.

Pasienten kan påklage vedtak om opprettholdelse av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern etter tredje ledd i inntil tre måneder etter at vernet er opphørt.

Går kontrollkommissjonens vedtak ut på at tvangsvedtaket må opphøre, skal dette straks forkynnes og gis umiddelbar virkning. Kontrollkommissjonen kan likevel bestemme at vedtaket skal få utsatt virkning i inntil fire uker dersom det foreligger tungtveiende grunner.

Vedtaket om opphør av tvungen observasjon eller

tvungent psykisk helsevern etter annet ledd kan ikke påklages. § 4-5 tredje ledd annet og tredje punktum gjelder tilsvarende.

Ved opphør av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, skal pasienten få tilbud om fortsatt frivillig psykisk helsevern innenfor samme lokale helseforetak.

Ny § 4-9 skal lyde:

§ 4-9 Etterprøving uten klage samt opphør og forlengelse av *tvungen observasjon* eller tvungent psykisk helsevern

Når noen blir undergitt tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, skal underretning og kopi av vedtaket straks sendes kontrollkommisjonen.

Dersom det ikke klages over etableringen av tvungent psykisk helsevern, skal likevel kontrollkommisjonen, når det har gått *fire uker* etter vedtaket, av eget tiltak vurdere om det er behov for tvungent vern og kontrollere at det foreligger en individuell plan for pasienten, jf. § 5-1.

Tvungent psykisk helsevern opphører etter *tre måneder* hvis ikke kontrollkommisjonen samtykker i at vernet forlenges. Kommisjonen kan samtykke i forlengelse av vernet med inntil *tre måneder* av gangen, regnet fra *tidspunktet for kontrollkommisjonens vedtak etter annet ledd*.

Kontrollkommisjonen treffer vedtak om opphør eller forlengelse.

Nåværende § 3-10 blir ny § 4-10.

Nåværende kapittel 4 blir nytt kapittel 5.

Nåværende § 4-1 blir ny § 5-1.

Nåværende § 4-2 blir ny § 5-2, som skal lyde:

§ 5-2 Vern om personlig integritet

Restriksjoner og tvang skal innskrenkes til det strengt nødvendige, jf. § 1-1.

Før det fattes vedtak etter dette kapitlet, skal pasienten gis anledning til å uttale seg der dette er mulig. Opplysningene skal nedtegnes og ligge til grunn for vedtaket. Det kan bare benyttes tiltak som etter en helhetsvurdering gir en så gunstig virkning at det klart oppveier ulempene ved tiltaket. Det skal legges særlig vekt på pasientens uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang.

Bruk av tvang og skjerming skal evalueres sammen med pasienten når tiltaket er opphørt. Pasienten skal tilbys en eller flere samtaler. Pasientens syn på iverksatte tiltak skal journalføres.

Ved psykisk helsevern i institusjon skal oppholdet så langt det er forenlig med formålet og

den enkeltes tilstand gjennomføres slik at pasientens mulighet til å bestemme over seg selv blir ivaretatt.

Med de begrensninger som er nevnt, skal forholdene legges til rette for at pasientene får:

- a) delta i utformingen av institusjonens daglige liv og andre forhold som berører den enkelte pasient,
- b) anledning til å dyrke sine private interesser og hobbyer,
- c) tilgang til aktivitetstilbud innen rammen av husordensreglene,
- d) anledning til daglige uteaktiviteter.

Det skal også tas hensyn til den enkeltes livsyn og kulturelle bakgrunn.

Kongen kan gi nærmere forskrifter om husordensreglement for institusjoner for psykisk helsevern.

Nåværende § 4-3 blir ny § 5-3, hvorav annet ledd skal lyde:

Det treffes vedtak dersom *pasienten motsetter seg skjerming, eller skjerming opprettholdes ut over 24 timer*. Dersom pasienten overføres til skjermet enhet eller liknende som innebærer en betydelig endring av vedkommendes omgivelser eller bevegelsesfrihet, skal det treffes vedtak dersom skjerming opprettholdes ut over 12 timer. Vedtak om skjerming skal nedtegnes uten ugrunnet opphold. Vedtak kan bare treffes for inntil to uker om gangen.

Nåværende § 4-4 blir ny § 5-4, som skal lyde:

§ 5-4 *Vilkår for behandling uten eget samtykke*

Pasient under tvungent psykisk helsevern etter § 4-2 kan undergis undersøkelse og behandling uten eget samtykke på følgende vilkår:

1. *Pasienten mangler beslutningskompetanse, jf. pasientrettighetsloven § 4-3.*
2. *Pasienten er gitt anledning til å uttale seg, jf. § 5-2.*
3. *Det er gitt tilbud om alternative og forsvarlige tiltak til undersøkelse og behandling uten eget samtykke, jf. pasientrettighetsloven § 3-1, dersom dette ikke er åpenbart formålsløst eller umulig.*
4. *Pasienten har vært tilstrekkelig undersøkt til å gi grunnlag for å bedømme tilstanden og behovet for behandling.*
5. *Det aktuelle behandlingstiltaket er klart i overensstemmelse med faglig anerkjent metode og forsvarlig klinisk praksis.*
6. *Behandlingstiltaket er av lite inngripende karakter med hensyn til omfang og varighet, likevel med følgende unntak:*

- a) pasienten kan behandles med legemidler uten eget samtykke
 - b) som ledd i behandling av pasient med alvorlig spiseforstyrrelse, kan det gis ernæring uten eget samtykke såfremt dette fremstår som et strengt nødvendig behandlingsalternativ
7. *Det er overveiende sannsynlig at behandlingstiltaket kan føre til vesentlig bedring av pasientens tilstand eller unngå vesentlig forverring eller skade.*
8. *Behandling uten eget samtykke er i pasientens interesse og etter en helhetsvurdering framtrer som den klart beste løsning for vedkommende. I vurderingen skal det legges vekt på graden av motstand, og om det i nær fremtid kan forventes at pasienten vil kunne gjenvinne sin beslutningskompetanse. Det skal legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for pasienten.*
9. *Det er sannsynlig at pasienten ville ha samtykket til behandlingstiltaket dersom vedkommende hadde hatt beslutningskompetanse. Pasientens tidligere uttrykte holdninger til tiltaket nedfelt i forhåndserklæringer, individuell plan eller lignende, skal tillegges betydelig vekt. Der det er mulig skal det innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om hva pasienten trolig ville ha ønsket.*

For pasient under tvungent psykisk helsevern etter § 4-3, gjelder første ledd nr. 2 til 7 tilsvarende. I tillegg må behandlingstiltaket være forholdsmessig, der det i vurderingen skal legges vekt på graden av motstand og særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessig inngrepet vil medføre for pasienten.

Oppstart av legemiddelbehandling uten eget samtykke kan ikke skje før pasienten er observert og forsøkt hjulpet på andre måter i minst seks døgn fra etableringen av vernet, med mindre pasienten ved utsettelse vil lide vesentlig helseskade. I slike unntakstilfeller kan det ikke gis depotinjeksjoner.

Legemiddelbehandling kan bare gjennomføres som ledd i et helhetlig behandlingsopplegg og med legemidler som har en gunstig virkning som klart oppveier ulempene ved eventuelle bivirkninger. Det kan bare benyttes preparater som er registrert her i landet og med vanlig brukte doser.

Kongen i statsråd gir forskrifter om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.

Ny § 5-5 skal lyde:

§ 5-5 *Vedtak om behandling uten eget samtykke*

Den faglig ansvarlige treffer vedtak om behand-

ling uten eget samtykke etter samråd med annet kvalifisert helsepersonell.

Den faglig ansvarliges vedtak skal straks nedtegnenes og inneholde:

- a) *vurderingen av vilkårene for vedtaket, jf. § 5-4*
- b) *om vedtaket er fattet før utløpet av den obligatoriske undersøkelsestiden på seks døgn, jf. § 5-4 tredje ledd, og begrunnelsen for dette*
- c) *type og omfang av legemiddelbruk*
- d) *forventet behandlingmessig effekt og når denne forventes å inntre*
- e) *forventede bivirkninger og eventuelt risiko for varig skade som følge av legemidler som benyttes*
- f) *med hvilke virkemidler behandlingen skal gjennomføres, herunder karakteren og omfanget av eventuell tvangsbruk*
- g) *hvordan den samlede tvangsbruken forventes å påvirke pasienten og samarbeidet framover*
- h) *om det foreligger forhåndserklæringer eller andre uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang*
- i) *om pasienten har gitt uttrykk for eller gitt sin tilslutning til frivillige behandlingstiltak, eventuelt hvilke*
- j) *hva annet kvalifisert helsepersonell har hatt av oppfatninger*
- k) *opplegg for fortløpende evaluering av behandlingstiltakets effekt og bivirkninger*

Vedtak etter paragrafen her kan påklages til fylkesmannen av pasienten og dennes nærmeste pårørende. Klage på vedtak om behandling med legemidler som blir inngitt innen 48 timer etter at pasienten har fått underretning om vedtaket, har oppsettende virkning inntil klagen er avgjort. Dette gjelder likevel ikke hvis pasienten ved utsettelse vil lide vesentlig helseskade. Ved oppstart av legemiddelbehandling i slike unntakstilfeller kan det ikke gis depotinjeksjoner.

Kongen kan i forskrift gi nærmere bestemmelser om saksbehandlingen for vedtak om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.

Nåværende § 4-5 blir ny § 5-6.

Nåværende § 4-6 blir ny § 5-7.

Nåværende § 4-7 blir ny § 5-8.

Nåværende § 4-7 a blir ny § 5-9, hvorav første og annet ledd skal lyde:

§ 5-9 *Urinprøve*

Ved mistanke om at en pasient misbruker rusmidler, kan den faglig ansvarlige be om samtykke til at det kan tas urinprøver for å avdekke rusmiddelmisbruk i forbindelse med et behandlingsforløp.

Ved mistanke om at en pasient under tvungen observasjon, *tvungent psykisk helsevern eller som er innlagt i psykisk helsevern i medhold av annen lov* misbruker rusmidler, kan den faglig ansvarlige treffe vedtak om at det kan tas urinprøver for å avdekke rusmiddelmisbruk i forbindelse med et behandlingsforløp. Slikt vedtak kan bare treffes såfremt dette framstår som strengt nødvendig av hensyn til helsehjelpen. Vedtaket kan påklages av pasienten og dennes nærmeste pårørende til kontrollkommisjonen.

Nåværende § 4-8 blir ny § 5-10, som skal lyde:
§ 5-10 Bruk av tvangsmidler i institusjon for døgnopphold

Tvangsmidler skal bare brukes overfor pasienten når dette er uomgjengelig nødvendig for å hindre ham i å skade seg selv eller andre, eller for å avverge betydelig skade på bygninger, klær, inventar eller andre ting. Tvangsmidler skal bare brukes når lempeligere midler har vist seg å være åpenbart forgjeves eller utilstrekkelige.

Som tvangsmiddel kan anvendes:

- a) mekaniske tvangsmidler som hindrer pasientens bevegelsesfrihet, herunder belter og remmer samt skadeforebyggende *spesi-alklær*.
- b) *enkeltstående* bruk av korttidsvirkende legemidler i beroligende eller bedøvende hensikt.
- c) kortvarig fastholding.

For pasienter under 16 år er det ikke adgang til å bruke tvangsmidler som nevnt i bokstav a i første ledd.

Bruk av tvangsmidler skal gjennomføres av to helsepersonell dersom dette ikke er til ugunst for pasienten. Det ene helsepersonellet må ha autorisasjon etter helsepersonelloven § 48.

Pasient som underkastes tvangsmiddel skal ha kontinuerlig tilsyn av *autorisert helsepersonell*. Ved fastspenning i seng eller stol skal *autorisert helsepersonell* oppholde seg i samme rom som pasienten hvis ikke pasienten motsetter seg dette.

Tvangsmiddel kan bare benyttes etter vedtak av den faglig ansvarlige, dersom ikke annet er fastsatt i forskrift. Vedtaket skal nedtegnes uten opphold. Vedtaket kan påklages til kontrollkommisjonen av pasienten eller hans eller hennes nærmeste pårørende.

Kongen i statsråd gir nærmere forskrifter om bruk av tvangsmiddel.

Nåværende § 4-9 oppheves.

Nåværende § 4-10 blir ny § 5-11, hvorav første ledd skal lyde:

Den faglig ansvarlige kan treffe vedtak om overføring av en pasient under tvungent psykisk helsevern til opphold i eller andre tiltak under ansvar av institusjon som nevnt i § 4-7. Det treffes likevel ikke vedtak ved overføring mellom ulike former for døgnopphold innen samme institusjon.

Nåværende kapittel 5 blir nytt kapittel 6.

Nåværende § 5-1 blir ny § 6-1, hvorav første ledd skal lyde:

Ved dom på overføring til tvungent psykisk helsevern etter straffeloven § 39 gjelder bestemmelsene i loven her så langt de passer, med unntak av § 3-1, §§ 4-1 til 4-6 og §§ 4-8 og 4-9.

Nåværende § 5-4 blir ny § 6-4, hvorav første ledd skal lyde:

Etter at tre ukers døgnopphold i institusjon etter § 6-3 er gjennomført, kan alle vedtak om overføring til opphold i eller til andre tiltak under ansvar av institusjon som nevnt i § 4-7, påklages til kontrollkommisjonen. Kontrollkommisjonen prøver om vedtaket ut fra hensynet til den domfelte, plasseringsalternativer og forholdene ellers fremstår som urimelig. Vedtakene meddeles de klageberettigede, som er den domfelte selv, hans eller hennes nærmeste pårørende samt påtalemyndigheten.

Nåværende kapittel 6 blir nytt kapittel 7.

Nåværende § 6-4 blir ny § 7-4, hvorav åttende ledd skal lyde:

Er en klage blitt avslått av kontrollkommisjonen, kan ikke tilsvarende klage framsettes før minst *tre* måneder er gått. Har saken vært prøvd for retten etter reglene i tvisteloven kapittel 36, kan det ikke framsettes slik klage for kontrollkommisjonen før det er gått minst *tre* måneder etter at dommen ble rettskraftig. *Tilsvarende gjelder for kontrollkommisjonens vedtak etter § 4-9.*

Nåværende kapittel 7 blir nytt kapittel 8, som skal lyde:

Kapittel 8. Domstolsprøving

§ 8-1 skal lyde:

§ 8-1 *Domstolsprøving*

Kontrollkommisjonens vedtak i sak om tvungen observasjon, etablering eller opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern etter §§ 4-1 til 4-3 og §§ 4-8 og 4-9, kan av pasienten eller dennes nærmeste pårørende bringes inn for tingretten etter reglene i tvisteloven kapittel 36. Det samme gjelder kontrollkommisjonens vedtak om overføring til døgnopphold i institusjon, jf. §§ 5-11 og 6-4, og fylkesmannens vedtak i sak om behandling uten eget samtykke etter § 5-4. Pasienten har rett til fri rettshjelp uten behovsprøving etter lov 13. juni 1980 nr. 35, jf. § 16.

Nåværende kapittel 8 blir nytt kapittel 9.

III

I lov 13. juni 1980 nr. 35 om fri rettshjelp gjøres følgende endringer:

§ 11 første ledd nytt nr. 8 skal lyde:
8 for pasienter i tilfeller som nevnt i psykisk helsevernloven § 1-7 første ledd.

§ 17 tredje ledd nr. 3 skal lyde:

3 saker for kontrollkommisjonen *eller fylkesmannen* etter lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven) § 1-7.

IV

Loven gjelder fra det tidspunktet Kongen bestemmer. Kongen kan bestemme at de enkelte bestemmelsene i loven skal tre i kraft til forskjellig tid.

Kapittel 19

Merknader til de enkelte bestemmelsene

19.1 Merknader til endringene i pasientrettighetsloven:

Til § 3-1 annet ledd

Det er foretatt en begrepsmessig justering som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. Den endringen som er gjort i § 3-1 annet ledd medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 3-3

Det er foretatt en begrepsmessig justering som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. Den endringen som er gjort i § 3-3 medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 4-3

Generelle merknader er gitt i kapittel 13.

Første ledd representerer en videreføring av dagens § 4-3 første ledd bokstav b. Avgrensningen mot umyndige i bokstav a videreføres ikke. Også med hensyn til denne gruppen må spørsmålet om beslutningskompetanse bero på individuelle vurderinger etter annet ledd. Det kan også hevdes at § 4-7 – som sier at den umyndiggjorte «i så stor utstrekning som mulig selv [skal] samtykke» til hjelpen – allerede i dag bygger på en slik forutsetning.

Retten til å nekte er nevnt ved siden av retten til å samtykke for å markere at dette er likeverdige alternativer, i tråd med utvalgets generelle vurdering.

Annet ledd medfører vesentlige endringer på flere punkter sammenlignet med gjeldende rett.

Utvalget foreslår å innføre terminologien «beslutningskompetanse» i lovspråket som erstatning for «samtykkekompetanse». Formålet er tydeligere å markere at nektning av helsehjelp er et likeverdig alternativ til positivt samtykke. «Beslut-

ningskompetanse» er altså et fellesbegrep for «nektingskompetanse» og «samtykkekompetanse».

Selv om fokus for lovutvalgets arbeid har vært problemstillinger innenfor psykisk helsevern, er de avveininger som er gjort i relasjon til kompetansebegrepet like relevant innenfor den somatiske helsetjenesten. Derfor foreslås endringene gjort i pasientrettighetsloven § 4-3, som så blir vist til i psykisk helsevernloven § 2-1 første ledd.

I likhet med gjeldende rett, baserer lovutkastet seg på en presumsjon for beslutningskompetanse. Det er dermed vilkårene for tap av kompetanse som er gjenstand for regulering.

Paragraf 4-3 annet ledd i dagens lov avgrenser gruppen som kan miste beslutningskompetansen, til personer med «fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming». En slik avgrensning er problematisk ut fra et diskrimineringsperspektiv. Det sentrale bør være funksjonstapet, ikke diagnosen. Videre har det også vært noe usikkert knyttet til hva som blir dekket av uttrykksmåten «fysiske forstyrrelser». Både diskrimineringshensyn og hensynet til regelens klarhet tilsier derfor å oppheve dagens diagnosetilknøyning, noe som er gjort i lovutkastet.

At beslutningskompetanse må vurderes konkret for pasienten i relasjon til den aktuelle typen helsehjelp, blir uttrykt eksplisitt i forslaget. Dette representerer en videreføring av gjeldende rett der uttrykksmåten at kompetansen «kan bortfalle helt eller delvis» er brukt. I ordvalget «den konkrete helsehjelpen» ligger også en erkjennelse av at kompetansen kan variere over tid. Spørsmålet om beslutningskompetanse må altså både vurderes i relasjon til den aktuelle typen helsehjelp og i den aktuelle situasjonen.

Vurderingstemaet for tap av beslutningskompetanse er etter gjeldende bestemmelse formulert som et spørsmål om pasienten «åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter». Ut fra dette oppstilles en svært sterk presumsjon for at pasienten har kompetanse. Når uttrykksmåten «åpenbart» benyttes, indikerer det et beviskrav som er sterkere enn i strafferetten. Dette kan

fremstå som velgrunnet så lenge det alene er spørsmål om pasienten har kompetanse til å gi et positivt samtykke. Men når fokus også rettes mot retten til å nekte, synes det helt klart at denne regelen ikke kan videreføres ut fra hensynet til de velferdsmessige konsekvensene for pasienter som overveiende sannsynlig mangler kompetanse, men der dette likevel ikke er «åpenbart». Ut fra dette har utvalget foreslått å knytte beviskravet til standarden «overveiende sannsynlig». Dette innebærer en videreføring av en presumsjon for kompetanse, samtidig som styrken i presumsjonen svekkes: det skal mindre til for å komme til en annen konklusjon. Det anses ikke nødvendig å gå nærmere inn på hva som ligger i «overveiende sannsynlig» ut over at det kreves mer enn alminnelig sannsynlighetsovervekt. Det vises til domstolspraksis for nærmere klarlegging.

Vurderingstemaet for kompetanse etter gjeldende rett er knyttet til om pasienten er «i stand til å forstå hva samtykket omfatter». Med det økende fokuset som det vil bli på kompetansespørsmålet ved innføring av en nektingsrett innenfor tvungent psykisk helsevern, har utvalget sett det som nødvendig med en mer presis regulering av vurderingstemaet direkte i loven. Det er tatt utgangspunkt i hvordan begrepet er benyttet i vitenskapelige publikasjoner om beslutningskompetanse som i sin tur er inspirert særlig av engelsk og amerikansk rett. Blant annet har utvalget sett hen til hvordan man har formulert seg i den engelske Mental Capacity Act fra 2005.

Vurderingskriteriene oppfattes som presiseringer av gjeldende rett. Det vises blant annet til Helsedirektoratets *Rundskriv IS-10/2008* s. 13 der flere av de vurderingstemaene som foreslås lovfestet, blir referert med en forutsetning om at de også vil være relevant i en norsk kontekst.

Det vil i praksis kunne være en nær sammenheng mellom vurderingen av de ulike alternative vilkårene som er oppstilt for tap av kompetanse. For eksempel slik at vilkår (d) kan forutsette oppfyllelse av (b) og (c). Av hensyn til tydelighet og ønsket om å koble opp mot en internasjonal standard, har likevel utvalget valgt den oppsplittingen som er gjort.

I relasjon til kriteriet (b) skal bemerkes at det at personen ikke er i stand til å fastholde informasjon for eksempel kan være en problemstilling innenfor alderspsykiatrien i relasjon til demente pasienter, men også ellers i relasjon til dypt deprimerede pasienter.

Vilkår (c) krever at pasienten aksepterer at problemstillingen er aktuell for vedkommende selv, og ikke bare for «alle andre».

Vilkår (d) er særlig aktuelt i relasjon til psykisk helsevern ved at det tydelig fanger inn ikke bare den kognitive, men også den emosjonelle dimensjonen. I og med at pasienten må kunne resonnerer på bakgrunn av informasjonen, ligger her også et krav om at han eller hun må være i stand til å bruke og veie informasjon i sin egen situasjon. Dette er foreslått presisert direkte i lovteksten. Evnen til å bruke og veie informasjon vil være et kritisk spørsmål blant annet ved vurdering av beslutningskompetanse for personer med spiseforstyrrelser.

Selv om det er tale om juridiske vilkår, vil faglige vurderinger utgjøre viktige premisser også for en rettslig prøving. Nærmere presiseringer av innholdet i de enkelte vurderingstemaene antas å utvikle seg i praksis. Det bemerkes likevel at kriteriene avviker fra en tradisjonell oppfatning av det behandlingsfaglige begrepet «innsikt».

Utvalget legger til grunn at vurderingen av «nektingskompetanse» og «samtykkekompetanse» med utgangspunkt i de oppstilte vilkårene, ikke nødvendigvis faller helt sammen. Blant annet vil det alminnelige prinsippet om at kravene til et gyldig samtykke skjerpes dess mer alvorlig inngrepet er, måtte gis en særlig tilpasning i relasjon til nektingsituasjonene.

Vilkårene for tap av beslutningskompetanse er alternative. I det ligger at det er tilstrekkelig at ett vilkår er oppfylt for at kompetansen skal være tapt. Uttrykksmåten i lovforslaget er imidlertid at kompetansen «kan» bortfalle. Dette gir rom for et hensiktsmessighetsskjønn. Den mest aktuelle grunnen for at kompetanse kan foreligge til tross for at vilkårene i annet ledd ikke er oppfylt, er beskrevet i nytt tredje ledd, se kommentarer nedenfor. Utvalget har lagt til grunn at beslutningskompetanse ikke nødvendigvis krever at pasienten har full oversikt over alle mulige alternativer – dette gjelder med hensyn til både å takke ja og å takke nei. I norsk rettsvitenskap har det vært en tradisjon for å se det slik at erfaringer med konkret helsehjelp kan styrke kompetansen også ved sterk kognitiv svikt. Særlig har Aslak Syse gjennom sine arbeider i relasjon til utviklingshemmede understreket dette. Utvalgets forslag innebærer således en tydeliggjøring av gjeldende rett på dette punktet.

I *tredje ledd* er det i utgangspunktet bare gjort tekniske justeringer i lovteksten i lys av den nye terminologien som er valgt. Prinsippet om at det skal legges best mulig til rette for at pasienten skal kunne utøve sin kompetanse er viktig, og det er lagt til en formulering om at denne tilretteleggingen også skal skje ut fra «situasjonen for

øvrige». «Den som yter helsehjelpen» vil i relasjon til vedtak etter psykisk helsevernloven §§ 4-5 og 5-5 være den faglig ansvarlige.

Lovvalsregelen i gjeldende § 4-3 *femte ledd* foreslås opphevet. Dette omtales nærmere i merknaden til § 2-3.

Til § 4-4

Det er foretatt enkelte begrepsmessige justeringer som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. De endringene som er gjort i § 4-4 medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 4-5

Det er foretatt enkelte begrepsmessige justeringer som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. De endringene som er gjort i § 4-5 medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 4-6

Det er foretatt enkelte begrepsmessige justeringer som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. De endringene som er gjort i § 4-6 medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 4-7

Omformuleringen i *første ledd* innebærer en presisering av gjeldende rett. Forslaget er ment å tydeliggjøre at også personer som er umyndiggjorte, har rett til å ta beslutning om helsehjelp på egne vegne, dersom de er i stand til det. Dette framgår allerede av dagens bestemmelse i pasientrettighetsloven § 4-7 første setning, men begrensningen i gjeldende § 4-3 første ledd bokstav a har vært egnet til å skape tvil om umyndiggjorte personers selvbestemmelsesrett i helse spørsmål.

Utvalget foreslår at bestemmelsen harmoniseres med de endringer som foreslås gjort i § 4-3, og for øvrig med hvordan reglene om beslutningskompetanse i pasientrettighetslovens kapittel 4 ellers er bygget opp. Med dette understrekes at også umyndiggjorte pasienter med beslutnings-

kompetanse i forhold til konkrete helse spørsmål, selv har rett til å ta avgjørelse om helsehjelp.

Dersom beslutningskompetansen er bortfalt, har vergen rett til å ta beslutning på vegne av pasienten. Denne representasjonsregelen er en videreføring av gjeldende bestemmelse i § 4-7 annen setning.

Annet ledd er nytt. I motsetning til gjeldende §§ 4-5 og 4-6 om ungdom over 16 år og myndige pasienter uten beslutningskompetanse, er det i forhold til umyndiggjorte ikke gitt en tilsvarende begrensning for bestemmelsens anvendelse ved motstand fra pasienten. Hensynet til pasientens rettssikkerhet tilsier at et representert samtykke fra vergen ikke skal kunne danne rettsgrunnlag for ytelse av helsehjelp som pasienten motsetter seg. I slike tilfeller må helsehjelp ytes med hjemmel i aktuelle tvangsregler.

Den nye vergemålsloven avløser umyndiggjørelsesloven av 1898 og vergemålsloven av 1927, og benytter ikke begrepene «umyndig», «umyndiggjøring», «umyndiggjørelse» eller «umyndiggjort». Det forutsettes at pasientrettighetsloven § 4-7 endres i tråd med terminologien i den nye vergemålsloven når denne er trådt i kraft.

Til kapittel 4 A

Kapitteloverskriften foreslås endret i tråd med forslaget til endret terminologi i pasientrettighetsloven § 4-3. Begrepet samtykkekompetanse er derfor erstattet med beslutningskompetanse. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 4A-2 første ledd:

Det er foretatt en begrepsmessig justering som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. Den endringen som er gjort i § 4A-2 første ledd medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

Til § 4A-3 siste ledd

Det er foretatt en begrepsmessig justering som følge av endret terminologi i § 4-3, fra samtykkekompetanse til beslutningskompetanse. Den endringen som er gjort i § 4A-3 siste ledd medfører ingen realitetsforskjell. Det vises til merknadene til § 4-3.

19.2 Merknader til endringene i psykisk helsevernloven:

Til § 1-1

Utvalget foreslår at lovens formålsbestemmelse i større grad markerer sentrale prinsipper for anvendelse av de tiltakene som loven hjemler.

I *første ledd* er det inntatt en eksplisitt referanse til menneskerettighetene. Gjennom menneskerettsloven er blant annet Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) gjort gjeldende som norsk lov. En henvisning til menneskerettighetene i lovens formålsbestemmelse understreker viktigheten av at menneskerettighetene også etterleves i praksis av helsepersonell og kontrollinstanser.

Annet ledd er nytt, og er en harmonisering med deler av formålsbestemmelsen i pasientrettighetsloven § 4A-1. Bestemmelsen utdyper og erstatter dagens formulering i psykisk helsevernloven § 1-1 annen setning: «Formålet er videre å sikre at de tiltakene som er beskrevet i loven, tar utgangspunkt i pasientens behov og respekten for menneskeverdet».

Respekt for fysisk og psykisk integritet innebærer et krav om at pasientens kroppslige og psykiske grenser i størst mulig grad skal respekteres.

Helsehjelpen skal så langt mulig tilrettelegges i overensstemmelse med pasientens behov og ønsker. Helsepersonellet må derfor anstrenge seg for å finne individuelt tilpassede løsninger. Dette er en markering av frivillighetsprinsippet og at bruk av tvang alltid skal være en subsidiær løsning.

Annen setning presiserer at psykisk helsevernloven har som et formål å forebygge og begrense bruk av tvang. Også dette er en harmonisering med pasientrettighetsloven § 4A-1, og for øvrig også sosialtjenesteloven § 4A-1.

Tredje ledd er nytt, og inneholder en markering av forholdsmessighetsprinsippet og minste inngreps prinsipp. Dette er grunnleggende krav til offentlig myndighetsutøvelse, og følger både av menneskerettslige forpliktelser og alminnelig forvaltningsrett. Ordlyden er inspirert av den svenske formålsbestemmelsen for psykisk helsevern, jf. Lag (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård.

Prinsippene er nært beslektet med hverandre, og virkeområdene vil delvis kunne overlappe. Forholdsmessighetsprinsippet innebærer at den gunstige virkningen av et inngrep må veie opp for de negative virkningene. Det er altså ikke tillatt å gjøre et stort inngrep for å oppnå en liten fordel. I enkelte bestemmelser i loven er det stilt særlig

strengt krav til forholdsmessigheten, jf. for eksempel formuleringen «klart beste løsning» som er nedfelt i ny § 4-2 nr. 8.

Minste inngreps prinsipp innebærer at det ikke skal gripes inn i den enkeltes selvbestemmelserett i større utstrekning enn det som i det enkelte tilfellet er nødvendig. Dette betyr at et mindre inngripende tiltak alltid skal foretrekkes framfor et mer inngripende tiltak der dette er forsvarlig. Utvalget har i sine vurderinger lagt vekt på at psykisk helsevern skal ta i betraktning alle aktuelle tiltak som skaper en forsvarlig situasjon og som naturlig hører inn under helsetjenestens arbeidsområde. Det betyr at utvalget tolker minste inngreps prinsipp slik at et mindre inngripende tiltak som ikke er uforsvarlig eller bidrar til at situasjonen blir uforsvarlig, skal foretrekkes, selv om helsepersonellet vurderer at tiltaket ikke gir maksimal positiv virkning.

Begge prinsippene skal legges til grunn både ved vurderingen av om tvungent psykisk helsevern skal etableres eller opprettholdes, og ved vurderingen av konkrete gjennomføringstiltak.

Til § 1-2 annet og tredje ledd

Generelle merknader er gitt i kapittel 13.

Lovutkastet innebærer en ny definisjon av tvangsbegrepet. Fra en svært vid definisjon etter gjeldene rett, der fravær av gyldig samtykke til vernet blir definert som tvang, foreslås en innstramning der det bare er overvinning av motstand som skal utgjøre tvang.

Forslaget må ses i sammenheng med utkastet til ny § 2-3, som etablerer en ny pasientkategori under frivillig vern for personer uten beslutningskompetanse og som ikke viser motstand mot vernet. Dette omtales nærmere i merknadene til § 2-3.

Hovedpoenget med et motstandskriterium er egentlig ikke overvinningen av motstand, men måten overvinningen skjer på. Dette er forsøkt tydeliggjort gjennom en likelydende annen setning både i annet og tredje ledd. Det er ved bruk av virkemidler for å overvinne motstand som overskrider hva som er «vanlig akseptert i samhandling mellom mennesker», som utgjør tvang. En lignende formulering finnes i sosialtjenesteloven § 4A-2 annet ledd siste setning (som er videreført i forslaget til ny kommunal helse- og omsorgstjenestelov § 9-2 annet ledd siste setning, jf. Prop. 91 L (2010–2011)).

Eksempler på tvang vil være trusler om negative konsekvenser dersom ikke pasienten lystrer og som er av en viss alvorlighet. Det er sannsyn-

ligvis av stor praktisk betydning å understreke at trusler om at det vil bli fattet tvangsvedtak etter kapittel 4 dersom pasienten ikke avstår fra motstand, må regnes som tvang selv om denne opplysningen er korrekt og velgrunnet og derfor i seg selv ikke er noe å kritisere helsepersonellet for at blir gitt.

Til § 1-5

Paragrafen angir forholdet mellom pasientrettighetsloven og psykisk helsevernloven. I *første setning* framgår at pasientrettighetsloven også gjelder for psykisk helsevern. Særlig viktig er de rettigheter som følger av pasientrettighetsloven kapittel 2 og 3, herunder retten til nødvendig helsehjelp og retten til medvirkning og informasjon.

Psykisk helsevernlovens tvangsbestemmelser innebærer imidlertid en fravikelse fra pasientrettighetslovens hovedregel om samtykke etter kapittel 4. På den annen side inneholder psykisk helsevernloven saksbehandlings- og kontrollordninger som er langt strengere enn de som finnes i pasientrettighetsloven. Utvalget mener at det er pedagogisk viktig å understreke at loven gjelder «med de særbestemmelser som følger av denne lov».

Paragrafens *annen setning* er ny. Bestemmelsen er ment å presisere at tvangsreglene i pasientrettighetsloven kapittel 4A også gjelder for ytelse av pleie- og omsorgstjenester til pasienter som motsetter seg slik helsehjelp og som oppholder seg i institusjon under ansvar av psykisk helsevern. Dette har hittil vært noe usikkert fordi også pleie- og omsorg er definert som en del av psykisk helsevern etter § 1-2 første ledd.

Til § 1-7

Generelle merknader er gitt i kapittel 15.

Første ledd er nytt. Forslaget er et tiltak for å styrke pasientens rettssikkerhet i innleggelsessituasjonen. Første setning oppstiller en rett for pasienten til å få bistand fra advokat når spesialisthelsetjenesten vurderer om det skal fattes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Denne rettigheten innebærer imidlertid ikke at et spesialistvedtak om etablering av tvungent vern må utsettes.

Annen setning er en henvisning til rettshjelploven og opplyser om at pasienten i slike tilfeller har rett til advokatbistand på det offentlige bekostning uavhengig av vedkommendes økonomiske situasjon. Selve retten til fri rettshjelp uten behovsprøving framgår imidlertid av rettshjelp-

lovens bestemmelser. Se forslaget til endring i rettshjelploven § 11 første ledd og merknadene til denne bestemmelsen.

Endringene i *annet og tredje ledd* som berører kontrollkommissjonen, må ses i sammenheng med forslaget om å slå sammen dagens dokumentkontroll og tremånederskontroll, jf. gjeldende § 3-8 første og annet ledd, til en fireukerskontroll med full materiell overprøving av etableringsvedtaket på lik linje med dagens klagesaksbehandling. Det vises til ny § 4-9 og merknadene til denne bestemmelsen.

Endringene i annet og tredje ledd som berører fylkesmannen, må ses i sammenheng med forslaget i *fjerde ledd*, som gir en henvisning til rettshjelploven og opplyser om at pasienten også ved klage til fylkesmannen over vedtak om tvangsbehandling har rett til gratis advokatbistand uavhengig av vedkommendes økonomiske situasjon. Selve retten til fri rettshjelp uten behovsprøving framgår av rettshjelplovens bestemmelser. Se forslaget til endring i rettshjelploven § 11 første ledd og merknadene til denne bestemmelsen.

Til § 2-1

Første ledd første setning er en videreføring av dagens bestemmelse. Henvisningen til pasientrettighetsloven § 4-3 er foreslått av pedagogiske grunner, selv om det også følger av første setning. Det vises til merknadene til de endringer som er foreslått i pasientrettighetsloven § 4-3.

I *annet ledd* er det gitt en forskriftshjemmel i tilfelle det skulle oppstå behov for presiserende regler. En forskriftsregulering vil kunne avhjelpe eventuelle uklarheter eller uheldige utslag av beslutningskompetansevurderinger etter hvert som man gjør seg erfaringer med dette vilkåret i psykisk helsevern.

Til § 2-2

Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende § 2-1 annet ledd. Bestemmelsen foreslås utskilt og tydeliggjort i en egen paragraf. Utvalget har merket seg at bestemmelsen kun regulerer etablering og gjennomføring av psykisk helsevern ved institusjonsopphold. Rettssikkerhetsmessige hensyn kan imidlertid tilsi at bestemmelsen også bør gjelde for alle integritetskrenkende tiltak overfor barn mellom 12 og 15 år og som er basert på foreldresamtykke, uavhengig av om slike tiltak går ut på innleggelse og tilbakehold i institusjon eller andre tiltak, herunder polikliniske og ambulante tjenester. Innenfor utvalgets tidsramme har det

imidlertid ikke vært mulig å utrede spørsmålet tilstrekkelig grundig til å foreslå en konkret lovending.

Til § 2-3

Generelle merknader er gitt i kapittel 13.

Denne paragrafen er ny sammenlignet med gjeldende lov. Paragrafen må ses i sammenheng med utvalgets forslag om å innsnevre tvangsbegrepet etter § 1-2 annet og tredje ledd.

Bestemmelsen innebærer at pasienter uten beslutningskompetanse som heller ikke motsetter seg psykisk helsevern, ikke lenger skal «sluses» inn under reglene om tvungent psykisk helsevern. Derimot skal denne pasientgruppen defineres som frivillig innlagt, men ha krav på de samme rettssikkerhetsmekanismer som gjelder for tvungent psykisk helsevern.

Det har vært reist kritikk mot at lovvalsregelen i pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd har gjort det for vanskelig å gi psykisk helsehjelp til pasienter som ikke protesterer, men som mangler beslutningskompetanse. Forslaget tar hensyn til denne kritikken ved at (de materielle) vilkårene for å gi frivillig vern etter § 2-3 er mindre strenge enn for å etablere tvungent vern. Det er således bare lovutkastet § 4-2 nr. 6-9 som er gitt tilsvarende anvendelse, herunder kravet om helhetsvurdering (nr. 8) og kravet om antatt samtykke (nr. 9). Kravet om «alvorlig psykisk lidelse» i nr. 4 og kravet om oppfyllelse av ett av de alternative tilleggsvilkårene i nr. 5, gjelder derimot ikke.

Saksbehandlings- og kontrollordningene skal være like strenge som ved tvungent psykisk helsevern. Dette for å sikre gjennomsiktighet med tanke på at vernet reelt er frivillig. På denne bakgrunn er lovutkastet §§ 4-4, 4-5, 4-6, 4-8 og 4-9 gitt tilsvarende anvendelse. Det vises til de særlige kommentarene knyttet til de aktuelle bestemmelsene i lovutkastet kapittel 4.

I *annet ledd* er kontrollkommissjonen gitt i oppdrag å «særlig føre tilsyn med at vernet reelt er frivillig». Dette er hensiktsmessig fordi det er nettopp dette forholdet som utgjør den største faren for denne pasientgruppens rettssikkerhet. Kontrollkommissjonen vil naturlig kunne oppfylle sin funksjon blant annet gjennom samtaler med pasientene.

I *tredje ledd* er presisert at behandlingstiltak ikke kan gjennomføres mot pasientens vilje. Dette følger i og for seg allerede av lovutkastet § 5-4 første ledd som forutsetter at tvungent vern er etablert, men er likevel tatt med av pedagogiske grunner. Av rettssikkerhetshensyn er §§ 5-4 og 5-

5 i lovutkastet gitt tilsvarende anvendelse ved behandlingstiltak som pasienten ikke motsetter seg.

I *fjerde ledd* er det gitt en forskriftshjemmel i tilfelle det skulle oppstå behov for utfyllende regler.

Til § 2-4

Generelle merknader er gitt i kapittel 14.

Paragrafen hjemler adgang til å samtykke til en tilbakeholdelsesrett for institusjonen i inntil tre uker fra inntakstidspunktet.

Første ledd er en videreføring av gjeldende § 2-2 første ledd, med en justering i paragrafhenvisingen i første setning.

Annet ledd regulerer samtykke til tidsbegrenset tvang på vegne av pasienter under 18 år og som mangler beslutningskompetanse. Første setning er en videreføring av gjeldende § 2-2 annet ledd, som viser til representasjonsregelen i pasientrettighetsloven § 4-4. Annen setning følger implisitt av gjeldende § 2-2 tredje ledd, men framgår ikke direkte av ordlyden. Forslaget er derfor en tydeliggjøring av gjeldende rett, men medfører ingen realitetsendring. Bestemmelsen henviser til representasjonsregelen i pasientrettighetsloven § 4-5. Dette innebærer også at det ikke vil være adgang til å inngå en avtale om tidsbegrenset tvang dersom pasienten motsetter seg dette.

Utvalgets forslag til annet ledd innebærer at samtykke til en tidsbegrenset tilbakeholdelsesrett ikke videreføres for personer over 18 år og som mangler beslutningskompetanse. Dette er en konsekvens av at avgjørelsesmyndigheten etter gjeldende § 4-6 annet ledd i pasientrettighetsloven er overført fra nærmeste pårørende til helsepersonellet – i praksis den faglig ansvarlige på psykisk helsevernområdet. Konstruksjonen med representert samtykke blir derfor unaturlig å opprettholde i disse tilfellene, og utvalget har ikke funnet det naturlig å foreslå en eksplisitt hjemmel for nærmeste pårørende til å samtykke til tvang i slike tilfeller. Hensynet til rettssikkerhet og menneskerettighetene har her vært avgjørende. Denne gruppens behov må ivaretas innenfor rammen av ny § 2-3 om ikke-protesterende pasienter uten beslutningskompetanse. Se merknadene til denne bestemmelsen.

Til § 2-5

Generelle merknader er gitt i kapittel 14.

Paragrafen er en videreføring av gjeldende § 3-4. Utvalget foreslår at paragrafen flyttes til kapittel

2 der den mer naturlig hører hjemme, selv om den regulerer et skjæringspunkt mellom frivillig og tvungent psykisk helsevern.

Første ledd angir hovedregelen om forbud mot konvertering fra frivillig til tvungent vern. Utvalget foreslår at forbudet også gjøres gjeldende for pasienter etter ny § 2-3, dvs. pasienter som mangler beslutningskompetanse og som ikke protesterer på helsehjelpen. Dette henger sammen med utvalgets utvidede forståelse av hvilke verdier konverteringsforbudet er bærer av.

Annet ledd er en videreføring av gjeldende § 3-4 annet ledd første setning. Bestemmelsen har samme anvendelsesområde som dagens regel. Utvalget foreslår imidlertid å tydelig skille mellom inngrep ut fra hensynet til vern av pasienten selv og inngrep ut fra hensynet til samfunnsvern.

Bokstav a vil være parallell til de situasjoner som faller innunder ny § 4-3. Det vises til merknadene til denne bestemmelsen.

Bokstav b omfatter de tilfeller som faller innunder ny § 4-2 første ledd bokstav a om vesentlig helseskade, men er begrenset til de situasjoner som faller innunder dagens farevilkår for eget liv og helse, jf. dagens § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b. Realitetsendringer er ikke tilsiktet. Dette innebærer at forarbeider og rettspraksis til dagens § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b fortsatt er relevante for å klarlegge bestemmelsens innhold. Med andre ord må faren for vesentlig helseskade være reell og kvalifisert på avgjørelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481. Det vises også til ny § 4-1 annet ledd og merknadene til denne bestemmelsen når det gjelder vurdering av selvmordsrisiko.

Tredje ledd er en videreføring av gjeldende § 3-4 annet ledd annen setning. Paragrafhenvisningen er endret til ny § 4-9 annet ledd.

Til kapittel 3

Av pedagogiske hensyn, foreslår utvalget å tydeliggjøre de bestemmelser som omhandler prosessen fram mot et eventuelt spesialistvedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern i et eget kapittel 3.

Til § 3-1:

Generelle merknader er gitt i kapittel 14.

I *første ledd* er det tydeliggjort at kravet til en uavhengig legeundersøkelse også gjelder for tvungen observasjon. Forslaget medfører ingen realitetsendring, da dette kravet framgår av gjeldende observasjonsbestemmelse i § 3-2 første ledd nr. 2.

Etter gjeldende rett skal det fattes vedtak om tvungen legeundersøkelse dersom pasienten unndrar seg undersøkelse etter første ledd. *Annet ledd* foreslås imidlertid endret slik at det i alle tilfeller – og ikke bare når pasienten unndrar seg – skal fattes vedtak om gjennomføring av undersøkelse etter første ledd når undersøkelsen gjøres med henblikk på tvungent psykisk helsevern. Det vises til at vedtak i praksis ofte ikke fattes i de situasjoner der dette er påkrevd. Forslaget er derfor ment å styrke pasientens rettssikkerhet også på dette stadiet i innleggelsesprosessen, blant annet for å sikre en effektiv og reell klagerett på avgjørelser om slike undersøkelser.

I *tredje ledd første setning* gjøres en redaksjonell endring i tråd med forslaget i annet ledd. Endringen medfører ingen realitetsforskjell; kommunelegen videreføres som vedtaksmyndighet. Kommunelegens adgang til å delegerer sin myndighet forutsettes videreført i forskrift. Det samme gjelder kravet om at den som har vedtatt undersøkelsen, bør la en annen lege foreta selve undersøkelsen, jf. Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 83 og forskrift 15. desember 2006 nr. 1424 om etablering av tvungent psykisk helsevern mv. § 3 første ledd siste setning. Vedtaket bør oversendes psykisk helsevern sammen med legens skriftlige uttalelse. Dette forutsettes regulert nærmere i forskrift.

I *tredje ledd annen setning* er det tydeliggjort at det er pasienten og dennes nærmeste pårørende som har rett til å klage på vedtak om legeundersøkelse etter annet ledd. I gjeldende rett framgår det bare at vedtaket kan påklages, uten at de klageberettigede er nærmere angitt i bestemmelsen. Gjeldende § 3-6 første ledd siste setning om offentlig myndighets ansvar for å begjære tvungen legeundersøkelse hvis dette viser seg å være nødvendig, kan tyde på at også offentlig myndighet er klageberettiget etter gjeldende § 3-1 tredje ledd. En slik lovtolkning foreslås uansett ikke videreført. Offentlig myndighet vil i praksis ikke ha interesse av å klage på vedtak om at det skal gjennomføres en legeundersøkelse i tråd med første ledd. Det vises til utvalgets generelle vurderinger knyttet til klagerett for offentlig myndighet.

Fjerde ledd er en videreføring av gjeldende § 3-1 siste ledd.

Til § 3-2

Første ledd første setning er en videreføring av gjeldende rett. Bestemmelsen er ment å tydeliggjøre at pasientens uttalerett etter dagens § 3-9, også gjelder ved vedtak om (tvungen) legeundersøkelse etter § 3-1 annet ledd.

I første ledd *annen setning* er uttaleretten også i hovedsak videreført for pasientens nærmeste pårørende og offentlig myndighet som er direkte engasjert i saken. Å være «direkte engasjert i saken» forutsetter ikke at det er begjært tvungen legeundersøkelse, jf. forarbeidene til gjeldende § 3-9 første ledd (tidligere § 3-12) i Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 158. Uttaleretten for nærmeste pårørende og offentlig myndighet begrenses imidlertid til der dette er mulig. Dette følger av at situasjonen på dette stadiet i innleggelsesprosessen ofte kan være mer akutt.

Annet ledd er en videreføring av gjeldende § 3-9 annet ledd.

Til § 3-3

Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende § 3-6. Selv om varslings- og bistandsplikten for offentlig myndighet også gjelder etter etablering av tvungent psykisk helsevern, vil offentlig myndighet i praksis som oftest være involvert i innleggessituasjonen. Av pedagogiske hensyn foreslår utvalget at paragrafen plasseres i nytt kapittel 3.

Til kapittel 4

I kapitteloverskriften er det foreslått å synliggjøre at kapitlet også omhandler etablering, opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon, samt opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern.

Til 4-1

Paragrafen oppstiller vilkår for etablering av tvungen observasjon. *Første ledd* nr. 1-4 er en videreføring av gjeldende § 3-2 første ledd nr. 1-4 med enkelte justeringer i paragrafhenvisingene. For så vidt gjelder første ledd, vises det generelt til merknadene til de parallelle reglene i §§ 4-2 og 4-3.

Annet ledd regulerer de situasjonene hvor det er overveiende sannsynlig at pasienten oppfyller vilkåret om fare for andre etter ny § 4-3. I slike tilfeller skal vurderingen av forholdsmessighet foretas i tråd med foreskrivningen i annet ledd. Nr. 6 og 7 i første ledd gjelder derfor ikke.

Tredje ledd er nytt. Generelle merknader er gitt i kapittel 14.

Bestemmelsen etablerer en hjemmel for å vedta tvungen observasjon for personer som søkes innlagt til psykisk helsevern på grunn av alvorlig selvmordsforsøk eller alvorlig og nærliggende selvmordsrisiko, og som ikke samtykker til

frivillig vern. Bestemmelsen er ny fordi den åpner for å etablere tvungen observasjon også i de tilfeller der det ikke er overveiende sannsynlig at personen har en alvorlig psykisk lidelse, jf. første ledd nr. 3. Anvendelse av bestemmelsen forutsetter heller ikke at personen mangler beslutningskompetanse.

Formålet med den tvungne observasjon må være å klarlegge psykisk status og planlegge videre oppfølging. Det vises til forslag til ny § 4-8 siste ledd om at pasienten ved opphør av den tvungne observasjonen skal få tilbud om fortsatt frivillig psykisk helsevern.

Med «alvorlig selvmordsforsøk» menes at forsøket var egnet til å gjøre slutt på livet. Ordet «nærliggende» skal derfor forstås på samme måte som farevilkåret etter gjeldende § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b. Med «nærliggende og alvorlig selvmordsrisiko» menes derfor at personens adferd gir grunn til å tro at risikoen for at vedkommende vil gjennomføre en handling som er egnet til å gjøre slutt på livet, er reell og kvalifisert på avgjørelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481.

Hvis det er overveiende sannsynlig at pasienten har en alvorlig psykisk lidelse og er til fare for seg selv på grunn av selvmordsrisikoen, kan vedkommende observeres etter ny § 4-1 første ledd.

Dyp depresjon og alvorlig personlighetsforstyrrelse er eksempler på typiske tilstander som kan forklare eller forårsake selvmordsforsøk og selvmordsrisiko, det samme gjelder alvorlig rusmisbruk. Men også mennesker i akutte livskriser kan mene at selvmord er den eneste løsning på deres problemer eller smerteopplevelser.

Observasjonen må foregå ved døgnopphold i institusjon. Det vises imidlertid til ny § 4-7 annet ledd om at observasjonen i slike tilfeller kan gjennomføres i institusjon som ikke er godkjent for tvang, dersom dette er i pasientens klare interesse og nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp. Se merknadene til § 4-7 annet ledd.

Fremfor å trekke helt klare grenser for hvor langt bestemmelsen om tvungen observasjon etter annet ledd går, etterlater bestemmelsen et visst rom for helsepersonellens faglige og etiske skjønn: Den har en uklar grenseflate mot mennesker som er i sammenlignbare situasjoner med dem som omtales i pasientrettighetsloven § 4-9. Mennesker med dødelige lidelser, men som ikke er umiddelbart døende, og som ønsker å gjøre slutt på livet, kan falle utenfor virkeområdet.

I *fjerde ledd* er det gjort en redaksjonell endring uten realitetsforskjell.

Femte ledd er nytt, og innebærer at observasjonstiden ikke kan vare lenger enn tre dager uten

pasientens samtykke. Det innebærer at personen må tas hånd om og utredes med en gang vedkommende kommer inn, og at det raskt må legges plan for videre oppfølging. Med tre dager menes så vel helligdager som virkedager.

Sjette ledd er en videreføring av gjeldende § 3-2 tredje ledd siste setning.

Til § 4-2

Paragrafen oppstiller vilkår for etablering av tvungent psykisk helsevern på behandlingsindikasjon. Generelle merknader er gitt i kapittel 14.

Bestemmelsen erstatter § 3-3 i gjeldende lov. I § 3-3 er inngrep ut fra pasientens eget behandlingsbehov og for å verne andre regulert i samme bestemmelse, jf. nr. 3 bokstav a og b. Utvalgets lovforslag legger her opp til en særskilt regulering av situasjoner der det er fare for andre i ny § 4-3.

Frivillighetsvilkåret i § 4-2 *nr. 1* representerer en videreføring av gjeldende rett. Ordlyden er ikke endret. Dersom frivillig vern (i regi av spesialisthelsetjenesten) først skal forsøkes og pasienten mangler beslutningskompetanse, kommer ny § 2-3 til anvendelse.

Også frivillig baserte alternativer i kommunal regi kan etter omstendighetene være et alternativ til tvang. I slike tilfeller kan spørsmålet om økonomiske kostnader for eksempel knyttet til bedre tilrettelegging av bolig bli reist. Blant annet i relasjon til sosialtjenesteloven kapittel 4A (ny kommunal helse- og omsorgstjenestelov kapittel 9) – som regulerer tvang overfor utviklingshemmede – er det hevdet at rettskrav på frivillig baserte tjenester står sterkere ved fare for bruk av tvang enn ellers, jf. Rundskriv IS-10/2004 s. 19. Utvalget legger til grunn at et tilsvarende synspunkt vil måtte gjelde i relasjon til mennesker med psykiske lidelser.

Paragraf 4-2 *nr. 2* om kravet til to legeundersøkelser, hvorav én skal være uavhengig av den ansvarlige institusjon er en videreføring av dagens § 3-3 første ledd nr. 2. Det vises til § 3-1 og merknadene til denne bestemmelsen.

Nr. 3 representerer en klar nyskaping sammenlignet med gjeldende rett uttrykt gjennom Høyesteretts praksis, ved at fravær av beslutningskompetanse blir gjort til et vilkår for etablering og opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern. Om vurderingen av beslutningskompetanse, vises det til merknadene til pasientrettighetsloven § 4-3 annet og tredje ledd. Utvalget legger til grunn at bestemmelsen særlig vil få selvstendig betydning sammenlignet med gjeldende rett for pasienter der den psykiske tilstanden er stabilisert og de

psykotiske symptomer i vesentlig grad har sluppet taket.

Nr. 4 uttrykker det som tradisjonelt har blitt omtalt som grunn- eller hovedvilkåret for tvungent psykisk helsevern. Uttrykksmåten «alvorlig sinnslidelse» i gjeldende lovs § 3-3 nr. 3 blir her erstattet med «alvorlig psykisk lidelse». Endringen er en språklig modernisering, og intensjonen er ikke å endre gjeldende rettstilstand.

Nr. 5 regulerer det som etter gjeldende rett er blitt omtalt som de alternative tilleggsvilkårene. Etter gjeldende lov kan tvungent psykisk helsevern ut fra hensynet til pasientens egne interesser etableres og opprettholdes dels med hjemmel i behandlingstvilkåret i § 3-3 nr. 3 bokstav a, dels med hjemmel i vilkåret om fare for eget liv eller helse i bokstav b. Utvalget har foreslått en samordning der «tilleggsvilkårene» for inngrep ut fra hensynet til pasienten selv i større grad blir samlet i samme bestemmelse.

Ved utformingen av forslaget til lovtekst, har utvalget ønsket å ta et skritt i retning av en harmonisering med pasientrettighetsloven kapittel 4A. Etter bokstav a) har utvalget derfor som ett av tre alternative vilkår brukt formuleringen «hindre vesentlig helseskade». Uttrykksmåten dekker for det første de situasjoner som etter gjeldende rett faller innunder vilkåret om fare for seg selv i bokstav b: «utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget [...] liv eller helse». Det foreslåtte skadekriteriet er formulert bredere, og vil fange opp mange tilfeller som i dag faller innenfor behandlingstvilkåret i bokstav a: «får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert». I mange tilfeller vil det nettopp være ønsket om å hindre at pasientens psykiske tilstand skal forverres eller kronifiseres, som er den sentrale begrunnelsen for etablering av tvungent vern.

Tilbakefalls-kriteriet – eller behandlingstvilkårets forverringsalternativ – nedfelt i dagens bokstav a, foreslås videreført uendret, jf. lovutkastet bokstav b). I realiteten står dette som en konkretisering av hva som kan være «vesentlig helseskade». Men for å unngå et svakere presisjonsnivå i lovteksten, blir vilkåret videreført som et selvstendig alternativ. Tilbakefallsalternativet er særlig aktuelt for pasienter som trenger vedlikeholdsbehandling utenfor institusjon. Utvalget vil imidlertid bemerke at avgrensningen av virkeområdet for § 4-2 til personer uten beslutningskompetanse, jf. nytt nr. 4, antas å føre til en klar reduksjon i antallet pasienter som det er aktuelt å bruke tvang overfor nettopp med en slik begrunnelse.

Utvalget har ikke funnet å kunne basere seg på et skadekriterium alene, selv om behovet antas

å være redusert sammenlignet med gjeldende lov gjennom formuleringen av et utvidet skadekriterium. Utvalget har i denne sammenheng vektlagt situasjonen for de pasientene med langvarige og omfattende symptomer og der det er lite dekkende å snakke om fare for ytterligere forverring som begrunnelse for inngrep, men for alle praktiske formål er tale om å intervensere for å bygge personens psykiske helse opp igjen. Utvalget har ikke funnet det etisk akseptabelt å generelt avskjære inngrep overfor denne gruppen.

Det vektlegges i denne sammenheng at somatikk og psykisk helsevern frembyr forskjeller som utvalget har funnet relevante med tanke på spørsmål om lovfesting av et behandlingskriterium som åpner for såkalt offensiv intervensjon i bokstav b). Dette gjelder særlig fordi alvorlige psykiske lidelser i motsetning til alvorlige fysiske lidelser, i stor grad debuterer i ung voksenalder og fordi de ubehandlet kan få store konsekvenser for et langt livsløp. Utvalget vil også bemerke at det ved psykisk sykdom i større grad enn ved somatisk sykdom, kan oppleves at tilstanden stabiliseres uten intervensjon slik at et skadekriterium også av den grunn kan være problematisk sett hen til kravet om klar lovhjemmel for slike former for integritetskrenkende inngrep.

Terskelen for intervensjon er etter bokstav b) – som etter gjeldende lov – satt til at det må være mulighet for «vesentlig bedring» av den psykiske helsetilstanden. Alternativet «helbredelse» er ansett som unødvendig å ha med, og foreslås fjernet. Det sentrale er angivelsen av den nedre terskelen for intervensjon.

Mens man i dagens lov bruker uttrykksmåten «utsikt» (til helbredelse eller bedring), har utvalget valgt formuleringen «overveiende sannsynlig» som uttrykk for hvilket beviskrav som skal gjelde etter nr. 5. Dette er ment å representere en skjerping av beviskravet sett i forhold til gjeldende praksis. Standarden «overveiende sannsynlig» er harmonisert med beviskravet i forslaget til ny § 5-4 om tvangsbehandling, som henger nært sammen med ny § 4-2. Overveiende sannsynlig er også foreslått som beviskravsregel for tap av beslutningskompetanse etter pasientrettighetsloven § 4-3 annet ledd. Det nærmere innhold i beviskravet overlates til domstolspraksis å definere.

Etter gjeldende rett er beviskravet for tilbakefallskriteriet «stor sannsynlighet». «Overveiende sannsynlig» vil i denne sammenheng representere et noe svakere beviskrav. Utvalgets inntrykk er imidlertid at dagens beviskrav i liten grad har fungert som en effektiv skranke for praksis etter tilbakefallskriteriet, noe som kan skyldes at det

har blitt oppfattet urealistisk strengt. Et noe svakere, men mer realistisk beviskrav kombinert med utvalgets ulike tiltak for økt rettssikkerhet, vurderes å danne et bedre grunnlag for en praksis som er i samsvar med lovens ordlyd og intensjon.

Nr. 6 om krav til institusjonens faglige og materielle kvalitet representerer en videreføring av gjeldende lovs § 3-3 nr. 4.

Nr. 7 om pasientens uttalerett er en videreføring av § 3-3 nr. 5 i gjeldende lov, og står som en påminnelse om § 4-4. Se merknadene til denne bestemmelsen.

Nr. 8 oppstiller krav om en «helhetsvurdering» av tiltaket og representerer en videreføring av § 3-3 nr. 6 i gjeldende lov med enkelte endringer. Bestemmelsen uttrykker et krav om forholdsmessighet mellom målsettingen med inngrepet og omkostningene (for pasienten). Denne avveiningen må klart slå ut i favør av etablering eller opprettholdelse av tvungent vern, jf. uttrykksmåten «klart beste løsning for vedkommende».

Det er gjort enkelte endringer i lovteksten. For det første er reservasjonen for situasjoner der det er fare for andre tatt ut, da denne problematikken er regulert i egen paragraf, jf. lovutkastet § 4-3.

For det andre er det oppstilt et selvstendig krav om at inngrepet må være i «pasientens interesse». En forutsetning om dette vil riktignok måtte sies allerede å være innbakt i helhetsvurderingen gjennom formuleringen «klart beste løsning». Utvalget har likevel ment at det har en viktig signaleffekt å understreke interessekravet, som for øvrig har en parallell i pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd.

I dagens bestemmelse heter det videre i andre setning at det skal «legges særlig vekt på hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for pasienten». Denne blir supplert med en formulering om at graden av motstand skal vektlegges, i tillegg til om det i nær framtid kan forventes at pasienten vil kunne gjenvinne sin beslutningskompetanse. Formuleringen, som har sin parallell i pasientrettighetsloven § 4A-3 siste ledd, fremstår som noe bredere og mer dekkende for sentrale aspekter i den helhetsvurderingen som skal gjøres.

I nr. 9 har utvalget foreslått å innføre et krav om antatt samtykke til helsehjelpen som et absolutt vilkår for etablering og opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern. Dersom dette vilkåret ikke er oppfylt, kan tvungent psykisk helsevern ikke etableres eller opprettholdes. Bestemmelsen representerer en nyskaping i psykisk helsevernloven, men har sin parallell i pasientret-

tighetsloven 4-6 annet ledd. Grunnlaget for en antakelse om samtykke kan være konkrete holddepunkter i pasientens fortid om hva han eller hun i nåtid ville ha ønsket. I mangel av slike holddepunkter, vil imidlertid en antakelse også kunne baseres på objektive vurderinger av hva som er i pasientens interesse.

Plasseringen av kravet om antatt samtykke etter bestemmelsen om helhetsvurderingen i nr. 8, er bevisst ved at der dette vilkåret (nr. 8) er oppfylt, kan det sies i utgangspunktet å eksistere en presumsjon om antatt samtykke. For slike tilfeller blir det da et spørsmål om tidligere uttrykte, negative holdninger til psykisk helsehjelp kan komme inn og overtrumfe en antakelse om samtykke basert på objektive interessevurderinger.

Tidligere uttrykte holdninger – enten de er positive eller negative – skal etter forslaget tillegges «betydelig vekt». Det må likevel gjøres en kvalitetsvurdering der sentrale momenter kommer inn, slik som hvor klart og fast holdningen er uttrykt, hvor nært i tid den ligger og hvor godt den treffer den aktuelle formen for helsehjelp det nå er spørsmål om å yte. Det stilles ikke formelle krav til måten holdningene er fremkommet. Formelle erklæringer, gjerne omtalt som «forhånds-erklæringer», «fortidige behandlingsbeslutninger», «psykiatriske testamenten», «kriseplaner», er her ett alternativ. Men også mer uformelt uttrykte holdninger hos pasienten relatert til konkrete behandlingstiltak i fortiden, kan ofte gi et vel så sikkert grunnlag med tanke på å gjøre slutninger om antatt samtykke. Pasienten og helsepersonellet bør oppfordres til å nedfelle disse i individuell plan, pasientjournal eller lignende dokumenter.

I lys av at pasienten forutsettes å være ikke beslutningskompetent, vil det kunne være av stor betydning å innhente informasjon fra nærmeste pårørende. Etter siste setning skal dette gjøres, så sant det er mulig. En tilsvarende regel finnes i pasientrettighetsloven § 4-6 annet ledd.

Utvalget har ikke funnet å kunne gå inn for å etablere en absolutt nektingsrett for pasienter basert på «forhånds-erklæringer». For utvalgets vurderinger om dette, vises det til kapittel 13.

Til § 4-3

Paragrafen oppstiller vilkår for etablering av tvungent psykisk helsevern på grunnlag av fare for andre. Generelle merknader er gitt i kapittel 14.

I tråd med utvalgets vurderinger knyttet til det å skille mellom inngrep av hensyn til pasienten selv og inngrep av hensyn til samfunnsvernet, er

dagens farevilkår – alternativet fare for andre – foreslått regulert i en egen paragraf. Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende rett slik at forarbeider og rettspraksis til dagens § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav b fortsatt vil være relevante for klarleggingen av innholdet i de materielle vilkårene.

Det er ikke meningen at de endringene som foreslås skal medføre en realitetsforskjell sammenlignet med gjeldende rett. Det vil blant annet si at faren må være reell og kvalifisert på avgjørelsestidspunktet, jf. Rt. 2001 s. 1481. Formuleringen «på grunn av sin alvorlige psykiske lidelse» viser til dagens årsakskrav mellom den psykiske lidelsen og voldsrisikoen. Formuleringen om at «etablering av slikt vern er nødvendig» viser til dagens virkningskrav om at tvungent psykisk helsevern må ha en reduserende effekt på voldsrisikoen. Dette betyr at også etablering av tvungent psykisk helsevern på grunnlag av fare for andre må ha et behandlingmessig formål, selv om vernet først og fremst etableres ut fra samfunnsvern hensyn, og ikke primært av hensyn til pasienten selv. Utvalget mener at dette ligger som et premiss for alle tvangsinngrep etter psykisk helsevernloven, og at loven dermed ikke hjemler et rent farekriterium. Det vises blant annet til definisjonen av psykisk helsevern i gjeldende § 1-2 første ledd.

Det stilles etter gjeldende rett et krav til forholdsmessighet, dvs. at fordelene med å etablere tvungent psykisk helsevern må veie opp for ulemper ved slikt vern. Formuleringen i tredje setning om momenter i forholdsmessigvurderingen, representerer bare en tilpasning av momentene i § 4-2 nr. 8 til fare for andre-situasjonen, og er i samsvar med gjeldende rett.

Vilkårene i ny § 4-2 første ledd nr. 1 (om frivillighetsvilkåret), nr. 2 (om to legeundersøkelser), nr. 4 (om alvorlig psykisk lidelse), nr. 6 (om institusjonens faglige og materielle egnethet) og nr. 7 (om pasientens uttalerett) gjelder tilsvarende.

Vilkårene i § 4-2 første ledd nr. 3 (om manglende beslutningskompetanse), nr. 5 (om det nye behandlingstvilkåret), nr. 8 (om helhetsvurderingen) og nr. 9 (om antatt samtykke) gjelder ikke.

Til § 4-4

Paragrafen tilsvarende gjeldende § 3-9, og er i det vesentlige en videreføring av denne.

I tilknytning til at pasienten etter denne bestemmelsen har rett til å uttale seg blant annet om hvilken institusjon som skal ha ansvaret for det tvungne vernet, foreslås det i *annet ledd* å henvise til pasientrettighetsloven § 2-4 direkte i lov-

teksten av informasjonshensyn. Pasientrettighetsloven § 2-4 gjelder retten til å velge på hvilket sykehus eller distriktpspsykiatriske senter behandlingen skal foretas. Denne rettigheten gjelder også for pasienter i det psykiske helsevernet, men med enkelte unntak i tredje ledd.

I *annet ledd* er setningen «det skal legges særlig vekt på uttalelser om tidligere erfaring med bruk av tvang» flyttet til ny § 4-1 første ledd nr. 7 og § 4-2 nr. 9 som et sentralt og viktig moment i vurderingen av om det kan sannsynliggjøres et antatt samtykke.

Til § 4-5

Paragrafen er ny, og samler de personelle, prosessuelle og formelle krav som gjelder for alle vedtak om tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern.

I *første ledd* videreføres den faglig ansvarlige som vedtaksmyndighet for avgjørelser om etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Den faglig ansvarlige skal, i samsvar med gjeldende rett, foreta en egen personlig undersøkelse av pasienten.

Ettersom bruk av tvang er et alvorlig og inngripende tiltak overfor pasienten, er det viktig å sørge for at beslutningen om å bruke tvang er kvalitetssikret i størst mulig grad. Utvalget foreslår derfor at den faglig ansvarlige skal ha en plikt til å rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell før det fattes vedtak om tvang. Bestemmelsen er parallell til tilsvarende krav for tvangsvedtak etter pasientrettighetsloven kapittel 4A, jf. § 4A-5 annet ledd.

I de tilfeller der den faglig ansvarlige er psykolog, vil rådføringsplikten i praksis bli ivarettet gjennom den andre legeundersøkelsen som skal utføres i henhold til §§ 4-1 første ledd nr. 2, 4-2 nr. 2 og 4-3 siste setning (gjeldende lovs § 3-2 første ledd nr. 2 og § 3-3 første ledd nr. 2). Dersom den faglig ansvarlige er lege, vil rådføringsplikten med annet kvalifisert helsepersonell ikke kreve at den andre er vedtakskompetent. Etter utvalgets vurdering vil et krav om vedtakskompetanse kunne bli for ressurskrevende. Annet kvalifisert helsepersonell vil derfor kunne være høyskoleutdannende med videreutdanning i psykisk helsearbeid, helsepersonell med lang erfaring innen psykisk helsefeltet, helsepersonell med god kjennskap til pasienten og vedkommendes situasjon, osv. Den faglig ansvarlige har til enhver tid ansvaret for å påse at rådføringsplikten gjennomføres med tilstrekkelig kvalifisert helsepersonell.

I *annet ledd* foreslår utvalget å skjerpe kravene til begrunnelse for vedtaket. Dette er i samsvar med det alminnelige forvaltningsrettslige prinsippet om at dess mer inngripende et tiltak er, jo større krav må stilles til et vedtaks skjønnsmessige sider. Formålet er å styrke pasientens rettssikkerhet, ikke minst med tanke på en overprøving av vedtaket i kontrollkommisjonen.

Tredje ledd framgår av gjeldende forskrift 15. desember 2006 nr. 1424 om etablering av tvungent psykisk helsevern mv. § 5 tredje ledd. Bestemmelsen oppstiller et viktig krav av særlig betydning for pasienter og pårørende. Utvalget foreslår derfor at bestemmelsen av hensyn til bedre informasjon, flyttes fra forskrift til lov.

Til § 4-6

Paragrafen er ny, og gir en samlet fremstilling av pasienters og pårørendes klage på vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Dette er gjort av pedagogiske hensyn, slik at sentrale bestemmelser av særlig betydning for rettighetene til pasienter og pårørende gjøres lettere tilgjengelig.

Paragrafen omhandler kun klage på vedtak om etablering. Klage på øvrige vedtak etter psykisk helsevernloven, herunder klage på vedtak om opprettholdelse av det tvungne vernet og klage på gjennomføringstiltak, reguleres i de konkrete bestemmelsene.

Første ledd er en videreføring av gjeldende rett, jf. nåværende lov § 3-2 siste ledd og § 3-3 siste ledd. Det framgår imidlertid ikke av ordlyden i § 3-2 at den utvidede klagefristen på inntil tre måneder også gjelder for vedtak om etablering av tvungen observasjon. Sammenhengen i regelverket tilsier likevel at dette også må gjelde for tvungen observasjon. I gjeldende § 3-7 siste ledd annen setning framgår det uttrykkelig at en utvidet klagefrist på tre måneder også gjelder for tvungen observasjon. Forslaget til ny § 4-6 tydeliggjør dette.

Annet ledd medfører en endring i gjeldende rett. Utvalget legger til grunn at en beslutning om ikke å anvende tvang, ikke er et enkeltvedtak som utløser klagerettigheter, verken for pasienten, den nærmeste pårørende eller offentlige myndighet.

I de tilfeller der den nærmeste pårørende eller den offentlige myndighet som har fremsatt begjæring om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern, er uenig i at begjæringen ikke tas til følge, har disse rett til å be kontrollkommisjonen om å sørge for en ny vurdering av innleggelsesbegjæringen og at dette foretas av annet ved-

takskompetent helsepersonell. Den nye vurderingen må foreligge innen 24 timer etter den første spesialistvurderingen. Forslaget opphever dagens klageadgang på vedtak om ikke å etablere tvang.

Til § 4-7

Første ledd er en videreføring av gjeldende § 3-5 første ledd.

I *annet ledd* er det foreslått at også tvungen observasjon på nærmere vilkår kan gjennomføres ved midlertidig døgnopphold i institusjon som ikke er godkjent for bruk av tvang. Forutsetningen er at slik gjennomføring vil være i «pasientens klare interesse» og er «nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp». Vilkårene er harmonisert med vilkårene i fjerde ledd.

Slik gjennomføring vil i noen tilfeller kunne tenkes å være et mindre inngripende tiltak overfor pasienter i stor selvmordsfare og som ikke har en alvorlig psykisk lidelse, særlig på steder med lange avstander til nærmeste godkjente institusjon. Unntaksadgangen gjelder bare for døgnopphold, og er særlig foreslått med henblikk på den nye innleggelseshjemmelen i § 4-1 tredje ledd om tvungen observasjon for alvorlig suicidale personer. Det vises til merknadene til denne bestemmelsen.

Tredje ledd er en videreføring av gjeldende § 3-5 tredje ledd, og fastslår at både tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern kan gjennomføres uten døgnopphold i institusjon dersom dette er et bedre alternativ for pasienten.

Fjerde ledd etablerer en ny form for tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold tilpasset aldersdementes særlige behov, jf. annet ledd, som har denne særlige funksjonen i relasjon til pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser eller pasienter med alvorlig selvmordsrisiko uten alvorlig psykisk lidelse. På nærmere vilkår kan det gjennomføres tvungen undersøkelse eller behandling i kommunalt sykehjem. Forutsetning er for det første at pasienten er diagnostisert aldersdement. I tillegg må denne formen for vern være i pasientens «klare interesse». Dette kan være tilfelle der personen er så psykisk og/eller fysisk svekket at transport til institusjon i det psykiske helsevernet for undersøkelse og behandling fremstår som en uforholdsmessig belastning.

Videre kan ordningen bare benyttes der det er «nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp». Dette må vurderes konkret, men et sentralt spørsmål vil være hva konsekvensene trolig vil bli dersom personen ikke får nødvendig helsehjelp.

I *femte ledd* er det understreket at tvungen observasjon uten døgnopphold bare kan skje under ansvar av en institusjon som er godkjent for det aktuelle tiltaket. Forslaget innebærer kun en redaksjonell endring i tråd med tredje ledd. I praksis vil imidlertid tvungen observasjon uten døgnopphold sjelden forekomme, ettersom formålet med observasjonen i de fleste tilfeller tilsier at observasjonen gjennomføres ved opphold i institusjon.

Sjette ledd er en videreføring av dagens forskriftshjemmel.

Til § 4-8

Paragrafen omhandler opphør og opprettholdelse av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Dette foreslås tydeliggjort i paragrafititelen. Paragrafen erstatter gjeldende § 3-7.

I *første ledd* er det foreslått justeringer i paragrafhenvisingene uten realitetsendring.

Annet ledd er en videreføring av gjeldende rett uten endring.

I *tredje ledd* er det i første setning foreslått en språklig justering uten realitetsendring. Annen setning er ny, og innebærer at kravene til begrunnelse for vedtak om etablering av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern også gjøres gjeldende for vedtak om opprettholdelse av det tvungne vernet når pasienten eller dennes nærmeste pårørende har begjært utskrivning.

Fjerde ledd er endret slik at den kun innebærer en videreføring av gjeldende § 3-7 siste ledd annen setning. Dette betyr at vedtak om opphør av tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern ikke lenger er gjenstand for klage, verken av pasienten, den nærmeste pårørende eller offentlig myndighet. Paragraf 3-7 siste ledd siste setning bortfaller derfor.

Pasientens og den nærmeste pårørendes behov for å klage på vedtak om opprettholdelse mens det tvungne vernet består, regnes ikke lenger for å være like aktuelt som følge av utvalgets forslag til en mer omfattende fireukerskontroll etter etableringen av vernet, jf. ny § 4-9 annet ledd, og redusert virketid for vedtakets varighet, fra ett år til tre måneder, jf. ny § 4-9 tredje ledd. Den faglig ansvarliges begjæring om forlengelse av vernet skal behandles i kontrollkommissjonen på tilsvarende måte som i en klagesak, der den faglig ansvarlige, pasienten og eventuelt dennes advokat møter. Videre er det foreslått å redusere karantenetiden for fremsettelse av ny klage fra seks til tre måneder, jf. ny § 7-4 åttende ledd. Tilsvarende karantenetid er foreslått gjort gjeldende

for vedtak om forlengelse av vernet etter ny § 4-9 tredje ledd. Det vises til merknadene til disse bestemmelsene.

Femte ledd er nytt. Første setning angir hovedregelen om at dersom kontrollkommissjonen kommer til at tvangsvedtaket må opphøre, skal pasienten straks få beskjed om dette og det tvungne vernet må avvikes umiddelbart. Bestemmelsen er parallell til tvisteloven § 36-9 (1) for domsavgjørelser som går ut på at tvangsvedtaket må opphøre. Pasienten kan imidlertid samtykke til fortsatt frivillig vern.

Ifølge tvisteloven § 36-9 (2) første setning, har retten anledning til å beslutte at opphør av et tvangsvedtak skal få utsatt virkning dersom «tungtveiende grunner tilsier det». Dette betyr at det må foreligge særlige hensyn av en viss tyngde for at unntaket skal komme til anvendelse, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) s. 502. Det framgår videre av forarbeidene til tvisteloven at «i saker som gjelder frihetsberøvelse vil det på grunn av menneskerettslige forpliktelser være lite rom for å bruke dette unntaket» (s. 502). Det vises til Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2001 s. 752, der Høyesterett kom til at en pasient under tvungent psykisk helsevern måtte utskrives etter helhetsvurderingen i tidligere lov § 3-3 tredje ledd (gjeldende § 3-3 første ledd nr. 6 – se lovutkastet § 4-2 nr. 8). I den forbindelse kom Høyesterett til at: «Utskrivingen skjer senest 1- en - måned etter forkynnelsen av Høyesteretts dom.» Det ble blant annet vist til at «det er grunn til å frykte raskere forverring dersom [pasienten] blir utskrevet uten at noe tilbud er forberedt for ham». Av dommen fremgår også følgende: «Når utskrivning skjer etter § 3-3 tredje ledd, må det være anledning til å treffe en slik bestemmelse.»

Tilsvarende unntaksadgang er foreslått lovfestet i psykisk helsevernloven ny § 4-8 femte ledd annen setning. Etter utvalgets vurdering vil samme tungtveiende hensyn også kunne gjøre seg gjeldende for vedtak i kontrollkommissjonene som tilsier at et vedtak om opphør må få utsatt iverksettelse. En slik unntaksadgang må imidlertid ha en klar hjemmel i lov.

Det foreslås at terskelen for anvendelse av unntaksadgangen etter psykisk helsevernloven gjøres lik terskelen i tvisteloven. I lovforslaget benyttes derfor ordlyden «tungtveiende grunner». Eksempler på slike tungtveiende grunner kan være der tilrettelegging av bolig er en nødvendig forutsetning for at utskrivning ikke skal føre til en rask og betydelig forverring av helsetilstanden. En annen tungtveiende grunn kan være tyngende omsorgsoppgaver som pasienten måtte ha.

Det understrekes at unntaksadgangen er snever, og at den sjeldent vil få anvendelse dersom grunnleggende vilkår for tvungent psykisk helsevern ikke er oppfylt, slik som manglende beslutningskompetanse, alvorlig psykisk lidelse eller ett av tillegsvilkårene om behandling eller fare. Unntaksadgangen vil derfor først og fremst være aktuell i de tilfeller der pasienten skrives ut på bakgrunn av en skjønsmessig helhetsvurdering.

Utvalget foreslår at utsatt iverksettelse av vedtaket ikke kan settes lenger enn fire uker. Dette angir en maksimaltid for hvor lenge en pasient kan holdes tilbake etter at det er fattet vedtak om opphør. Det vises til at man her befinner seg i kjernen av legalitetsprinsippets område, og at menneskerettslige forpliktelser tilsier at anvendelse av en slik unntaksadgang må være svært begrenset.

Sjette ledd er nytt. Bestemmelsen innebærer at klageretten på vedtak om opphør oppheves, både for pasienten, den nærmeste pårørende og offentlig myndighet etter dagens § 3-7 fjerde ledd første setning.

Syvende ledd er nytt. Ved opphør av tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern skal pasienten få et konkret tilbud om fortsatt psykisk helsevern, og vernet skal tilpasses pasientens ønske. Denne regelen er en presisering av hva som følger av gjeldende rett, jf. forsvarlighetskravet og retten til individuell plan. Regelen er tatt inn for å understreke betydningen av konkret oppfølging som forebyggende virkemiddel. Det vises for øvrig til de lovendringsforslag som følger av ny kommunal helse- og omsorgstjenestelov knyttet til individuell plan samt økt samarbeid og samhandling mellom tjenestenivåene, særlig for pasienter med behov for langvarige og koordinerte tjenester, jf. Prop. 91 L. (2010–2011).

Til § 4-9

Paragrafen erstatter gjeldende § 3-8.

I *første ledd* er kontrollkommissjonenes dokumentkontroll foreslått opphevet. I stedet skal det psykiske helsevernet sende underretning til kontrollkommissjonen hver gang det fattes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Det stilles ikke lenger krav om at kontrollkommissjonene systematisk skal gjennomgå disse vedtakene. Formålet med underretningsplikten er likevel å gjøre det mulig å foreta stikkprøver slik at kontrollkommissjonene kan følge med på kvaliteten på vedtakene og omfanget av tvang.

Ut fra rettssikkerhetshensyn mener utvalget at det bør foretas hyppigere kontroller med langvarige vedtak om tvang, særlig når pasienten ikke

selv fremsetter klage. I *annet ledd* er det derfor foreslått at dagens tremånederskontroll gjøres etter fire uker med full materiell overprøving med muntlig høring. Pasienten vil i slike tilfeller ha rett til fri rettshjelp uten behovsprøving, jf. forslaget til endringer i psykisk helsevernloven § 1-7 og retts-hjelploven § 17.

I *tredje ledd* er vedtakets virketid foreslått redusert fra ett år til tre måneder. Dette innebærer at den faglig ansvarlig må begjære forlengelse til kontrollkommisjonen, som foretar en full materiell prøving av om vilkårene for fortsatt vern er oppfylt.

Til § 5-2

Paragrafen tilsvarende gjeldende § 4-2. *Første ledd* er en videreføring av gjeldende rett og gir anvisning på minste inngreps prinsipp.

I *annet ledd* er prinsippet om pasientens uttale-rett også gjort gjeldende for gjennomføringstil-takene etter lovens nye kapittel 5 (gjeldende kapittel 4).

Bestemmelsen gir videre anvisning på en for-holdsmessighetsvurdering, der den gunstige virkningen av tiltaket klart må oppveie for ulempene ved å gjennomføre det aktuelle tiltaket. I denne vurderingen skal pasientens holdninger og tidlige erfaringer med bruk av tvang ha stor vekt.

I *tredje ledd* er det presisert at alle inngripende tiltak skal evalueres sammen med pasienten etter at tiltaket er opphørt. Formålet med en slik evaluering er læring, forebygging av nye episoder og kvalitetsutvikling.

Til § 5-3

Endringen er foretatt på bakgrunn av Den euro-peiske menneskerettighetsdomstolens praksis som legger til grunn at et hvert integritetskrenkende tiltak som gjennomføres mot pasientens vilje, er et inngrep i retten til privatlivet. Slike inn-grep må derfor ha hjemmel i lov. Ut fra dette er det presisert i lovteksten at det må fattes vedtak om skjermingstiltak som pasienten motsetter seg, også før det er gått 12 eller 24 timer. Det avgjø-rende er pasientens motstand.

Til § 5-4

Generelle merknader er gitt i kapittel 15.

Paragrafen viderefører hjemmelen for tvangs-behandling som i dag finnes i § 4-4 med en del endringer.

Som etter gjeldende rett, er hjemmelens virke-område avgrenset til der pasienten er under tvun-gent psykisk helsevern, jf. lovutkastet kapittel 4. Første ledd regulerer tvangsbehandling for pasi-enter underlagt tvungent vern etter ny § 4-2, mens annet ledd omhandler pasienter underlagt tvun-gent vern etter ny § 4-3.

I *første ledd* er det oppstilt ni vilkår for å kunne iverksette tvangsbehandling.

Etter *nr. 1* må pasienten mangle beslutnings-kompetanse. Dette vilkåret er nytt sammenlignet med gjeldende rett, der pasienten bare har en rett til å takke ja til behandling, men ingen motsva-rende rett til å takke nei. Bestemmelsen må ses i sammenheng med ny § 4-2 nr. 3, som etablerer en nektingsrett for pasienter som har beslutnings-kompetansen intakt også i relasjon til etablering og opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern. Kravene til bortfall av beslutningskompetanse er foreslått regulert nærmere i pasientrettighetslo-ven § 4-3.

Retten for pasienten til å uttale seg i forkant av et tvangsbehandlingsvedtak, er ikke tydeliggjort i gjeldende lov på samme måte som ved etablering og opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern. Rettigheten er imidlertid minst like viktig ved andre typer inngrep, og er derfor foreslått nedfelt i ny § 5-2. I § 5-4 *nr. 2* blir det så vist til denne bestemmelsen.

Prinsippet om at frivillige tiltak skal være prio-ritert og forsøkes først, er nedfelt i *nr. 3*. Bestem-melsen er en videreføring av § 4-4 tredje ledd annen setning med enkelte redaksjonelle endrin-ger. Som etter gjeldende rett, er det bare adgang til å fravike frivillighetskravet unntaksvis. Dagens formulering «åpenbart umulig» er videreført som markering av terskelen, supplert med «åpenbart formålsløst» som et alternativ.

Kravet om undersøkelse av pasienten før ved-tak om tvangsbehandling i *nr. 4*, representerer en videreføring av gjeldende bestemmelse i § 4-4 tredje ledd første setning.

Kravet i *nr. 5* om at det aktuelle behandlingstil-taket må være klart i overensstemmelse med fag-lig anerkjent metode og forsvarlig klinisk praksis er i det vesentlige en videreføring av gjeldende bestemmelse i § 4-4 første ledd. Det foreslås imid-lertid at ordet «psykiatrisk» tas ut som følge av at også psykologifaglige metoder vil kunne inngå i behandlingsopplegget. Den formuleringen korre-sponderer med terminologien andre steder i loven der man snakker om «den faglig ansvarlige», som er den som treffer avgjørelser i det psykiske hel-severnet.

Bestemmelsen i *nr. 6.* er en videreføring av gjeldende § 4-4 annet ledd bokstav a første setning og bokstav b med mindre redaksjonelle endringer. Uttrykksmåten «lite inngripende karakter med hensyn til omfang og varighet» har sin parallell i pasientrettighetsloven § 4-6 første ledd, men det er ikke meningen å endre gjeldende rett på dette punktet. Eksempel på lite inngripende tiltak kan være mild tilrettevisning, kortvarig bortvisning fra samtalegruppe og lignende. Tiltak som representerer bruk av tvang i straffelovens forstand, vil på den annen side klart være mer enn lite inngripende.

Bestemmelsen i *nr. 7* er i det vesentlige en videreføring av gjeldende § 4-4 tredje ledd siste setning med redaksjonelle tilpasninger, herunder tilpasninger til formuleringen av ny § 4-2 nr. 5 om tvungent psykisk helsevern ved behandlingsbehov. Beviskravet for effekt av behandlingen er senket fra «stor sannsynlighet» til «overveiende sannsynlig». Bakgrunnen for dette er at kravet om «stor sannsynlighet» framstår som urealistisk, særlig der man står overfor nye pasienter. Utvalget har videre inntrykk av at dagens beviskrav i liten grad har fungert som en effektiv skranke for praksis, noe som blant annet kan skyldes at det har blitt oppfattet urealistisk strengt. Et noe svakere, men mer realistisk beviskrav kombinert med utvalgets ulike tiltak for økt rettssikkerhet, blir da vurdert å danne et bedre grunnlag for en praksis som er i samsvar med lovens ordlyd og intensjon. Etter utvalgets oppfatning er hovedproblemet etter gjeldende rett at lovens strenge materielle krav ikke har blitt fulgt i praksis.

Nr. 8 er parallell til ny § 4-2 første ledd nr. 8 om etablering av tvungent psykisk helsevern ved behandlingsbehov. Det vises til merknadene til denne bestemmelsen.

Nr. 9 er parallell til ny § 4-2 første ledd nr. 9 om etablering av tvungent psykisk helsevern ved behandlingsbehov. Prinsippet om antatt samtykke gjøres med andre ord også gjeldende for tvangsbehandling. Det vises til merknadene til denne bestemmelsen.

Annet ledd regulerer tvangsbehandling overfor pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern på grunn av fare for andre, jf. ny § 4-3. Innenfor en slik ramme står hensynet til pasientens selvbestemmelsesrett svakere, også i relasjon til spørsmålet om tvangsbehandling. Formuleringen i andre setning om momenter i forholdsmessigvurderingen, representerer bare en tilpassing av momentene i første ledd nr. 8 til fare-for-andre-situasjonen, i samsvar med gjeldende rett.

Ut fra dette kommer ikke vilkår nr. 1 (fravær av beslutningskompetanse) og nr. 9 (antatt samtykke) i første ledd tilsvarende til anvendelse. Også kravet om forholdsmessighet slik det er uttrykt i nr. 8 trenger en særlig tilpasning for situasjonene der etableringen av det tvungne vernet er begrunnet ut fra fare for andre. Dette er fanget opp i annet ledd annen setning.

Annen og tredje setning i første ledd nr. 8 er her innarbeidet og gjort gjeldende også for annet ledd.

I *tredje ledd* er det oppstilt en obligatorisk undersøkelsestid før det kan fattes vedtak om tvangsmedisinering etter første ledd nr. 6 bokstav a. Formålet med undersøkelsestiden er først og fremst å gi et forsvarlig grunnlag for å bedømme pasientens tilstand og behovet for behandling. Tvangsmedisinering er imidlertid et svært inngripende tiltak, og utvalget mener det er behov for å fastsette en obligatorisk minstetid før et vedtak om tvungen legemiddelbehandling kan iverksettes. Slik minstetid framgår allerede i forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke § 5 første ledd annen setning. Utvalget mener at bestemmelsen er av særlig betydning for pasientenes rettssikkerhet, og at bestemmelsen derfor av informasjons-hensyn bør framgå av lovteksten. Dagens minstetid på tre døgn foreslås forlenget til seks døgn.

Utvalget legger til grunn at jo mer inngripende et tvangstiltak er, dess viktigere er det at mindre inngripende tiltak er prøvet ut i et rimelig omfang. Den obligatoriske undersøkelsestiden før vedtak om tvangsmedisinering tjener både til å sikre at pasientens tilstand blir vurdert når situasjonen har kunnet roe seg noe, for eksempel etter en dramatisk forverringsperiode eller en konfliktykt innleggelse. Undersøkelsestiden skal også brukes til å forsøke mindre inngripende tiltak som ro, omsorg, mat, søvn, samtalebehandling, eller at pasienten kan rådføre seg med pårørende eller advokat.

En forlenget undersøkelsestid legger til rette for at pasienten kan endre sin innstilling til medikamentell behandling, og til å se om en bedring kan finne sted uten slik behandling.

Etter utvalgets vurdering bør den obligatoriske undersøkelsestiden også gjelde for godt kjente pasienter. Ifølge den ovennevnte tvangsbehandlingsforskriften § 5 kan undersøkelsestiden fravikes i slike tilfeller. Utvalget ønsker imidlertid ikke å videreføre dette unntaket. Det vil for eksempel kunne forekomme tilfeller der pasienten har trappet ned den medikamentelle behandlingen og fått en kortere reaksjon på nedtrappin-

gen, eller der umiddelbar tvangsbehandling med medikamenter vil være et uforholdsmessig inngrep.

Dersom manglende iverksettelse av medikamentell behandling vil føre til at pasienten vil lide vesentlig helseskade, bør det derimot være adgang til å fravike den obligatoriske undersøkelsestiden. En fravikelse i slike tilfeller skal begrunnes og fremgå av vedtaket.

Fjerde ledd gjelder særlig for legemiddelbehandling, og representerer en videreføring av gjeldende lovs § 4-4 annet ledd bokstav a annen og tredje punktum med redaksjonelle tilpasninger. Det er presisert at legemiddelbehandling må inngå i et helhetlig behandlingsopplegg. Behandlingen av langvarige alvorlige psykiske lidelser må alltid bestå av en kombinasjon av omfattende psykososiale tiltak. Flere psykososiale behandlingsformer for pasienten og de pårørende har godt dokumentert effekt ved at de bedrer langtidsforløpet og lindrer akutte episoder. Medikamentell behandling kan derfor ikke alene utgjøre forsvarlig behandling.

I *femte ledd* er forskriftshjemmelen foreslått videreført uforandret.

Til § 5-5

Generelle merknader er gitt i kapittel 15. Paragrafen er ny og samler de personelle, prosessuelle og formelle krav som gjelder for vedtak om behandling uten eget samtykke.

I *første ledd* videreføres den faglig ansvarlige som vedtaksmyndighet for avgjørelser om behandling uten eget samtykke. Ettersom bruk av tvang er et alvorlig og inngripende tiltak overfor pasienten, er det viktig å sørge for at beslutningen om å bruke tvang er kvalitetssikret i størst mulig grad. Utvalget foreslår derfor at den faglig ansvarlige skal ha en plikt til å rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell før det fattes vedtak om tvangsbehandling.

I *annet ledd* foreslår utvalget å skjerpe kravene til begrunnelse for vedtaket. Dette er i samsvar med det alminnelige forvaltningsrettslige prinsippet om at jo mer inngripende et tiltak er, dess større krav må stilles til et vedtaks skjønnsmessige sider. Formålet er å styrke pasientens rettssikkerhet, særlig med tanke på en overprøving av vedtaket hos fylkesmannen.

Kravene som framgår av bokstavene a-k etter annet ledd, er utformet med henblikk på legemiddelbehandling, ettersom dette er den vanligste formen for behandling uten eget samtykke. Ved

andre former for behandling uten eget samtykke gjelder kravene så langt de passer.

Krav til vedtak om behandling uten samtykke skal inneholde en del av de avveininger som den faglig ansvarlige uansett er forpliktet til å foreta i tråd med forsvarlighetskravet og bestemmelser om journalføringsplikt.

Ifølge *bokstav c)* skal den effekt behandlingen forventes å ha, beskrives. Dette vil ofte være samsvarende med formålet med behandlingen. Videre skal det angis innen hvilket tidsspenn denne virkningen forventes å inntreffe.

Bokstav d) gjelder tilsvarende for bivirkninger. Dersom behandlingen gir risiko for varig skade, skal også dette oppgis.

Bokstavene e) og f) skal inneholde den faglig ansvarliges vurdering av hvilke andre konsekvenser enn legemiddelvirkningen den tvungne behandlingen vil kunne få.

Bokstav g) skal sikre at den faglig ansvarlige forholder seg til pasientens antatte samtykke i spørsmålet om det aktuelle behandlingstiltaket.

Bokstav h) krever en kort redegjørelse for hvilke frivillige tiltak institusjonen har foreslått og eventuelt hvilke andre tiltak pasienten har ønsket i stedet for den behandlingen som foreslås gitt i vedtaket.

Bokstav i) sikrer at den faglig ansvarlige følger § 5-5 første ledd, og ikke fatter en beslutning om behandling uten eget samtykke uten å rådføre seg med et annet kvalifisert helsepersonell.

Bokstav j) klargjør hvordan behandlingstiltaket skal evalueres. Dette innholdskravet spesifiserer deler av de helsefaglige og menneskelige vurderingene som er forventet lagt til grunn ved beslutning om helsehjelp uten samtykke. Innholdet i vedtaket vil videre være av betydning for pasientens og nærmeste pårørendes helhetlige vurdering av rimeligheten i tiltaket. Videre vil fylkesmannen lettere kunne vurdere om tiltaket er forholdsmessig, og ved krav om opphør av tvungen behandling kan fylkesmannen vurdere om tiltaket har hatt den virkningen som ble forutsatt i vedtaket.

Bokstav k) understreker viktigheten av at behandlingstiltaket monitoreres nøye slik at eventuelle behov for justeringer kan oppdages raskt.

Tredje ledd omhandler klage til fylkesmannen. Dette er i dag nærmere regulert i forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke § 11. Av informasjonshensyn, forslår utvalget at forskriftens § 11 siste ledd tas inn i loven, ettersom denne bestemmelsen oppstiller viktige krav av særlig betydning for rettssikkerheten til pasienten. Siste setning

understreker at det ved akutt medisinerings ikke vil være adgang til å gi depotinjeksjoner.

Til § 5-9

Generelle merknader er gitt i kapittel 15.

Urinprøve er en del av de somatiske prøver som iblant kan være nødvendig for å gi forsvarlig helsehjelp.

Ved mistanke om at en pasient misbruker rusmidler, og der kunnskap om dette er strengt nødvendig for helsehjelpen, legger bestemmelsen til rette for at det skal kunne tas urinprøve.

Pasienter som er under frivillig psykisk helsevern kan samtykke muntlig eller skriftlig til urinprøve, på lik linje som til blodprøve eller andre inngripende undersøkelser. Dersom pasienten ikke samtykker, må helsepersonellet vurdere om det fortsatt er mulig å gi forsvarlig helsehjelp, og innrette seg deretter.

For pasienter som er under tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern må det fattes vedtak om urinprøve. Slikt vedtak kan også som følge av utvalgets forslag fattes for pasienter som er i psykisk helsevern i medhold av annen lov. Vedtaket kan klages inn for kontrollkommisjonen av pasienten eller dennes nærmeste pårørende.

Til § 5-10

Generelle merknader er gitt i kapittel 15.

I *annet ledd* er tvangsmiddelet isolering foreslått opphevet, jf. bokstav b i gjeldende § 4-8 annet ledd.

I *tredje ledd* og *fjerde ledd* stilles det krav til kompetanse og personell for gjennomføring av tvangsmiddelbruken. Bruk av tvangsmidler vil ofte innebære medvirkning fra flere helsepersonell, og dette vil nesten alltid være tilfelle ved iverksetting av tiltak med korttidsvirkende legemidler eller mekaniske tvangsmidler. Kortvarig fastholding vil trolig alltid gjennomføres med minst to helsepersonell tilstede.

Bruk av tvangsmidler er prosedyrer med risiko for fysiske og psykiske skader, og det bør derfor alltid være autorisert helsepersonell tilstede. Tegn på dehydrering, skader, sirkulasjonssvikt eller retraumatisering er aktuelle observasjonstema. Autorisert helsepersonell skal ha tilsyn med pasientens reaksjoner på korttidsvirkende legemidler. Ved bruk av mekaniske tvangsmidler stilles det krav om at autorisert helsepersonell er i samme rom, dersom ikke pasienten motsetter seg dette.

Femte og sjette ledd er en videreføring av gjeldende rett uten endringer.

Til § 5-11

Det er foretatt en justering i paragrafhenvvisningen. Endringen medfører ingen realitetsendring.

Til § 6-1

Det er foretatt justeringer i paragrafhenvvisningene. Endringene medfører ingen realitetsendringer.

Til § 6-4

Det er foretatt en justering i paragrafhenvvisningen. Endringen medfører ingen realitetsendring.

Til 7-4 åttende ledd

Karantenetiden for fremsettelse av ny klage til kontrollkommisjonen foreslås redusert fra seks til tre måneder. Dette er en naturlig følge av at vedtakenes virketid reduseres fra ett år til tre måneder. Tilsvarende karantenetid foreslås gjort gjeldende for kontrollkommisjonens vedtak i sak om prøving av vilkårene for tvungent vern ved begjæring om forlengelse fra den faglig ansvarlige.

Til § 8-1

I *første setning* er det foreslått at kontrollkommisjonens vedtak etter ny § 4-9 skal kunne bringes inn for domstolene. Dette er en endring i gjeldende rett, men allerede i dag vil pasienten i realiteten kunne utløse samme rettighet ved først å begjære seg utskrevet. Den faglig ansvarliges vedtak – som vi forutsetter er negativt – vil deretter kunne påklages til kontrollkommisjonen, og kommisjonens vedtak kan igjen bringes inn for domstolen etter gjeldende § 7-1. Utvalget har vurdert det som uheldig å tvinge pasienten til å ta denne omveien all den tid kontrollkommisjonen allerede har behandlet saken i forbindelse med fireukerskontrollen (tremånederskontrollen etter gjeldende lov).

I *annen setning* er det foreslått at fylkesmannens vedtak i sak om behandling uten eget samtykke kan bringes inn til domstolsprøving etter de særlige prosessreglene i tvisteloven kapittel 36.

Siste setning er en henvisning til rettshjelploven § 16, som gir pasienten rett til fri rettshjelp uten behovsprøving i slike saker.

Merknader til endringer i rettshjelploven:

Til § 11 første ledd

Tilføyelsen av nytt nr. 8 etablerer en rett for pasienten til fritt rettsråd uten behovsprøving i de tilfeller som er nevnt i psykisk helsevernloven § 1-7 første ledd. Utvalgets forslag om tre timer forutsettes regulert i forskrift 12. desember 2005 nr. 1442 om salær fra det offentlige til advokater m.fl. etter faste satser (stykkprissatser) § 5 annet ledd.

Til § 17 tredje ledd nr. 3

Endringen etablerer en rett for pasienten til fri sakførsel uten behovsprøving i forbindelse med overprøving av vedtak om behandling uten eget samtykke hos fylkesmannen. Paragrafhenvissningen til psykisk helsevernloven er endret fra § 6-4 til § 1-7.

Referanser

Menneskerettighetskonvensjoner:

- FNs verdenserklæring om menneskerettighetene fra 1948
- Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (1950)
- FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter artikkel (1966)
- FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (1966)
- FNs konvensjon mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff (CAT) (1987)
- Den europeiske konvensjon om forebyggelse av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff (CPT) (1987)
- FNs konvensjon om barnets rettigheter (1989)
- Den europeiske sosialpakt (1996)
- Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin (Oviedo-konvensjonen) (1997)
- FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (Convention on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD) (2006)

Uttalelser og beslutninger fra internasjonale organer:

- Europarådets rekommandasjon av 1983 nr. 2 om bruk av tvang i psykisk helsevern Economic and Social Council resolution 1985/17.
- World Health Organisation (1996). *Mental Health Care Law: Ten Basic Principles*. WHO/MNH/MND/96.9.
- Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Substantial Issues Arising in the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. General Comment No. 14 (2000). The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). E/C.12/2000/4.
- FNs generalsekretær (2003). *Progress of efforts to ensure the full recognition and enjoyment of the human rights of persons with disabilities*. Rapport til FNs generalforsamling. A/58/181.
- Europarådets rekommandasjon 2004 (10) om beskyttelse av menneskerettigheter og verdighet til personer med psykisk sykdom. Resolution A/RES/63/117, December 2008.
- Europarådets rekommandasjon 2009 (3) om tilsyn med beskyttelsen av menneskerettigheter og verdighet til personer med psykisk sykdom ble vedtatt av Europarådets ministerkomité
- UN Mental Illness Principles eller MI-prinsippene. FN-resolusjon 46/119 Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and for the Improvement of Mental Health Care.
- Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Substantial Issues Arising in the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. General Comment No. 14 (2000). The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). E/C.12/2000/4.
- Rapport fra FNs spesialrapportør mot tortur: Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development, avsnitt 59. A/HRC/10/44. 14. januar 2009.
- UN Special Rapporteur on Torture. Interim Report A/63/150. 28 July 2008.
- Report of the UN Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. 11. februar 2005. E/CN.4/2005/51.
- Report of the Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. 10. august 2009. A/64/272.
- FNs standardregler for like muligheter for mennesker med funksjonshemming (1993).
- UN Special Rapporteur on Torture. Interim Report A/63/150. 28. juli 2008.
- Thematic Study A/HRC/10/48, 2009.

Dommer i Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD):

H.L. mot Storbritannia (2004)
Herczegfalvy mot Østerrike (1992)
Johansen mot Norge (1996)
Kolanis mot Storbritannia (2005)
Pretty mot Storbritannia (2002)
Storck mot Tyskland (2005)
Winterwerp mot Nederland (1979)

Lover:

Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814
 Lov av 17. august 1848 om Sindssyges Behandling og Forpleining [sinnsykeloven]
 Lov 28. november 1898 om Umyndiggjørelse (umyndiggjørelsesloven)
 Lov 22.mai 1902 nr. 10 om Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven)
 Lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstoloven)
 Lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige (vergemålsloven)
 Lov 28. april 1961 nr. 2 om psykisk helsevern [opphevet]
 Lov 22. juni 1962 nr. 8 om Stortingets ombudsmann for forvaltningen (sivilombudsmannsloven)
 Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)
 Lov 9. februar 1973 nr. 6 om transplantasjon, sykehusobduksjon og avgivelse av lik m.m. (transplantasjonsloven)
 Lov 9. mars 1973 nr. 14 om vern mot tobakksskader (tobakksskadeloven)
 Lov 13. juni 1975 nr. 50 om svangerskapsavbrudd (abortloven)
 Lov 3. juni 1977 nr. 57 om sterilisering (steriliseringsloven)
 Lov 13. juni 1989 nr. 35 om fri rettshjelp (rettshjelploven)
 Lov 30. mars 1984 nr. 15 om statlig tilsyn med helsetjenesten
 Lov 13. desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester m.v. (sosialtjenesteloven)
 Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven)
 Lov 5. august 1994 nr. 55 om vern mot smittsomme sykdommer (smittevernloven)
 Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 2. juli 1999 nr. 61 om spesialisthelsetjenesten m.m. (spesialisthelsetjenesteloven)
 Lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevernloven (psykisk helsevernloven)
 Lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven)
 Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven)
 Lov 5. desember 2003 nr. 100 om humanmedisinsk bruk av bioteknologi m.m. (bioteknologiloven)
 Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)
 Lov 20. juni 2008 nr. 42 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)
 Lov 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven) [ikke trådt i kraft]

Forskrifter:

Forskrift 15. februar 1983 nr. 86 etter rettsgebyrloven m.m. (rettsgebyrforskriften)
 Forskrift 4. desember 1995 nr. 915 til lov om sosiale tjenester m.v.
 Forskrift 3. desember 1997 nr. 1441 om salær fra det offentlige til advokater m.v. § 2 første ledd første setning
 Forskrift 1. desember 2000 nr. 1218 om pasientansvarlig lege m.m.
 Forskrift 1. desember 2000 nr. 1219 om den faglig ansvarlige for vedtak i det psykiske helsevernet
 Forskrift 24. november 2000 nr. 1172 om undersøkelse og behandling uten eget samtykke.
 Forskrift 24. november 2000 nr. 1174 om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold i institusjon
 Forskrift 21. desember 2000 nr. 1408 om kontrollkommisjonens virksomhet
 Forskrift 24. november 2000 nr. 1173 om bruk av tvangsmidler for å avverge skade i institusjoner for døgnopphold innenfor det psykiske helsevernet
 Forskrift om etablering av tvungent psykisk helsevern mv. 15. desember 2006 nr. 1424
 Forskrift 3. november 2000 nr. 1098 om godkjenning av institusjoner som skal ha ansvar for tvungent psykisk helsevern
 Forskrift 28. juni 2001 nr. 765 om habilitering og rehabilitering
 Forskrift 20. desember 2002 nr. 1731 om internkontroll i sosial- og helsetjenesten

- Forskrift 23. desember 2004 nr. 1837 om individuell plan etter helselovgivningen og sosialtjenesteloven
- Forskrift 13. september 2004 nr. 1260 om godtgjøring m.m. til kontrollkommisjonene i det psykiske helsevernet
- Forskrift 12. desember 2005 nr. 1442 om salær fra det offentlige til advokater m.fl. etter faste satser (stykkprissatser) ved fri rettshjelp og i straffesaker
- Forskrift 12. desember 2005 nr. 1443 til lov om fri rettshjelp
- Forskrift 15. desember 2006 nr. 1423 om bruk av skjerming i institusjoner i det psykiske helsevernet
- Forskrift 10. november 2008 nr. 1633 Delegering av myndighet til landets fylkesmenn av Helse- og omsorgsdepartementets myndighet til å oppnevne medlemmer av kontrollkommisjoner

Utvalgsinnstillinger:

- Innstilling fra komitéen til revisjon av sinnssykelovgivningen, avgitt 31. mai 1955
- NOU 1988: 8 Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke
- NOU 1991: 20 Rettssikkerhet for mennesker med psykisk utviklingshemming
- NOU 1993: 18 Lovgivning om menneskerettigheter
- NOU 2001: 22 Fra bruker til borger
- NOU 2005: 8 Likeverd og tilgjengelighet. Rettslig vern mot diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne. Bedret tilgjengelighet for alle
- NOU 2009: 14 Et helhetlig diskrimineringsvern
- NOU 2009: 22 Det du gjør, gjør det helt. Bedre samordning av tjenester for utsatte barn og unge
- NOU 2010: 3 Drap i Norge i perioden 2004–2009

Odelstingsproposisjoner:

- Ot.prp. nr. 69 (1959–60) Om lov om psykiatrisk omsorg
- Ot.prp. nr. 77 (1980–81) Om lov om endringer i lov av 28. april 1961 nr. 2 om psykisk helsevern og i lov av 19. juni 1969 nr. 57 om sykehus m.v.
- Ot.prp. nr. 3 (1998–99) Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
- Ot.prp. nr. 11 (1998–99) Om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatriloven)

- Ot.prp. nr. 12 (1998–1999) Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven)
- Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov)
- Ot.prp. nr. 59 (2003–2004) Om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og sjøloven mv. (fast promillegrense og avholdspliktregler for større skip, et eget straffebud mot tortur, forklaringsplikt for ansatte i finansinstitusjoner mv.)
- Ot.prp. nr. 33 (2004–2005) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven)
- Ot.prp. nr. 35 (2004–2005) Om lov om endringer i likestillingsloven mv. (Gjennomføring av Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/73/EF og innarbeiding av FN-konvensjonen om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner med tilleggsprotokoll i norsk lov)
- Ot.prp. nr. 64 (2005–2006) Om lov endringer i pasienrettslova og biobanklova (helsehjelp og forskning – personar utan samtykkekompetanse)
- Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) Om lov om endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v.
- Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)
- Ot.prp. nr. 104 (2008–2009) Om lov om endringer i barnelova mv. flytting, delt bosted, samvær, vold mv.)
- Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) Om lov om vergemål (vergemålsloven)

Stortingsproposisjoner:

- Prop. 1 S (2009–2010) s. 140 avsnitt 3 og 4, kap 732 (innledningen) under overskriften «*prioriterte områder*» s 112, 2. spalte, jf. også kap 734, post 72 Utviklingsområder innen psykisk helsevern og rus, s 139/140.
- Prop. 1 S (2010–2011) Statsbudsjettet for Helse- og omsorgsdepartementet
- Prop. 90 L (2010–2011) Lov om folkehelsearbeid (folkehelseloven)
- Prop. 91 L (2010–2011) Lov om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. (helse- og omsorgstjenesteloven)

Stortingsmeldinger:

- St.meld. nr. 9 (1974–1975) Sykehusutbygging m.v. i et regionalisert helsevesen
- St.meld. nr. 50 (1993–1994) Samarbeid og styring – mål og virkemidler for en bedre helsetjeneste
- St.meld. nr. 25 (1996–1997) Åpenhet og helhet. Om psykiske lidelser og tjenestetilbudene
- St.meld. nr. 47 (2008–2009) Samhandlingsreformen. Rett behandling – på rett sted – til rett tid.
- Meld. St. 16 (2010–2011) Nasjonal helse- og omsorgsplan (2011–2015)

Stortingskomitéinnstillinger:

- Innst. O. V. (1960–61) Innstilling fra sosialkomiteén om lov om psykisk helsevern
- Innst. S. nr. 165 (1994–95) om samarbeid og styring
- Innst. S. nr. 222 (1997–98) om opptrappingsplan for psykisk helse 1999–2006
- Innst. O. nr. 51 (1998–99) om lov om styrking av menneskerettene si stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
- Innst. O. nr. 73 (1998–99) om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)
- Innst. O. nr. 66 (2005–2006) om lov om endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v.

Regjeringsdokumenter:

- Politisk plattform for flertallsregjeringen (2009–2013): kap. 9: Helse og omsorg

Høringsdokumenter:

- Høringsnotat fra Lovavdelingen. Oktober 2010: Utvidelse av virkeområdet for strafferettslige særreaksjoner.
- Helse- og omsorgsdepartementets høringsbrev 3. september 2010 om forslag til ny samleforkrift for psykisk helsevern.

Dommer:

- Høyesterett (Rt. = Retstidende):
- Rt. 1987 s. 1495 (Reitgjerdetdom II)
- Rt. 1988 s. 634 (Huleboerdommen)
- Rt. 1993 s. 249
- Rt. 2000 s. 23
- Rt. 2000 s. 646 (Sansdalen-saken)

- Rt. 2001 s. 752
- Rt. 2001 s. 1481
- Rt. 2002 s. 1646
- Rt. 2004 s. 583
- Rt. 2008 s. 517
- Rt. 2008 s. 1764
- Rt. 2009 s. 1261

- Gulating lagmannsrettsdom LG-2005–68969
- Borgarting lagmannsretts dom LB-2006–115409

Administrative uttalelser:

- Statens helsetilsyn. Vedtak 04.03.2010. Advarsel til lege, helsehjelp uten samtykke, antipsykotika. Sosial- og helsedirektoratet (2005). *Evaluering av kontrollkommisjonene i psykisk helsevern*. Rapport IS-1338.
- Politidirektoratet og Sosial- og helsedirektoratet. Rundskriv IS-15/2006. *Helsetjenestens og politiets ansvar for psykisk syke – oppgaver og samarbeid*.
- Sosial- og helsedirektoratet. Rundskriv IS-10/2007. *Saksbehandlingsrundskriv for kontrollkommisjonene i det psykiske helsevern*.
- Helsedirektoratet (2007). *Vurdering av risiko for voldelig atferd – bruk av strukturerte kliniske verktøy*. Rundskriv IS 9/2007.
- Helsedirektoratet (2008). *Informasjonsskriv til medlemmer av kontrollkommisjon i det psykiske helsevern*. IS-1558.
- Helsedirektoratet. Rundskriv IS-11/2008. *Rundskriv for fylkesmennene vedrørende oppnevning av medlemmer til kontrollkommisjonene i det psykiske helsevern*.
- Rundskriv 1–8/2003: *Kosmetisk kirurgi – fortolkning av relevant regelverk*.
- Uttalelse fra Utenriksdepartementet til Helse- og omsorgsdepartementet brev 12. juni 2009 om frihetsberøvelse og 19. november 2010
- Brev fra Helse- og omsorgsdepartementet 8. mai 2009 til samtlige tilsyns- og kontrollinstanser innenfor helsetjenesten.
- Rundskriv G 14/2010 fra Justisdepartementet 17.12.2010

Litteratur:

- Aderholt, V (ukjent år). *On the necessity and possibility on minimal use of neuroleptics*. Webpublisert oversiktsartikkel.
<http://psychrights.org/research/Digest/NLPs/AderholdMinimalNeuroleptics-2008.pdf>
- Ahlfors UG, Baastrup PC, Dencker SJ, Elgen K, Lingjaerde O, Pedersen V, Schou M, Aaskoven O (1981). Flupenthixol decanoate in recurrent

- manic-depressive illness. A comparison with lithium. *Acta Psychiatr Scand*, vol 64, s. 226–237.
- Almvik, A., Sagsveen, E., Olsø, T.M., Westerlund, H. og Norvoll, R. (2011) Å lage farger på livet til folk. *Tidsskrift for psykisk helsearbeid*, (2), in press.
- Andenæs, J. (2004): *Statsforfatningen i Norge*, 9. utg. ved Arne Fliflet, Oslo, Universitetsforlaget
- Andreassen, O.A. og H. Bentsen (2004). Metaboliske og kardiovaskulære bivirkninger av moderne antipsykotika. *Tidsskrift for Den norske lægeforening*, vol 124, s 181–182.
http://www.tidsskriftet.no/pls/lts/PA_LT.Vis-Seksjon?vp_SEKS_ID=958749
- APA (2004). *Practice guideline for the treatment of patients with schizophrenia*. 2nd ed. American Psychiatric Association.
- Bagnall A-M, Jones L, Ginnelly L, Lewis R, Glanville J, Gilbody S, et al. (2003). A systematic review of atypical antipsychotic drugs in schizophrenia. *Health Technology Assessment 2003*. Winchester, England.
<http://www.hta.ac.uk/project/1235.asp>.
- Bateman, A. W., Fonagy, P. (2003) The development of an attachment-based treatment program for borderline personality disorder. *Bulletin of the Menninger Clinic*, 67, 187–211.
- Bjerkan, AM., Pedersen, PB., Lilleng, S. *Brukerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 2003 og 2007*. SINTEF Teknologi og samfunn: Rapport 4/09.
- Bjørnegård, JH. (red) (2008). *SAMDATA. Sektorrapport for det psykiske helsevernet*. Rapport 2/08. SINTEF Helse.
- Bjørnaas M.A., Jacobsen D., Haldorsen T., Ekeberg O. (2008). Mortality and causes of death after hospital-treated self-poisoning in Oslo: a 20-year follow-up. *Clinical Toxicology 2009*, Vol. 47, s. 116–123.
- Blomberg, W. (2002) *Galskapens hus. Internering og utskilling I Norge 1550–1850*. Universitetsforlaget.
- Bola, R. (2006). Medication-free research in early episode schizophrenia: Evidence of long term harm? *Schizophrenia Bulletin*, vol 32 (2), s. 288–296.
- Bonner, Lowe, Rawcliffe & Wellman (2002). Trauma for all: a pilot study of the subjective experience of physical restraint for mental health inpatients and staff in the UK. *Journal of psychiatric & mental health nursing*, vol 9 (4), s. 465–473.
- Borg, M. og Topor, A. (2003). *Virksomme relasjoner. Om bedringsprosesser ved alvorlige psykiske lidelser*. Oslo: Kommuneforlaget.
- Bremnes, R., Hatling, T., Bjørnegaard, H. (2008). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003, 2005, og 2007*. Rapport SINTEF A8231.
- Bremnes, R., Hatling, T., Bjørngaard, J.H. (2008). *Bruk av tvungen psykisk helsevern uten døgnomsorg i 2007. Bruk av legemidler uten samtykke utenfor institusjon i 2007*. Rapport SINTEF A8237.
- Brottveit, Å. (2002). *På pasientens premisser – erfaringer med nettverksmøte i hjemmebasert psykiatrisk behandling i to Valdreskommuner*. Rapport nr. 1/2002. Oslo: Diakonhjemmets høgskolesenter, Forskningsavdelingen.
- Buchanan, RW, Kirkpatrick, B, Summerfelt, A, Hanlon, TE, Levine, J, Carpenter, WT (1992). Clinical predictors of relapse following neuroleptic withdrawal. *Journal of Biological Psychiatry*, vol 32(1), s. 72–78.
- Chahine LM, Acar D, Chemali Z. (2010). The elderly safety imperative and antipsychotic usage. *Harv Rev Psychiatry*; vol 18, s. 158–172.
- Chouinard G. (2006). Interrelations between psychiatric symptoms and drug-induced movement disorder. *Journal of Psychiatry Neurosci*, vol 31, s. 177–180.
- Cipriani A, Rendell JM, Geddes J. (2009). Olanzapine in long-term treatment for bipolar disorder. *Cochrane Database of Systematic Reviews 2009, Issue 1*.
- Cusack, Frueh, Hiers, Suffoletta-Maierle & Bennett (2003). Trauma Within the Psychiatric Setting: A Preliminary Empirical Report. *Administration and Policy in Mental Health*, vol 30 (5), s. 453–460.
- Donat, DC (2003). An analysis of successful efforts to reduce the use of seclusion and restraint at a public psychiatric hospital. *Psychiatric Services*, Vol. 58 (8), s. 1119–1123.
- Engedal, K., Haugen, PK., Brækhus, A. Eek, A., Kirkevold, Ø., Nygård, Aa., Ulstein, I. (2005). *Demens. Fakta og utfordringer*. Forlaget Aldring og Helse.
- Evensen H. *Haandbok i sindssykepleie*. Oslo: H. Aschehoug & Co (W. Nygaard), 1921.
- Fitch, L., La Roche, R. (1985). Earth House: An Alternative for Persons Suffering from the Schizophrenias. *Journal of orthomolecular psychiatry*, vol. 14, (2), s. 136–142.
- Fleischer, C. A. (2005): *Folkerett*, 8. utg., Oslo, Universitetsforlaget.

- Forskningsrådet (2009). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse (2001–2009. Sluttrapport – Syntese og analyse av evalueringens delprosjekter*. Divisjon for vitenskap
- Freeman, M.P., Hibbeln, J.R., Wisner, K.L., Davis, J.M., Mischoulon, D., Peet, M., Keck, P.E., Marangell, L.B., Richardson, A.J., Lake, J., Stoll, A.L. (2006). Omega-3 fatty acids: evidence basis for treatment and future research in psychiatry. *Journal of Clinical Psychiatry*, vol 67 (12), s. 1954–1967.
- Friis, S., Larsen, TK., Melle, I. (2003). Terapi ved psykoser. *Tidsskrift for den norske lægeforening*, vol 123, s. 1393.
- Furre, A., Heyerdahl, S. (2010). *Bruk av tvang i ungdomspsykiatriske akuttavdelinger*. Rapport, Regionsenter for barn og unges psykiske helse, Øst og Sør.
- Gilbert, P. (1992). *Depression: The Evolution of Powerlessness*. London: Lawrence Erlbaum Associates.
- Greenberg, W.M., Moore-Duncan, L., Herron, R. (1996), Patients' attitudes toward having been forcibly medicated. *The Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 24 (4):513–524.
- Haglund, K., Von Knorring, L., Von Essen, L. (2003). Forced medication in psychiatric care: patient experiences and nurse perceptions. *Journal of Psychiatric & Mental Health Nursing*, Vol 10(1), s. 65–72.
- Hall, W. (2010). *Skadereduserende veileder for å slutte med eller bruke mindre psykofarmaka*. Oversatt og utgitt av Nasjonalt senter for erfaringskompetanse innen psykisk helse. (Erfaringskompetanse.no 2010:5).
- Hammervold, U. (2009). *Brukererfaringer knyttet til anvendelse av tvang i psykisk helsevern*. Masteroppgave. Institutt for Helsefag, Universitetet i Stavanger.
- Harding CM, Brooks GW, Ashikaga T, Strauss J, Breier A. (1987). The Vermont longitudinal study of persons with severe mental illness. II: Long-term outcome of subjects who retrospectively met DSM-III criteria for schizophrenia. *Am J Psychiatry* vol 144, s. 727–735.
- Harrow M, Jobe TH. (2007). Factors involved in outcome and recovery in schizophrenia patients not on antipsychotic medication: A 15-year multi-follow-up study. *J Nerv Ment Disease*, vol 195, s. 406–414.
- Healy, D. 2009. *Psychiatric drugs explained. Fifth edition*. Churchill Livingstone Elsevier.
- Hegarty, J.D., Baldessarini, R.J., Tohen M., Water-naux, C., Godehard, O. (1994). One hundred years of schizophrenia: a meta-analysis of the outcome literature. *American Journal of Psychiatry*, vol 151, s.1409–1416.
- Helfo (2011). *Analyserapport. Fastleger, legevakt og avtalespesialister. Aktivitetsstatistikk 2009*. Helfo Helseøkonomiforvaltningen april 2011, s. 20.
[http://www.helfo.no/statistikk/Documents/Analyserapport %20Aktivitetsstatistikk %202009.pdf](http://www.helfo.no/statistikk/Documents/Analyserapport%20Aktivitetsstatistikk%202009.pdf)
- Helsedirektoratet (2009). *Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern*. Rapport fra arbeidsgruppe, juni 2009.
- Helsedirektoratet (2010). *Bruk av tvang i psykisk helsevern for voksne i 2009*. IS-1861.
- Helsetilsynet (2006). *Bruk av tvang i psykisk helsevern*. Rapport 4/2006.
- Hem E., Opjordsmoen S., Sandset PM. (1998). Venøs tromboembolisme ved beltelegging. *Tidsskrift for den norske legeforening* vol 118, s. 2156–2157.
- Hermundstad, G. (1999). *Psykiatriens historie*. Ad Notam Gyldendal.
- Hermundstad, G. (2005). Herman Wedel Major og byggingen av Gaustad asyl. Del 1: Kallet. *Tidsskrift for norsk psykologforening* 42 (1), s. 3–8.
- Hermundstad, G. (2005). Herman Wedel Major og byggingen av Gaustad asyl. Del 2: Arkitektur. *Tidsskrift for norsk psykologforening* 42 (1), s. 9–13.
- Heskestad S, Tytlandsvik M. (2008) Brukerstyrte kriseinnleggelsler ved alvorlig psykisk lidelse. *Tidsskrift for den Norske Lægeforening* vol 128(1), s. 32–35.
- Hofer, A., Rettenbacher, M.A., Edlinger, M., Kemmler, G., Widschwendter, C.G., Fleischhacker, W.W. (2007). Subjective response and attitudes toward antipsychotic drug therapy during the initial treatment period: a prospective follow-up study in patients with schizophrenia. *Acta Psychiatrica Scandinavica*, vol;116, s. 354–361.
- Hoffer, L.J. (2008). Vitamin therapy in schizophrenia. *The Israel journal of psychiatry and related sciences*, vol 45, s. 3–10.
- Holloway, V., Sørensen, T., Dalgard, O.S., (2009). *Perceptions and experiences with network meetings in Valdres, including mental health clients, social network members, and professional staff members*. Nasjonalt folkehelseinstitutt, Divisjon for psykisk helse. Rapport til Helsedirektoratet 15.10.2009.

- Huckshorn, K.A. (2006). Re-designing state mental Health policy to prevent the use of seclusion and restraint. *Administration Policy Mental Health, Vol. 33* No.4: s. 482–491.
- Husum, TL., Pedersen, PB., Hatling, T. (2005): *Analyse av tvang i psykisk helsevern*, SINTEF rapport STF78 F055022.
- Huxley, P. (1996). Mental illness in the community: The Goldberg-Huxley modell of the pathway to psychiatric care. *Nordic Journal of Psychiatry, 50* (suppl. 37), s. 47–53.
- Høyer, G. & Dalgard, O.S. (2002). *Lærebok i rettspsykiatri*. Gyldendal akademisk.
- Høyer, G. (2009). Kunnskapsgrunnlaget i forhold til bruk av tvang i det psykiske helsevern. Vedlegg til rapporten *Vurdering av behandlingsvilkåret i psykisk helsevernloven*. Helsedirektoratet, juni 2009.
- Haave, P. (2008). *Ambisjon og handling. Sanderud sykehus og norsk psykiatri i et historisk perspektiv*. Unipub.
- Jarrett M, Bowers L, Simpson A. (2008), Coerced medication in psychiatric inpatient care: literature review. *Journal of advanced Nursing, vol 64* (6):538–548.
- Johannessen, JO. (2008). Skal de gå til grunne? *Aftenposten Debatt*. 18 12 2007. <http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/article2158727.ece>, avlest 07 04 2011.
- Joukamaa M., Heliövaara M., Knekt P., Aromaa A., Raitasalo R., Lehtinen V. (2006). Schizophrenia, neuroleptic medication and mortality. *Br J Psychiatry, vol 188*, s. 122–127.
- Kisely, SR., Campbell, LA., Preston NJ., (2011). *Compulsory community and involuntary outpatient treatment for people with severe mental disorders*. *Cochrane Database Syst Rev*. 2011 Feb.
- Kogstad, R.E. (2004), VENDEPUNKT – Byggesteiner i bedringsprosessen, *Tidsskrift for psykisk helsearbeid*, (4), 41–49.
- Kogstad, R.E. (2009). Protecting mental health clients' dignity – The importance of legal control. *International Journal of Law and Psychiatry, vol 32*, s. 383–391.
- Kogstad, R. (2011). Medisinering og (manglende) rettssikkerhet. I A. Kolstad og R. Kogstad (red): *Psykologisering av sosiale problemer. Medikalisering av psykiske lidelser*. Alpha forlag.
- Kolstad, A. og Kogstad, R. (red): *Psykologisering av sosiale problemer. Medikalisering av psykiske lidelser*. Alpha forlag.
- Kringlen, E. (2007). *Norsk psykiatri gjennom tidene*. Damm.
- Kunnskapssenteret (2009). *Effekt og sikkerhet av første- og annengenerasjons antipsykotika ved schizofreni hos voksne*. Rapport 8–2009.
- Kaasa, H., Repål, A. (2010). *Politi og psykiatri. En deskriptiv studie*. Rapport fra Politiet, Helse Sør-Øst og Psykiatrien i Vestfold HF.
- Large, M., Ryan, C.J., Nielszen, O.B., Hayes, R.A. (2008). The danger of dangerousness: why we must remove the dangerousness criterion from our mental health acts. *Journal of Medical Ethics, vol 34*, s. 877–881.
- Laursen, S. B., Jensen T. N., Bolwig, T. & Olsen, N. V. (2005). Deep venous thrombosis and pulmonary embolism following physical restraints. *Acta Psychiatrica Scandinavia, vol 111*, s. 324–327.
- Leucht S, Barnes TR, Kissling W, Engel RR, Correll C, Kane JM. (2003). Relapse prevention in schizophrenia with new-generation antipsychotics: a systematic review and exploratory meta-analysis of randomized, controlled trials. *American Journal of Psychiatry, vol 160*, s. 1209–1222.
- Lilleng, S., Ose, S.O., Bremnes, R., Pedersen, P.B., Hatling, T. (2009). *Døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne 20. november 2007*. Rapport 1/09, SINTEF Teknologi og samfunn.
- Lilleng, S., Ose, S.O., Hjort, H., Bremnes, R., Pettersen, I., Kalseth, J. (2009). *Polikliniske pasienter i psykisk helsevern for voksne 2008*. Rapport 3/09, SINTEF Teknologi og samfunn.
- Linehan, M. M.; Heard H. L. & Armstrong (1994). Interpersonal outcome of cognitive behavioural treatment for chronically parasuicidal borderline patients. *American Journal of Psychiatry. 151*: 1771–6.
- Lingjærde, O. 2006. *Psykofarmaka. Medikamentell behandling av psykiske lidelser. 5. utgave*. Høyskoleforlaget.
- Lingjærde, O., Ahlfors, U. G., Bech, P., Dencker, S.J., Elgen, K. (1987). The UKU side effect rating scale: A new comprehensive rating scale for psychotropic drugs and a cross-sectional study of side effects in neuroleptic-treated patients. *Acta Psychiatrica Scandinavica, Vol. 76, Supplement nr. 334*, s. 1–100.
- Lores, G.F. (2005). *Withdrawal and exclusion : a study of the spoken word as means of understanding schizophrenic patients*. Avhandling, Universitetet i Tromsø, Institutt for samfunnsmedisin.
- Lysnes, M. (1982). *Behandlere, voktere? Psykiatrisk sykepleies historie i Norge*. Universitetsforlaget.

- MacLeod, A. K., Rose, G. S., & Williams, J. M. G. (1993). Components of hopelessness about the future in parasuicide. *Cognitive Therapy and Research* vol 17, s. 441–455.
- Mill, J.S. (2010) *Om friheten*. Oslo: Vidarforlaget. (først utgitt som *On liberty* (1859).
- Mohr, W. K. (2006). Reflecting on tragedy: A commentary on deaths of children in restraints. *Child Abuse & Neglect*, 30, s. 1329–1331.
- Mohr, W. K., Petti, T. A. , Mohr, B. D. (2003), Adverse affects associated with the use of physical restraints. *Canadian Journal of Psychiatry*, vol 48, s. 330–337.
- Moncrieff, J. (2008). *The myth of the Chemical cure. A critique of psychiatric drug treatment*. Hampshire: Palgrave Macmillan.
- Moncrieff, J., Cohen, D., Mason, J.P. (2009). The subjective experience of taking antipsychotic medication: a content analysis of Internet data. *Acta Psychiatrica Scandinavica*, Vol. 120, (2), s. 102–111.
- Mosher, L.R. (1999). Soteria and other alternatives to acute psychiatric hospitalization. A personal and professional review. *The journal of nervous and mental disease*, vol 187, s. 142–149.
- Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten (2004). *Pasienterfaringer ved poliklinikker for voksne i det psykiske helsevernet i Norge – Hovedresultater*. PasOpp-rapport nr. 7–2004. Oslo: Helsedirektoratet.
- Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten (2006), *Brukererfaringer med døgnenheter i psykisk helsevern. Resultater og vurderinger etter en nasjonal undersøkelse i 2005*. Rapport Nr 9 – 2006. Oslo: Helsedirektoratet.
- NHS (2010). *Schizophrenia. The nice guideline on core interventions in the treatment and management of schizophrenia in adults in primary and secondary care – Updated edition*. <http://www.nice.org.uk/nicemedia/live/11786/43607/43607.pdf> avlest 10 03 2011;
- Nielssen, O., Large, M. (2008). Rates of Homicide During the First Episode of Psychosis and After Treatment: A Systematic Review and Meta-analysis. *Schizophrenia Bulletin*, vol 36 (4), s. 702–712.
- Norvoll, R. (2007). *Det lukkede rom. Bruk av skjerming som behandling og kontroll i psykiatriske akuttposter*. Avhandling. Det samfunnsvitenskapelige fakultet, Universitetet i Oslo.
- Norvoll, R., Hatling, T., Hem, K. (2008). *Det er nå det begynner! – Hovedrapport fra prosjektet «Brukerorienterte alternativer til tvang i sykehus» (BAT)*. Rapport SINTEF A8450.
- Overholser, J. C. (2005). Contemporary psychotherapy: Promoting Personal Responsibility for Therapeutic Change. *Journal of Contemporary Psychotherapy*, 35, 4, 369–376.
- Pedersen, K.L. (2006). *Pårørendes opplevelse av politiassistert tvangsinnleggelse i psykiatrisk institusjon*. FOU-rapport, Diakonissehjemmets høgskole.
- Pedersen, P.B. og Bjerkan, A.M. (2008). *Evaluering av Opptrappingsplanen for psykisk helse – supplerende analyser innen spesialisthelsetjenesten*. Delrapport III. SINTEF rapport A7588.
- Pedersen, P.B., Hatling, T., Røhme, K. (2007). *Bruk av tvangsmidler i psykisk helsevern i 2001, 2003 og 2005. Hva kan forklare institusjons- og avdelingsforskjeller?* Rapport SINTEF A686.
- Pedersen, R., Hofmann, B. og Mangset, M. (2007). Pasientautonomi og informert samtykke i klinisk arbeid. *Tidsskrift for Den norske legeförening nr. 12, 2007; 127: 1644–7*.
- Purcell, R. (2011). *Policy Briefing – The Relationship Between Violence And Mental Illness*. Rapport, Orygen youth health research centre.
- Ray WA, Meredith S, Thapa PB, Meador KG, Hall K, Murray KT. (2001). Antipsychotics and the risk of sudden cardiac death. *Arch Gen Psychiatry* 2001; 58, s. 1161–1167.
- Read, Mosher, Bentall (2004). *Models of madness. Psychological, social and biological approaches to schizophrenia*. New York: Routledge.
- Riksrevisjonen (2005). *Riksrevisjonens undersøkelse av spesialisthelsetenesta sitt tilbud til voksne med psykiske problem*. Dokument nr. 3:5 (2008–2009).
- Ruths, S., Straand, J. (2005). Antipsykotiske midler mot uro ved demens – medisinsk behandling eller kjemisk atferdsregulering? *Tidsskrift for den Norske Lægeförening* vol 125, s. 1672–1675.
- Rådet for psykisk helse (2010). *Frivillighet før tvang. Tiltak for å redusere omfang av tvangsinnleggelse til psykisk helsevern*. Rapport.
- Samdata (2008). *SAMDATA Sektorrapport for det psykiske helsevernet 2007*. SINTEF Helse. Rapport 2/08.
- SBU 1997. *Behandling med neuroleptika. Volym 1*. Statens beredning för utvärdering av medicinsk metodikk. SBU-rapport nr. 133/1.
- SBU 1997. *Behandling med neuroleptika. Volym 2*. Statens beredning för utvärdering av medicinsk metodikk. SBU-rapport nr. 133/2.
- Scherk H, Pajonk FG, Leucht S. (2007). Second-generation antipsychotic agents in the treatment of acute mania: a systematic review and

- meta-analysis of randomized controlled trials. *Arch Gen Psychiatry* vol 64, s. 442–455.
- Schjøtt J., Raknes, G. (2010). Håndtering av separeringsreaksjoner. *Tidsskrift for den norske legeforening*, vol 130, s. 37–38.
- Seikkula, J., Alakare, B., Aaltonen, J. (2002). Åpen samtale ved psykoser. Prinsipper og forskningsresultater for førstegangpsykoser. *Dialog. Bulletin for SEPREP*, nr. 2 og 3, s. 62–75
- Seikkula, J., Aaltonen, J., Alakare, B., Haarakangas, K., Keränen, J., Lehtinen, K. (2006). Five-year experience of first-episode nonaffective psychosis in open-dialogue approach: Treatment principles, follow-up outcomes, and two case studies. *Psychotherapy Research*, vol 16(2), s. 214–228.
- Selbæk, G., Kirkevold, Ø., Engedal, K. (2008). Psychiatric and behavioural symptoms and the use of psychotropic medication in Special Care Units and Regular Units in Norwegian nursing homes. *Scandinavian Journal of Caring Sciences*, vol 22 (4), s. 568–573.
- Sepúlveda, M- (2003). *The Nature of the Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. Antwerpen: Intersentia.
- Smith, E. (2009): *Konstitusjonelt demokrati*, Oslo, Fagbokforlaget.
- Sosial- og Helsedirektoratet (2006). *Brukermedvirkning – psykisk helsefeltet. Mål, anbefalinger og tiltak i Opptrappingsplanen for psykisk helse*. IS-1315.
- Sosial- og helsedirektoratet (2006). *Evalueringsrapport kontrollkommisjonene i psykisk helsevern*. Rapport IS-1338.
- Sosial- og helsedirektoratet (2006). *Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern*. Rapport IS-1370.
- Statens helsetilsyns utredningsserie 9–2000. *Schizofreni. Kliniske retningslinjer for utredning og behandling*.
- Strout, T.D. (2010). Perspectives on the experience of being physically restrained: An integrative review of the qualitative literature. *International journal of mental health nursing*, vol 19, s. 416–427.
- Suppes T, Vieta E, Liu S, Brecher M, Paulsson B; Trial 127 Investigators (2009). Maintenance treatment for patients with bipolar I disorder: results from a north american study of quetiapine in combination with lithium or divalproex (trial 127). *Am J Psychiatry*, vol 166, s. 476–488.
- Syse, A. (2007): *Psykisk helsevernloven med kommentarer, 2. utg.* Gyldedal Norsk Forlag.
- Syse, A. (2009). *Pasientrettighetsloven med kommentarer, 3. utg.* Gyldedal Norsk Forlag.
- Syse, A. (2009). *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder lovopp-satte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingsøyemed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon*. Vedlegg 2 til rapporten Helsedirektoratet, juni 2009.
- Sørgaard, K.W. (2002). Fra institusjonsbehandling til åpen omsorg. Hva frembrakte reformene innen psykisk helsevern? *Tidsskrift for norsk psykologforening* 39, s. 796–805.
- Sørgaard, K. W. (2004), Patients' perception of coercion in acute psychiatric wards. An intervention study. *Nordic Journal of Psychiatry*, vol 58 (4), s. 299–304.
- Statens legemiddelverk (2004). *Medikamentell behandling av atferdsforstyrrelser og psykologiske symptomer (BPSD) hos personer med demens*. Terapianbefaling fra Statens legemiddelverk.
http://www.legemiddelverket.no/templates/InterPage___16315.aspx
- Terkelsen, TB. (2010). *Håndtering av engler og UFOer i en psykiatrisk avdeling: En etnografisk studie av hvordan psykotiske uttrykk forstås og kontrolleres*. Avhandling. Universitetet i Agder.
- Thomsen, M.W. (2011). *Psykisk helsevern*. Web-artikkel fra Norsk pasientskadeerstatning.
[http://npe.no/domino/npe/cms3603no.nsf/frames/index.html?open&4=/\\$all/1EF7647B6DE58CF9C12577CB003F7278](http://npe.no/domino/npe/cms3603no.nsf/frames/index.html?open&4=/$all/1EF7647B6DE58CF9C12577CB003F7278), avlest 07 04 2011.
- Thune, G. H. (2008): *Overgrep. Søkelys på psykiatrien*. Abstrakt forlag.
- Tiihonen J, Lönnqvist J, Wahlbeck K, Klaukka T, Niskanen L, Tanskanen A, Haukka J. 11-year follow-up of mortality in patients with schizophrenia: a population-based cohort study (FIN11 study). *Lancet* 2009; 374: 620–627.
- Torgalsbøen, AK., Rund, BR. (2010). Maintenance of Recovery From Schizophrenia at 20-Year Follow-Up: What Happened? *Psychiatry*, vol. 73, s. 70–83.
- Ulfstein, G. og Ruud, M. (2006): *Innføring i folkerett*, s. 233, 3. utg., Oslo, Universitetsforlaget.
- US Code collection (<http://www4.law.cornell.edu/uscode/>), Title 42, Chapter 7, Subchapter XIX, Sec. 1396r, underpunkt (c) Requirements relating to residents' rights.
- Viguera, AC, Baldessarini, RJ, Hegarty, JD, van Kammen, DP, Tohen, M. (1997). Clinical risk following abrupt and gradual withdrawal of

- maintenance neuroleptic treatment. *Archives of General Psychiatry*, vol 54(1), s. 49–55
- Voksne for Barn, Ullevål Universitetssykehus, Forandringsfabrikken (utgitt 2006 eller senere). *Grensesetting med vekt på holding. Erfaringer og innspill fra barn, unge, foreldre og ansatte med erfaring fra institusjoner for psykisk helse for barn og unge*. Prosjektrapport, www.vfb.no/xp/pub/mx/filer/Erfaringshefte-HELEpr1109.doc
- Vaaland, T. Ø. (2007): *Brev til en minister. Historier om psykisk helse og rus skrevet til Ansgar Gabrielsen*. Gyldendal Akademisk.
- Warner, R. (2004). *Recovery from Schizophrenia. Psychiatry and Political Economy. Third edition*. Brunner Routledge.
- Warner, R. (red) (1995). *Alternatives to the hospital for acute psychiatric treatment*. Clinical practice Series, American Psychiatric Press.
- Warren, F.; Preedy-Fayers, K.; McGauley, G.; Pickering, A.; Norton, K.; Geddes, J. R.; & Dolan, B. (2003) *Review of treatments for severe personality disorder*. Home Office Online Report 30/03.
- Whitaker, R. (2010). *Anatomy of an epidemic. Magic Bullets, psychiatric drugs and the astonishing rise of mental illness in America*. New York: Crown Publishers.
- Wyatt, R.J. (1991). Neuroleptics and the natural course of schizophrenia. *Schizophrenia Bulletin* vol 17 (2), s. 325–351.
- Zarate CA Jr, Tohen M. Double-blind comparison of the continued use of antipsychotic treatment versus its discontinuation in remitted manic patients. *Am J Psychiatry* 2004; 161: 169–171.
- Ødegård, Ø. / Odegard, O. (1964). Pattern of discharge from Norwegian psychiatric hospitals before and after the introduction of the psychotropic drugs. *American Journal of Psychiatry*, vol 120, s. 772–778.
- Øye, C., Skorpen, A. (2009). *Dagliglivet i en psykiatrisk institusjon: En analyse av miljøterapeutiske praksiser*. Avhandling. Universitetet i Bergen.
- Aall, J (2004): *Rettsstat og menneskerettigheter*, Bergen, Fagbokforlaget.
- Aarre TF, Dahl AA. (2008). Pharmacotherapy for bipolar depression: a review of the evidence. *Curr Psychiatry Rev*, vol 4, s. 145–156.
- Aasen, H.S. (2000). *Pasientens rett til selvbestemmelse ved medisinsk behandling*. Fagbokforlaget.
- Aasen, H.S. (2008). Barns rett til selvbestemmelse og medbestemmelse i beslutninger om helsehjelp. *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, nr. 1 2008 s. 4.
- Aaslestad, P. (2007). *Pasienten som tekst. Fortellerrollen i psykiatriske journaler Gaustad 1890–1990. 2. utgave*. Oslo: Universitetsforlaget.

Vedlegg 1

Selvbestemmelse og frihet på lik linje med andre

Lovutvalg for vurdering av regler om tvang mv. i psykisk helsevern

Dissens av Hege Orefellen

«Jeg er ikke interessert i å spise smuler av medfølelse fra bordet til en som ser på seg selv som min herre. Jeg vil ha hele menyen av rettigheter.»

– Desmond Tutu

1 Innledning

Lovutvalg for vurdering av regler om tvang mv. innen psykisk helsevern (Paulsrud-utvalget) hadde, i kjølvannet av den rettspolitiske utvikling og styrking av rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne som skjer internasjonalt, en unik mulighet til å ta et oppgjør med fordommene og diskrimineringen dagens psykisk helsevernlov bygger på. Det er dessverre i liten grad skjedd, hvilket har gjort det umulig å stille seg bak flertallets innstilling, og nødvendiggjort denne dissensen.

Jeg vil først si litt om utvalgets arbeid og rammer, før jeg setter min dissens i perspektiv ved å gi en beskrivelse av utviklingen internasjonalt. Deretter går jeg over til å si noe om de premisser og menneskerettslige prinsipper jeg bygger min dissens på.

1.1 Utvalgets rammer og prosess

Jeg gikk inn i lovutvalgets arbeid med en tro på at utvalget skulle gjøre en grundig vurdering av legitimiteten ved dagens tvangshjemler for psykisk helsevern, og at utvalget etter en slik vurdering ville svare på om psykisk helsevernloven som tvangs- og særlovgivning kunne forsvares og opprettholdes. Likeledes om sentrale enkeltdeler av loven, som hjemlene for tvangsmedisinering og annen tvangsbehandling, kunne forsvares. I følge mandatet skal utvalget utrede etiske, faglige og rettslige sider ved dagens regler og praksis om tvang innen psykisk helsevern, og særlig gjennomgå bl.a. forholdet mellom psykisk helsevernloven og menneskerettigheter, behandlingsvilkå-

ret for etablering av tvungent psykisk helsevern og vilkårene for iverksetting av behandling under tvang. Jeg tok det som en selvfølge at dette skulle avstedkomme grundige diskusjoner.

Allerede i første utvalgsmøte ble det imidlertid gjort klart for medlemmene at utvalget «ikke hadde rammer til å foreta grunnleggende endringer». Det var det ikke tid eller anledning til. Rammene var altså lagt – vi skulle flikke på det bestående. En slik tilnærming vil nødvendigvis innebære en sterkt innskrenket mulighet for drøfting av grunnleggende problemstillinger, og sette en sperre for muligheten til en reell vurdering av gjeldende tvangsregler. Den påfølgende prosessen har således gitt lite rom for undring, refleksjon, nytenkning og debatt. Jeg har opplevd at motstrømstenkning har blitt marginalisert, og viktige diskusjoner ofte kvalt ved roten. Diskusjonene har gjennomgående vært lagt opp med det premiss at dagens lov og tvangsregler skulle beholdes. I tillegg til dette, har utvalgsleder hele veien gjort det klart at målet var å levere «en politisk spiselig innstilling, som ikke skulle havne i en skuff i Helse- og omsorgsdepartementet, slik NOU 1988:8 gjorde». Med en slik tilnærming ryker muligheten for å opptre som et selvstendig og uavhengig utvalg. I stedet for å levere en politisk spiselig og «strategisk» innstilling, burde utgangspunktet være å levere en innstilling utvalget mener er forsvarlig og riktig basert på etiske, kunnskapsbaserte og menneskerettslige betraktninger. Politiske hensyn bør ikke legge føringer og begrensninger.

Jeg har erfart at prosessen i utvalget har vært preget av en stram konsensuslinje, med disiplineringsinnslag bl.a. i form av beskjed om at dersom man ikke underla seg konsensus ville man stå i veien for «å bringe verden videre». Takhøyden har vært lav når det gjelder aksept og respekt for alternative synspunkter og argumenter, som ofte er blitt latterliggjort, og kalt uansvarlig og naivt. Den lave takhøyden, disiplineringen og marginali-

seringen er nok ganske opplagt noe som har vært mest merkbart for utvalgsmedlemmer som har utfordret bestående modell og tenkning. Utnulling av argumenter og standpunkter har skjedd proporsjonalt med graden av motstrømstenkning og utfordring av bestående maktstrukturer.

Mine skriftlige og muntlige innspill har i stor grad blitt nulltet ut. Utnullingene gikk så langt at det til og med ble foreslått at begrepet «utvalget» i NOUen skulle gjelde «alle utvalgets medlemmer unntatt medlemmet Orefellen».¹ Jeg er klar over at det å gå offentlig ut med informasjon som kan anses å være intern for lovutvalgsprosessen vil kunne bli ansett som et brudd på uskrevne normer, men jeg vurderer det slik at det ikke ville være forsvarlig å sitte inne med informasjon av betydning for hvordan utvalgets innstilling, og rammene for denne, kan forstås, som klart er av offentlig interesse. Ikke minst ville det være et svik mot de grupper jeg har representert inn i lovutvalget å ikke synliggjøre disse forhold.

En av mine oppgaver i utvalget har vært å være en stemme for mange av de som blir, eller har blitt, utsatt for tvang i psykiatrien, og som har erfaringer med at slik tvang skader, krenker og traumatiserer. Dette er stemmer, og en del av virkeligheten, som har vært marginalisert, benektet og bagatellisert så lenge tvangpsykiatrien har eksistert. At tvangpsykiatriens ofre og overlevende også i 2011 blir forsøkt tiet ihjel er helt uakseptabelt. Taletid i et lovutvalg hjelper lite dersom det som sies ikke blir lyttet til og får konsekvenser for innstillingen.

Utnullingene av det syn og de stemmer jeg representerer, sammen med det faktum at jeg i det vesentlige er uenig i flertallets konklusjoner og premissene for disse, gjør at jeg har valgt å ta dissens fra hele flertallsinnstillingen, og heller gi en samlet redegjørelse for mitt syn og mine standpunkter.² Av plasshensyn må dette likevel gjøres relativt kortfattet.

¹ E-post fra utvalgsleder til undertegnede 3. mai 2011.

² Jeg har arbeidet med temaet tvang i psykisk helsevern også i mange andre sammenhenger, bl.a. har jeg sittet i referansegruppen til Sintef Helse prosjektet «Brukerorienterte alternativer til tvang i sykehus», som leverte rapport i 2008, og i Bernt-utvalget som bl.a. vurderte behandlingstilbudet i psykisk helsevernloven og leverte rapport i 2009 (hvor jeg hadde en særuttalelse sammen med Mette Ellingsdalen og Bjørg Njaa; «Tid for endring og paradigmeskifte», rapportens vedlegg 5). Jeg har også arbeidet med temaet i en juridisk masteroppgave levert 2011. En del av materialet i dissensen er hentet fra tidligere arbeider, samt innsendte dokumenter til Paulsrud-utvalget. De synspunkter og perspektiv jeg har representert i utvalget er organisasjonsmessig knyttet til We Shall Overcome (WSO).

Den endelige flertallsinnstilling ble først ferdigstilt søndag 8. mai 2011, samme dag som dissensen skulle sendes inn. Dette har vanskeliggjort muligheten for å relatere dissensen direkte til flertallets tekst. Dissensen er således skrevet på bakgrunn av de drøftelser som har vært i utvalget og tidligere tekstutkast.

2 Litt om begrepsbruk

Psykisk helsevern har tradisjonelt vært et felt med mye stigma og fordommer, og den psykiatrifaglige definisjonsmakt har vært sterk og dominerende. Mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne har ofte blitt stemplet som «avvikende» og satt i båser som de har opplevd uforenlige med egen identitet og oppfatning av seg selv og sin situasjon. Det er særdeles viktig at definisjonsmakten på dette feltet overføres fra fagfolk til enkeltindividet. Retten til selvfortolkning bør være et grunnleggende premiss, hvilket utelukker bruk av begreper som f.eks. «manglende sykdomsinnsikt».

2.1 Begrepene «psykisk lidelse», «alvorlig sinnslidelse» og «nedsatt psykososial funksjonsevne»

Det eksisterer forskjellige opplevelser av, og oppfatninger om, hva det som betegnes som psykiske lidelser er. Mennesker som har erfaringer fra psykisk helsevern beskriver sine symptomer og tilstander på ulikt vis. Mens noen ser på sin tilstand som sykdom, ser andre den som naturlige reaksjoner på livsbelastninger, traumer eller andre omstendigheter i livet, og atter andre som en form for nedsatt psykososial funksjonsevne. Dette gjenspeiler seg i begrepsbruken hvor «psykisk sykdom», «psykisk lidelse», «psykiske helseproblemer», «psykisk reaksjon», «livskrise», «psykososiale vanskeligheter», «nedsatt psykososial funksjonsevne» og andre begreper lever side om side.

Mens begrepet «psykisk sykdom» gjerne brukes i enkelte fagmiljøer, da fortrinnsvis de psykiatrifaglige, tar andre, og mange brukere og overlevende, avstand fra sykdomsbegrepet. Verdensnettverket av brukere og overlevende fra psykiatrien foretrekker begrepet «psychosocial disability» – «nedsatt psykososial funksjonsevne».³

³ Minkowitz, T. (2006–2007). The united nations convention on the rights of persons with disabilities and the right to be free from nonconsensual psychiatric interventions. Syracuse J. Int'l L. & Com., Vol. 34: 405.

«Psychosocial disability» er også blitt et innarbeidet begrep relatert til FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (heretter forkortet CRPD)⁴, og brukes også av ulike FN-organer.⁵

I tråd med den internasjonale bruker- og overleverbevegelsen velger jeg også å bruke begrepet «nedsatt psykososial funksjonsevne». Nedsatt psykososial funksjonsevne sier noe om at problemene oppstår i enkeltmenneskets møte med samfunnet og etablerte normer, og krever ikke at man klassifiserer psykisk lidelse som sykdom, knyttet opp mot den medisinske modellen.

2.2 Når språket tilslører og omdefinierer

Å benytte positivt ladede begreper som «omsorg» eller «helsehjelp» når vi snakker om psykiatriske tvangsinngrep kan tilsløre realitetene, og oppleves støtende på mennesker som har erfaring med slike inngrep som krenkende og/eller skadelig. Ofte tildekker språket i offentlige dokumenter at det er tvangsinngrep det er snakk om. Et eksempel er helsedirektoratets rundskriv IS – 10/2008 hvor det står at å unnlate å gi helsehjelp kan krenke individets rett til å ikke bli utsatt for umenneskelig eller nedverdiggende behandling. I realiteten er det, ut fra konteksten utsagnet er plassert i, ikke unnlattelse av helsehjelp helsedirektoratet sikter til, men å unnlate å gjennomføre behandling som vedkommende motsetter seg – altså å avstå fra tvangsinngrep. I lovutvalgets drøftelser stilles spørsmålet «når er det akseptabelt å hjelpe eller beskytte når noen ikke vil ha hjelp?» (kap. 12, s. 1). Her er det opplagt også tvangsinngrep det er snakk om, som man uten videre kaller «hjelp» og «beskyttelse». Likeledes snakker lovutvalgets flertall om at «det kan virke unaturlig å holde tilbake denne behandlingen», når det i realiteten er snakk om medisinerings uten fritt og informert samtykke (kap. 15, s. 4). Det spørsmålet gjelder er med

andre ord ikke å holde tilbake behandling, men hvorvidt man skal ha mulighet for tvangsmedisinering.

Det er ytterst problematisk at begrepene «behandling» og «hjelp» benyttes når det er snakk om psykiatriske tvangsinngrep, og mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne kan oppleve samme «behandling» og «hjelp» som overgrep og mishandling. Jeg har derfor bevisst forsøkt å holde språket verdinøytralt og bruke ord som «inngrep» og «tiltak», istedenfor ord som «hjelp», «beskyttelse» eller «omsorg», når det er snakk om psykiatriske tiltak uten fritt og informert samtykke.

3 Perspektiv og kontekst – den internasjonale utviklingen

Opp gjennom historien har mange grupper måtte kjempe for å oppnå sin rett til frihet, inkludering og deltakelse på lik linje med andre; kampen mot slaveriet på 1800-tallet, kvinnes kamp for stemmerett og likestilling på begynnelsen av 1900-tallet, og borgerettsbevegelsens kamp for nedbygging av raseskillet på midten av 1900-tallet. Kampen mot Apartheidregimet. De homofile og lesbiske kamp for like rettigheter, avkriminalisering av homofili, og for å fjerning av homofili som psykiatrisk diagnose. I dag kjemper brukere og overlevende av psykiatrien en hard kamp for sine grunnleggende rettigheter, og for frihet fra undertrykkelse og tvang i psykisk helsevern.

En sentral plattform for dette arbeidet er CRPD, som ses som en milepæl i arbeidet med å sikre mennesker med nedsatt funksjonsevne fulle rettigheter. Verdensnettverket av brukere og overlevende av psykiatrien (WNUSP)⁶, den globale demokratiske organisasjonen som representerer mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne, spilte en sentral rolle under utarbeidelsen av, og forhandlingene om konvensjonen, og er i

⁴ UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD), vedtatt i FNs Generalforsamling 13 desember 2006, trådte i kraft 3. mai 2008, UN Doc. A/RES/61/106.

⁵ OHCHR. (2009). Human Rights Council, tenth session. A/HRC/10/48, 26 January 2009. Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Advance edited version: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/10session/A.HRC.10.48.pdf>; CRPD (2010a) Reporting guidelines. Guidelines on treaty-specific document to be submitted by states parties under article 35, paragraph 1, of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRPD/CRPD-C-2-3.pdf>

⁶ The World Network of Users and Survivors of Psychiatry (WNUSP) was founded in 1991 and has members in over 50 countries. In its statutes, “users and survivors of psychiatry” are self-defined as people who have experienced madness and/or mental health problems, or who have used or survived mental health services.

De norske brukerorganisasjonene på psykisk helsefeltet er tilknyttet de store internasjonale paraplyorganisasjonene for brukere og overlevende i psykiatrien gjennom det europeiske nettverket av brukere og overlevende fra psykiatrien (ENUSP). www.enusp.org; We Shall Overcome (WSO), Aurora, Galebevegelsen og Mental Helse Norge (nylig skiftet navn til Mental Health Norway). WSO er Norges, og sannsynligvis verdens, eldste kamporganisasjon for brukere og overlevende, etablert i 1968.

dag en sentral aktør i den internasjonale «disability rights»-bevegelsen.

3.1 Den internasjonale «disability rights»-bevegelsen

Mange ulike internasjonale organisasjoner arbeider med rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. DPOer (Disabled People's Organisations), er organisasjoner hvor majoriteten av medlemmer og ledelse består av mennesker med nedsatt funksjonsevne. Det går et viktig skille mellom organisasjoner som snakker på vegne av mennesker med nedsatt funksjonsevne, og representative organisasjoner som er drevet av og for mennesker med nedsatt funksjonsevne. Det handler om legitimitet, og retten til å ha en selvfølkelig plass og innflytelse i spørsmål som angår en selv. Særlig viktig er dette på et område hvor de det gjelder tidligere har vært sterkt marginalisert. CRPD legger stor vekt på at mennesker med nedsatt funksjonsevne og deres representative organisasjoner skal være involvert i både implementering og monitorering av konvensjonen (jf. CRPD art. 4 para 3 og art. 33 para 3).

Mennesker med nedsatt funksjonsevne blir av FN referert til som verdens største minoritet;

«Some 10 per cent of the world's population, approximately 650 million people, live with a disability. They are the world's largest minority»⁷
(UN, 2006).

En stadig voksende internasjonal «disability rights»-bevegelse har stått samlet gjennom CRPD-forhandlingene i FN (da som International Disability Caucus), og etter at konvensjonen ble vedtatt 13. desember 2006. Under parolen «*Nothing about us without us*» er det skapt en sterk, solidarisk bevegelse som krever inkludering, likeverd og like rettigheter. Nedsatt funksjonsevne blir fremhevet som en av det 20 århundrets største rettferdighetsutfordringer.⁸

Den største og mest sentrale internasjonale DPOen som arbeider med implementering og monitorering av CRPD, er International Disability Alliance (IDA)⁹, en paraplyorganisasjon for 8 globale og 4 regionale DPOer, herunder Verdens-

nettverket av brukere og overleverer fra psykiatrien (WNUSP).¹⁰

IDA, WNUSP, og andre internasjonale DPOer som er sentrale i arbeidet med å fremme menneskerettigheter for mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne, har siden CRPD ble vedtatt utarbeidet en mengde «position papers», rekommandasjoner og andre dokumenter, hvor deres standpunkter til, og tolkning av CRPD i forhold til, tvang i psykisk helsevern fremkommer. Felles for disse organisasjonene er at de krever opphør av psykiatrisk tvangsbehandling og avskaffelse av lovverk som baserer frihetsberøvelse eller fratakelse av rettslig handleevne på nedsatt (psykososial) funksjonsevne.¹¹

Problemstillinger knyttet til tvangsbehandling og andre tvangsinngrep i psykisk helsevern må ses i lys av den menneskerettighetskamp og rettspolitiske utvikling som pågår internasjonalt, hvor CRPD har en sentral plass, og hvor mennesker med nedsatt funksjonsevne reiser seg i et felles krav om ikke-diskriminering, selvbestemmelse og frihet på lik linje med andre.

3.2 FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne – en ny modell

CRPD ble utarbeidet basert på en erkjennelse av at mennesker med nedsatt funksjonsevne på mange områder hadde, og fortsatt har, et svakere menneskerettslig vern enn andre, og i praksis er avskåret fra elementære rettigheter og friheter de fleste tar for gitt.¹² Konvensjonens overordnede mål er å hindre diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne.

⁹ Established in 1999, the International Disability Alliance (IDA) is the network of global and regional organizations of persons with disabilities (DPOs) promoting the effective implementation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities.
<http://www.internationaldisabilityalliance.org/>.

¹⁰ IDA består av Disabled Peoples' International, Inclusion International, Down Syndrome International, International Federation of Hard of Hearing People, World Blind Union, World Federation of the Deaf, World Federation of the DeafBlind, World Network of Users and Survivors of Psychiatry, Arab Organization of Disabled People, European Disability Forum, Pacific Disability Forum, Red Latinoamericana de Organizaciones no Gubernamentales de Personas con Discapacidad y sus familias (RIADIS). Disse 12 IDA-organisasjonene har igjen en rekke medlemsorganisasjoner. Feks. står European Disability Alliance (EDF) oppført med 54 DPO-medlemsorganisasjoner i Europa, herunder norske FFO som er en paraplyorganisasjon for 71 norske organisasjoner. Tilsammen dekker IDA-paraplyen et enormt antall DPOer over hele verden, og kan således med rette sies å representere verdens 650 millioner mennesker med nedsatt funksjonsevne.

⁷ UN. (2006). Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Some facts about disability.
<http://www.un.org/disabilities/convention/facts.shtml>

⁸ Nussbaum, M. C. (2006). *Frontiers of justice. Disability, Nationality, species membership*, Harvard University Press.

Historisk sett har nedsatt funksjonsevne gjerne blitt betraktet som et forhold ved individet; en svekkelse, skade eller sykdom, som har medført at vedkommende har redusert mulighet til å delta på ulike områder i samfunnet. Etter en slik modell har tiltak blitt iverksatt langs to linjer; 1) forsøke å «fikse» individet gjennom rehabilitering eller medisinske tiltak, herunder også inngrep mot vedkommendes vilje (medisinsk modell), eller 2) yte assistanse i form av ulike omsorgstiltak, gjerne med sterke paternalistiske innslag (veledighetsmodell). Ofte har kontrollen over viktige beslutninger som hvor man vil bo, og hva slags hjelp eller assistanse man ønsker, blitt overført til helsepersonell eller andre fagfolk.¹³ Med en slik modell ses mennesker med nedsatt funksjonsevne som objekter for medisinske og andre intervensjoner, istedenfor subjekter med iboende verdighet og menneskerettigheter på lik linje med andre.

Med CRPD forlates den medisinske modellen til fordel for en menneskerettighets- og sosial modell:

«First the Convention recognizes that disability is the result of the interaction between an individual with impairment and the physical, attitudinal and other barriers in society. The medical and charity

model is completely abandoned in favour of a human rights and social model.»¹⁴

Fokuset er ikke lenger på hva som er galt med personen, men på hva som er galt med samfunnet når mennesker med nedsatt funksjonsevne diskrimineres og ekskluderes. Nedsatt funksjonsevne ses som et samspill mellom forhold ved den enkelte («impairments») og ulike barrierer i samfunnet som hindrer deltakelse på lik linje med andre. Slike barrierer kan være av fysisk, holdningsmessig, sosial, rettslig eller annen art. Personen i rullestol som ikke kommer inn i banken på grunn av trapper utestenges av fysiske hindringer. Personen med nedsatt psykososial funksjonsevne som sperres inne på institusjon i årevis utestenges og segregeres fra samfunnet bl.a. gjennom lovgivning som åpner for slik frihetsberøvelse og som rammer denne gruppen særskilt.

For å sikre full inkludering og like rettigheter kreves det nedbygging av fysiske, rettslige og andre hindringer som særlig rammer personer med nedsatt funksjonsevne, samt tilrettelegging og assistanse slik at grunnleggende rettigheter kan utøves på lik linje med andre. Forflytningen fra medisinsk modell til sosial modell, og det paradigmeskiftet dette innebærer, krever en rettenking av tidligere praksis og lovregulering.¹⁵ Det vil kreve stor grad av bevisstgjøring å foreta denne forflytningen¹⁶, og implikasjonene av den sosiale modell CRPD bygger på er foreløpig i liten grad kjent og forstått. Sentrale bestemmelser i CRPD i forhold til regler om tvang i psykisk helsevern blir beskrevet under punkt 6.

¹¹ Se f.eks.:

WNUSP et al. (2007). WNUSP (World Network of Users and Survivors of Psychiatry), ENUSP (European Network of Users and Survivors of Psychiatry), MFI (MindFreedom International) & BPE (Bundesverband Psychiatrie Erfarerer). *Declaration of Dresden Against Coerced Psychiatric Treatment*.

WNUSP. (2009). Kampala Declaration (extended version). <http://wnusp.net/>

WNUSP (2011). Position Paper on the Implications of the CRPD on Forced Treatment. <http://www.wnusp.net/>

WNUSP (2008). Implementation Manual for the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities.

IDA. (2008). *Position Paper on the Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD) and Other Instruments*.

http://www.internationaldisabilityalliance.org/wp-content/uploads/2009/08/IDA_CRPD_paper_final.doc

IDA CRPD Forum. (2009). *Principles for Implementation of CRPD Article 12*. Submission to Day of General Discussion, 2 session of the Committee on the Rights of Persons with Disabilities.

http://www2.ohchr.org/SPdocs/CRPD/DGD21102009/Article_12_Principles_Fina_IDA.doc

CHRUSP et al. (2009). The Center for the Human Rights of Users and Survivors of Psychiatry (CHRUSP), Ubuntu Centre South Africa, the World Network of Users and Survivors of Psychiatry (WNUSP), Inclusion International and the International Disability Alliance (IDA). OPCAT monitoring of psychiatric institutions and related issues in other forms of detention: CRPD Framework. 2009.

<http://www.internationaldisabilityalliance.org/wp-content/uploads/2009/10/IDAOPCATRecommendationsFinal.doc>

¹² UN (2007). United Nation. From Exclusion to Equality - Realizing the Rights of Persons with disabilities. Handbook for Parliamentarians on the Convention on the Rights of Persons with Disabilities.

<http://www.un.org/disabilities/default.asp?id=212>

¹³ OHCHR (2010). Monitoring the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Guidance for human rights monitors. Professional training series No. 17, Geneva 2010: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Disabilities_training_17EN.pdf

¹⁴ OHCHR (2007). *Final Report of OHCHR Expert Seminar on Torture and Persons with Disabilities*:

<http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/documents.htm>.

¹⁵ Minkowitz, T. (2010). *Abolishing Mental Health Laws to Comply with the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*. I Rethinking Rights-Based Mental Health Laws, McSherry, B. og Weller, P. (ed.). Hart Publishing.

¹⁶ Etter CRPD art. 8 forplikter konvensjonspartene seg til å treffe øyeblikkelige og effektive tiltak «for økt bevisstgjøring i hele samfunnet om mennesker med nedsatt funksjonsevne», og «for å bekjempe stereotyper, fordommer og skadelig praksis knyttet til mennesker med nedsatt funksjonsevne».

Norge undertegnet CRPD 30. mars 2007, og har ved signering forpliktet seg til å ikke handle i strid med konvensjonens formål (Wienkonvensjonen av 23. mai 1969 om traktatretten, art. 18). Norge står foran utfordringer når konvensjonen skal ratifiseres og implementeres.¹⁷ Ikke minst gjelder dette i forhold til lovverk og praksis knyttet til bruk av tvang i psykisk helsevern.

4 Bruk av tvang i psykisk helsevern

Tvang i psykisk helsevern reguleres hovedsakelig gjennom Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern av 2. juli 1999 nr. 62 (psykisk helsevernloven).¹⁸

Denne loven er med hensyn på antall tvangshjemler og hjemlenes inngripende karakter, samt det store antall tvangsvedtak årlig¹⁹, den mest omfattende tvangslovgivningen innen sivilretten. Psykisk helsevernloven gir helsepersonell vide og skjønnsmessige tvangsfullmakter til å foreta alvorlige inngrep i den enkeltes liv og frihet, som tvangsmedisinering med psykofarmaka og administrativ frihetsberøvelse.²⁰

Psykisk helsevernloven følger en over 160 år gammel tradisjon hvor det, helt siden Sinnsykeloven av 1848 (Lov om Sindsyges Behandling og forpleining), har eksistert særlovgivning for frihetsberøvelse og tvangsbehandling av mennesker som har blitt definert å ha «alvorlig sinnslidelse» (jf. psykisk helsevernloven § 3-3 første ledd nr. 3). I psykisk helsevernlovens forarbeider påpekes det at særreglene om frihetsberøvelse av «alvorlig sinnslidende» må sees på bakgrunn av vår kulturelle og rettslige tradisjon, hvor man har lang erfaring med å gripe inn overfor nettopp denne gruppen.²¹

¹⁷ Norges ratifiseringsprosess ser ut til å ha stagnert. Barne-, likestillings- og inkluderingsministeren uttalte 16. januar 2010 at Regjeringen ville fremme en proposisjon om ratifisering av CRPD for Stortinget før påske 2010 (Lysbakken, A. (2010). *FN-konvensjonen ratifiseres i 2010*. <http://www.ffo.no/no/Sidemeny/Aktuelt/Rettigheter/Lovarbeid/FN-konvensjonen-ratifiseres-i-2010/>). Dette har ikke skjedd og begreunnes med at ny vergemålslov må tre i kraft før ratifisering (BLID. (2011). *FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne*. http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/tema/nedsatt_funksjonsevne/fn-konvensjon-om-rettighetene-til-mennes.html?id=511768). Justisministeren besvarte spørsmål vedrørende ratifisering av CRPD i Stortinget 21. mars 2011, og kunne da ikke tidfeste noen fremdriftsplan for ratifisering (Faremo, G. (2011). *Stortinget: Skriftlig spørsmål til justisministeren*, besvart 21. mars 2011. <http://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Sporsmal/Skriftlige-sporsmal-og-svar/Skriftlig-sporsmal/?qid=49758>).

Gjennom slik tvangs- og særlovgivning blir mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne «de andre», de som blir sett på som så annerledes at de kan sperres inne og utsettes for tvang etter særlige regler.

Christie og Giertsen (2005) skriver at «*om dem man har makt over betraktes som uvanlige, om de fremstår som en fremmedartet eller farlig kategori, da kan vårt normsystem om vanlig atferd overfor vanlige mennesker miste styringen over oss*», og mener at i dette ligger trolig noe av forklaringen på hva som har kunnet skje innenfor institusjonspsykiatriens rammer:²²

«Galskapens historie er full av eksempler på den gode viljes forferdende midler; trekking av tenner og fjerning av testikler, iskalde bad og uventede fall, elektroshokk og lobotomi, ville vi gjort det mot en venn eller en nabo?»²³

Tvang, straff, og bruk av atferdsregulerende midler og metoder har fulgt den psykiatriske praksis siden før asylens tid.²⁴ Også i dag benyttes inngripende, kontroversielle og potensielt irreversible og skadelige metoder i psykisk helsevern.

Hvordan ulike psykiatriske tvangsinngrep oppleves av menneskene som utsettes for dette eksisterer det mange ulike beretninger om, herunder også positive fortellinger om tvangsinngrep som vedkommende selv mener har reddet hans/hennes liv eller helse. Men ofte er historiene vitnemål om tvangsinngrep som oppleves urettmessig, nedbrytende og traumatisk.²⁵ Det fortelles om bruk

¹⁸ Også Lov om pasientrettigheter av 2. juli 1999 nr. 63 (pasientrettighetsloven) gjelder fullt ut ved etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (jf. psykisk helsevernloven § 1-5), men tvangsbestemmelsene er oppstilt i psykisk helsevernloven. Også annen helserettlig lovgivning jf. Lov om helsepersonell mv. av 2. juli 1999 nr. 64 (helsepersonelloven), Lov om spesialisthelsetjenesten m.m. av 2. juli 1999 nr. 61 (spesialisthelsetjenesteloven), samt de generelle bestemmelser i Lov om behandlingsmåter i forvaltningssaker av 10. februar 1967 (forvaltningsloven) er av relevans.

¹⁹ I følge SSB ble det fattet 8676 vedtak om tvungen observasjon i 2009. Det er imidlertid stor usikkerhet om antall tvangsinnleggelses per år i Norge fordi vi ikke har komplette data og fordi kvaliteten på de data vi har er mangelfull (Netfort (2011). *Nettverket for forskning og kunnskapsutvikling om bruk av tvang i det psykiske helsevernet (Netfort)?er etablert ved Universitetet i Tromsø, Institutt for samfunnsmedisin. Tvangsforskningsnettverket; tvangstall*; <http://www.tvangsforskning.no/omfang-av-tvungen-psykisk-helsevern-i-norge/cms/32#1>

²⁰ Med administrative frihetsberøvelser menes lovlig fattede vedtak om frihetsberøvelse der vedtakene ikke fattes av domstolene, men for eksempel av fagpersoner, faglige organer eller nemder (Høyer, G. og Dalgard, O.S. (2002). *Lærebok i rettspsykiatri*. Oslo: Gyldendal Akademisk).

av tvangstrøyer, reimer, håndjern, fotlenker og transportbelter, om langvarige frihetsberøvelser og sosial isolasjon, om tvangsmedisinering som gir alvorlige skadevirkninger, om elektroshjokk gitt uten samtykke, om integritetskrenkninger og nedverdiggende behandling, om maktovergrep og avmakt, og om en følelse av å være rettsløs. Det foreligger etter hvert omfattende dokumentasjon av grove krenkninger i norsk psykiatri.²⁶ Også den internasjonale bruker- og overleverbevegelsen beskriver tilsvarende negative erfaringer:

«Our members are imprisoned in medical hospitals and institutions (...), cutting short their opportunities to develop a life of their own choosing and perpetuating segregation that reinforces negative stereotypes, leading to further discrimination. Violent medical practices like forced electroshock, forced drugging, restraint and solitary confinement continue to be practiced, (...), in people's own homes as well as in institutions, causing trauma that is unacknowledged as such in our communities, since it is done in the name of therapeutic treatment. Many people experience madness or are labeled as mad after being traumatized by serious acts of violence and abuse or other disasters; their needs go unmet and are exacerbated by a mental health system based on diagnostic labeling and subjection of the mind and body to forced interventions.»²⁷

Det er med erkjennelsen av disse erfaringene, av krenkelsene, skadene og traumene, at spørsmålet

om lovendringer og menneskerettslig vern mot tvangsinngrep i psykisk helsevern aktualiserer seg med full styrke.

4.1 Psykiatriske tvangsbehandlingsmetoder

Når vi ser bort fra tvangsernæring, er tvangsmedisinering i realiteten ofte den eneste lovhjemlede form for tvangsbehandling som lar seg gjennomføre i praksis, og spørsmålet om psykiatrisk tvangsbehandling gjelder i all hovedsak tvangsmedisinering med nevroleptika (nærmere beskrevet under punkt 6.8).²⁸ Det er vanskelig å forestille seg at for eksempel samtalerterapi eller andre psykologiske intervensjoner lar seg gjennomføre uten samtykke og medvirkning fra pasientens side, og nærmest umulig dersom pasienten motsetter seg tiltakene. Tvangstiltak kan imidlertid føre til underkastelse og føyelighet fra pasientens side, slik at resultatet bli at pasienten underlegger seg behandlingstiltak vedkommende ikke ønsker eller tror på, noe som vil kunne ha direkte antiterapeutiske virkninger i forhold til et formål om å fremme vedkommendes selvrespekt, selvstendighet, selvfølelse og tro på egne krefter.

En annen metode som praktisk lar seg gjennomføre med tvang er elektroshjokk, eller elektrokonvulsiv terapi (ECT) som metoden er omdøpt i nyere tid. Norsk lov tillater ikke så alvorlige inngrep²⁹ som elektroshjokk uten informert samtykke, men likevel skjer dette, og begrunnes med nødrett.³⁰ Disse alvorlige tvangsinngrepene fore-

²¹ NOU, 1988: 8; Ot.prp. nr. 11, 1998–99.

²² «I trettiåra fikk svært drastiske legemlige behandlingsmetoder sitt internasjonale gjennombrudd. Først kom sjokkbehandlingene: insulin-, cardiazol- og elektroshjokk. Deretter kom lobotomien. Disse psykiatriske behandlingsformene hadde sine forløpere: blodoverføring fra kalv, inntak av jernfilspen, påføring av brannså, blødninger, skrubbisår, etsinger og overflatebyller, innpoding av skabb, edikk inngidd i hodebunnen, nedsenking i vann (dukke de syke plutselig og uten at de vet det, og holde dem der en lang stund), kalde bad, varme bad, permanent sengeleie, sentrifugering med bråstopp (rotasjonsmaskin), geværskudd avført på kloss hold, elektriske strømstøt mv. Man kan forsiktigvis si at det meste er forsøkt (...)» (Skafnesmo, T. (1988). *Elektroshjokkterapien fyller 50 år*. Materialisten, nr. 1/2, 1988:72-81).

²³ Christie, N. og Giertsen, H. (2005). *Tvang*. I Asylet, red. Steen, T. Aschehoug.

²⁴ Utskillingen av «de gale» som egen samfunnskategori startet mot slutten av 1700-tallet. De to første norske asyl ble opprettet i 1850, og avløste Dollhus og dårekister, som tidligere hadde blitt benyttet i håndteringen av «de gale» (Blomberg, W. (2002). *Galskapens hus. Internering og utskilling i Norge 1550–1850*. Universitetsforlaget, Blomberg, W. (2005). *Christiania dollhus – mellom dårekista og asylet*. Rapport til Norges forskningsråd. Institutt for kriminologi og rettsossologi, Universitetet i Oslo).

²⁵ Orefellen, H. (2008). *Psykisk helsetjeneste for fremtiden – med utgangspunkt i menneskerettighetene. Behov for lovendring, maktfordeling og grunnlagstenkning*. Tidsskrift for psykisk helsearbeid, Vol. 5, Nr. 2, Ellingsdalen, M., Orefellen, H. og Njaa, B. (2009). I Rapporten *Vurdering av behandlingstilskåret i psykisk helsevernloven*, (IS-1370). Vedlegg 5 til rapporten: WSO og Menneskerettighetsutvalget, LPP: *Tid for endring og paradigmeskrifte*

²⁶ Blomberg, 1990; Kogstad, 2004; Øye, 2005; Pedersen, 2006; Lauveng, 2005 og 2006; Norvoll, 2007; Vaaland, 2007; Thune, 2008, Tranøy, 2008; Kogstad, 2009

²⁷ WNUSP (2011). *Position Paper on the Implications of the CRPD on Forced Treatment*. <http://www.wnusp.net/>

²⁸ I NOU 1988:8 (s. 116) står det at: «Det er karakteristisk for psykiske lidelser at pasientene ofte motsetter seg behandling og omsorg». Jeg vil snu på dette og si at det isteden er karakteristisk for psykiatrien, i fortid og nåtid, at mennesker ofte motsetter seg metodene som brukes der, og spørre hva det sier om psykiatriens metoder?

²⁹ Besides the frightening nature of the «treatment», ECT recipients also experience a complex range of emotional responses including feelings of humiliation, increased compliance, failure, worthlessness, betrayal, lack of confidence and degradation, and a sense of having been abused and assaulted (Johnstone, L. Adverse psychological effects of ECT. *Journal of mental health* 8-1999:69-85).

går utenfor myndighetenes kontroll og regulering, og innebærer et alvorlig rettssikkerhets- og menneskerettighetsproblem. I forarbeidene til psykisk helsevernloven fremgår det at elektroshjokk kan tenkes gitt med tvang «i en akutt situasjon som ikke kan avhjelpest med andre midler» og at «en slik akutt situasjon vil det typisk være hvor det foreligger en overhengende fare for selvmord på grunn av alvorlig depresjon». Men det er ikke sannsynliggjort at elektroshjokk redder liv, og det finnes ingen studier som viser at bruk av elektroshjokk gir redusert selvmordsrisiko.³¹

Verdens helseorganisasjon (WHO) klassifiserer elektroshjokk som et påtrengende, irreversibelt og kontroversielt inngrep og krever forbud mot at elektroshjokk gis uten informert samtykke.³² FNs spesialrapportør for tortur mener elektroshjokk gitt uten fritt og informert samtykke vil kunne klassifiseres som tortur eller annen mishandling (se punkt 6.8).³³ En av de aller største forkjemperne for elektroshjokkmetoden, dr. Harold Sackheim, publiserte en (retrett)studie som viser at elektroshjokk systematisk forårsaker permanent hukommelsestap og kognitiv svekkelse.³⁴

Basert på den kunnskap som foreligger om alvorlige skadevirkninger av elektroshjokk, samt menneskerettslige betraktninger (se under punkt 6), er det behov for forby elektroshjokk gitt uten fritt og informert samtykke, også i nødrettslige tilfeller.³⁵

³⁰ Helsetilsynet (2001). Tvangsbehandling med elektroshjokk (ECT) – nødrett. Helsetilsynet. Helserett – INFO 1-2001: 3

³¹ Milstein, V. et al. Does ECT prevent suicide? *Convulsive Therapy* 2-1986: 3–6.

Weeks, D. et al. ECT: enduring cognitive effects? *British Journal of Psychiatry* 137-1980: 26–37.

Kunnskapssenteret, Forebygging av selvmord, del 1: psykoterapi, medikamentelle intervensjoner og elektrokonvulsiv terapi. Rapport Nr 24–2006. Systematisk kunnskapssoppsummering.

http://www.kunnskapssenteret.no/filer/rapport24_06_selvmord_del_I_rev.pdf

³² WHO resource book on mental health, human rights and legislation, 2005.

http://www.who.int/mental_health/policy/who_rb_mnh_hr_leg_FINAL_11_07_05.pdf

³³ SRT (2008). UN Special Rapporteur on Torture. Interim report A/63/150. 28. July 2008.

http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/docs/torture/A_63_175_en.doc

³⁴ Sackheim, H.A., J. Prudic, R. Fuller, J. Keilp, P.W. Lavori og M. Olfson. The cognitive effects of electroconvulsive therapy in community settings. *Neuropsychopharmacology* 32(1): 244–54, jan. 2007. Epub: 23. aug. 2006.

5 Premisser for vurderinger av psykiatriske tvangsinngrep

Psykiatriske tvangsinngrep, og særlig tvangsbehandling, har, til tross for utstrakt motstand fra en rekke internasjonale og nasjonale organisasjoner og enkeltindivider av brukere og overlevere fra psykiatrien, tradisjonelt vært ansett nødvendig og akseptabelt av helsemyndigheter og psykiatriske fagmiljøer. Legitimering av slik tvangsbehandling har vært begrunnet dels i at enkelte pasienter som defineres å ha «alvorlig sinnslidelse» mangler rettslig kompetanse eller «innsikt» til å treffe beslutninger om egen behandling, og dels i at psykiatrisk tvangsbehandling anses nødvendig og å ha en positiv effekt. Drøftelser knyttet til grunnleggende menneskerettigheter har vært mangelfulle, og særlig har diskrimineringsperspektiver i stor grad vært utelatt. Når etiske, juridiske og faglige dilemmaer har blitt oppstilt, har det vært en tendens til å ikke vektlegge negative effekter ved psykiatrisk tvangsbehandling. Erfaringsbasert kunnskap som viser at psykiatrisk tvangsbehandling kan ha alvorlige, livsødeleggende og til dels fatale konsekvenser for enkeltindivider har i stor grad blitt marginalisert og ignorert.

Det har også vært en tendens til å oppstille dikotomier hvor det gis et bilde av at regler om psykiatrisk tvangsbehandling handler om en avveining mellom hensyn som selvbestemmelse og integritetsvern på den ene siden og forbygging av lidelse på andre siden. Det legges til grunn, nærmest som et postulat, at man har effektiv behandling som kan få personer ut av en smertefull og belastende sinnstilstand. Et eksempel finner vi i lovutvalgets mandat:

«Ulike verdier, som hensynet til individets rett til selvbestemmelse og integritetsvernet på den ene side og samfunnets plikt til å minske og forebygge lidelser hos personer med psykisk sykdom på den andre side, kan komme i konflikt.»³⁶

En slik dikotomi mellom selvbestemmelse og integritetsvern på den ene siden og minsking av lidelse (ved psykiatriske tvangsinngrep) på den andre siden, er feilaktig og uhensiktsmessig.

³⁵ I boken *Models of Madness* konkluderer forfatterene med at bruk av elektroshjokk innebærer en dødsrisiko, ikke har noen nytteeffekt for noen (utover få dager), kan føre til hjerneskadene og selvmord, og at elektroshjokk er en uetisk praksis som bør forbyes (Read, J., L.R. Mosher og R.P. Bentall. *Models of madness*. London: Routledge, 2004).

³⁶ Mandatets s. 2, første avsnitt.

- For det første så henger psykisk helse ofte sammen med hvorvidt man blir møtt med respekt for sin autonomi og sin fysiske og psykiske integritet, og tilsvarende så påføres det ofte lidelse ved integritetskrenkelser. Det er således uhensiktsmessig å sette to størrelser som samvarierer opp mot hverandre på en slik måte.
- For det andre er det på ingen måte godtgjort at psykiatriske tvangsinngrep reduserer lidelse. Det mangler vi forskningsmessig grunnlag for å påstå, og vi vet også at mange påføres lidelse gjennom tvangsinngrep. Det kan således ikke legges til grunn som et premiss at samfunnet vil redusere lidelse ved å foreta psykiatriske tvangsintervensjoner. Psykiatriens metoder er kontroversielle, og svært mange har erfart slike tvangsinngrep som skadelige, traumatiske og krenkende. Både gjennom forskning og erfaringsbasert kunnskap er det dokumentert at psykiatriske tvangsinngrep kan ha skadelige konsekvenser og føre til økt lidelse.
- For det tredje er det uakseptabelt å skille ut en særskilt gruppe (mennesker med psykiske lidelser) som samfunnet skulle ha en særlig plikt til gripe inn med tvangsvedtak overfor. Her er det viktig å anlegge et gjennomgående ikke-diskrimineringsperspektiv, i tråd med CRPD, og anerkjenne at også mennesker med psykososial funksjonsnedsettelse/psykiske lidelser, har rett til frihet og selvbestemmelse på lik linje med andre samfunnsborgere (se under punkt 6).

Med overforenklete og feilaktige premisser, hvor smertefulle og belastende følger av psykiatrisk tvangsbehandling ikke tas inn i avveiningen, tvangsinngrepene oppstilles som effektive uten dokumentasjon på at så er tilfelle, og menneskerettslige betraktninger og ikke-diskrimineringsprinsipper utelates, blir det umulig å få en forsvarlig drøfting av problemstillingene knyttet til psykiatrisk tvangsbehandling. Det er i lys av den utvikling og bevisstgjøring som har skjedd innenfor internasjonale menneskerettigheter, da særlig gjennom CRPD, et behov for en annen tilnærming enn den tradisjonelle når regler om psykiatrisk tvangsbehandling skal vurderes.

Når det skal tas stilling til hvorvidt det ved rettslig regulering bør være adgang til å iverksette psykiatrisk tvangsbehandling, må både menneskerettslige, etiske og kunnskapsbaserte aspekter vurderes. Utgangspunktet må være det enkelte individ som rettssubjekt, og individenes rett til respekt for fysisk og psykisk integritet, rett til å

ikke bli utsatt for nedverdiggende eller umenneskelig behandling eller tortur, rett til tankefrihet, rett til helsehjelp basert på fritt og informert samtykke, og rett til å ikke bli diskriminert basert på nedsatt funksjonsevne eller annen status. Det må foretas en vurdering av hvorvidt psykiatrisk tvangsbehandling er forenelig med CRPD og generelle ikke-diskrimineringsbestemmelser nedfelt i andre internasjonale menneskerettighetsinstrumenter. Helsefaglige betraktninger, vurderinger av medikamenteffekter osv. er sekundært. F.eks foreligger retten til helsehjelp basert på fritt og informert samtykke og retten til respekt for fysisk og psykisk integritet uavhengig av de ulike behandlingsmetoders eventuelle positive og negative virkninger. Imidlertid kommer det forskningsbaserte og erfaringsbaserte kunnskapsgrunnlaget, samt etiske betraktninger, inn som selvstendige argumenter og hensyn.

6 Noen menneskerettslige betraktninger – med utgangspunkt i CRPD og et nytt paradigme

Menneskerettighetene har ikke, før CRPD trådte i kraft, bidratt til å gi mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne et tilfredsstillende vern mot frihetsberøvelse og tvangsbehandling i psykisk helsevern. Tvert i mot har mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne, både i nasjonal lovgivning og internasjonale menneskerettighetsinstrumenter, tradisjonelt vært særlig utsatt for unntaksbestemmelser og særlovgivning som har innskrenket deres grunnleggende rettigheter og friheter i større utstrekning enn for andre, herunder i form av fratakelse av selvbestemmelsesrett på viktige områder i eget liv. Internasjonale menneskerettighetsinstrumenter har oppstilt særlige bestemmelser om frihetsberøvelse og tvangsbehandling for mennesker basert på psykisk lidelse.

Et eksempel på dette er Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) art. 5 para 1, som åpner for » (...) lovlig frihetsberøvelse av (...) *sinnslidende* (...)». Et annet eksempel er FNs MI-prinsipper³⁷, som åpner for tvangsinnleggelse og tvangsbehandling av mennesker med psykiske lidelser. FNs spesialrapportør for helse (2005) påpeker hvordan omfattende unntaksvilkår nærmest har medført at hovedregelen om informert samtykke til helsehjelp blir meningsløs:

³⁷ Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care, FN 1991

«The Mental Illness Principles recognize that no treatment shall be given without informed consent. This is consistent with fundamental tenets of international human rights law, such as the autonomy of the individual. But this core provision in the Principles is subject to extensive exceptions and qualifications. (...) in practice their combined effect tends to render the right of informed consent almost meaningless.»³⁸

Det er mot dette bakteppet, hvor tidligere menneskerettighetsinstrumenter har vist seg utstrekkelige, at vi kan se CRPD, og innføringen av en sosial modell for nedsatt funksjonsevne, som et gjennombrudd når det gjelder å oppnå et menneskerettslig vern mot integritetskrenkelser og tvangsbehandling i psykiatrien. Særlig viktig blir det å se nærmere på diskrimineringsforbudet i CRPD. I tidligere vurderinger foretatt av norske myndigheter av forholdet mellom menneskerettighetene og regler om tvang i psykisk helsevern har diskrimineringsperspektivet, som sagt, i stor grad vært fraværende eller mangelfullt.³⁹ Bevisstheten omkring diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne har blitt styrket med CRPD, og overgangen fra medisinsk modell til sosial modell gjør det nødvendig å se på reglene om tvang i psykisk helsevern med nye briller.⁴⁰

CRPD har allerede vært feiret som et revolusjonerende⁴¹, nytt normativt rammeverk for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Konvensjonen har hatt stor oppslutning blant FNs medlemsland, og trådte i kraft i rekordfart 3. mai 2008, etter at 20 land hadde ratifisert bare halvannet år etter at konvensjonen ble vedtatt. På åpningsdagen, 30. mars 2007, undertegnet 81 stater og EU, det høyeste antallet åpnings-signaturer noensinne for noen menneskerettighetskonvensjon.⁴² CRPD-komiteen er allerede utvidet til 18

medlemmer, etter at antall ratifiseringer passerte 80.

I det komiteen har begynt å vurdere de første statsrapportene, er spenningen stor; hvordan vil komiteen håndtere spørsmål knyttet til psykiatriske tvangsinngrep? Hvordan vil sentrale bestemmelser bli tolket? Vil komiteen legge seg på samme tolkningslinje som FNs høykommissær for menneskerettigheters kontor (OHCHR)⁴³, FNs spesialrapportør for tortur, og den internasjonale «disability-rights»-bevegelsen (se under)?

6.1 Hvem er omfattet av CRPD?

CRPD omfatter rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne og oppstiller forbud mot diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne.

Det er konvensjonsteknisk sett spesielt at konvensjonen ikke inneholder noen legaldefinisjon av begrepet «nedsatt funksjonsevne», men isteden en beskrivelse av «mennesker med nedsatt funksjonsevne». Den valgte løsning har imidlertid sin forhistorie. Under utarbeidelsen av konvensjonen var spørsmålet om hvorvidt konvensjonen skulle inneholde en definisjon av nedsatt funksjonsevne lenge uløst, og det var en drakamp mellom ulike aktører. Oppgaven med å formulere en definisjon var kompleks og tidkrevende, og med risiko for å uintensjonelt ekskludere visse grupper. For å forhindre at en definisjon av nedsatt funksjonsevne, etter at konvensjonen var vedtatt, skulle bli gjenstand for nitidige juridiske analyser og mulige tvister rundt hvem som var omfattet av konvensjonen, ble løsningen til slutt å plassere en ikke-uttømmende beskrivelse av mennesker med nedsatt funksjonsevne i art. 1 som omhandler konvensjonens formål, istedenfor en definisjon plassert i art. 2 som inneholder konvensjonens legaldefinisjon.⁴⁴

I følge CRPD art. 1 inkluderer mennesker med nedsatt funksjonsevne «those who have long-term physical, mental, intellectual or sensory impairments which in interaction with various barriers may hinder their full and effective participation in society on an equal basis with others». Ordlyden understreker at beskrivelsen ikke er uttøm-

³⁸ Report of the UN Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health, Paul Hunt. (2005). E/CN.4/2005/51.

³⁹ Se for eksempel Ot.prp. nr. 11 (1998–99) og Ot.prp. nr. 65 (2005–2006)).

⁴⁰ Også konvensjoner Norge allerede har ratifisert og er bundet av, og som nå tolkes i lys av CRPD, samt Lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne av 20. juni 2008 (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven), utløser plikt til å sikre at mennesker med nedsatt funksjonsevne gis mulighet til å realisere sine menneskerettigheter på lik linje med andre, og bygge ned hindringer som rammer personer med nedsatt funksjonsevne særskilt.

⁴¹ «WNUSP celebrates the CRPD as a revolutionary articulation of our equal rights and dignity as human beings» (WNUSP 2011).

⁴² Kayess, R. og P. French. (2008). *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*. Human Rights Law Review, Oxford University Press.

⁴³ UN Office of the High Commissioner for Human Rights

⁴⁴ Lawson, A. (2006-2007). The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: New era or false dawn? 34 Syracuse J. Int'l L. & Com. 563.

mende. Ordet «includes» indikerer at den oppramsede liste er omfattet, men ikke eksklusiv.

Konvensjonen inneholder bestemmelser om «tidlig identifikasjon og intervensjon» i forbindelse med helsetjenester (art. 25 b), og om habiliteringstjenester- og rehabiliteringstjenester «på et så tidlig stadium som mulig» (art. 26 a), hvilket også indikerer at det ikke bare er «long-term impairment» som er omfattet av konvensjonen. En inkluderende tolkning innebærer at også mennesker som opplever, eller tidligere har opplevd, kortvarig, forbigående eller tilbakevendende nedsatt funksjonsevne omfattes av konvensjonen.

Det er verdt å påpeke at det både ut fra konvensjonens utarbeidelses- og forhandlingsprosess, og konvensjonspraksis i etterkant, ikke kan være tvil om at konvensjonen omfatter psykiatriens brukere og overleverere.

6.2 Konvensjonens formål og generelle prinsipper

Konvensjonen har som formål å fremme, verne om og sikre mennesker med nedsatt funksjonsevne full og likeverdig rett til å nyte alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter, og fremme respekten for deres verdighet (CRPD art. 1).

Konvensjonens overordnede mål er å hindre diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne.

Gjennom fortalen understrekes en bekymring for at mennesker med nedsatt funksjonsevne, til tross for tidligere menneskerettighetsinstrumenter, fortsatt møter barrierer når de vil delta i samfunnet på lik linje med andre, og at deres menneskerettigheter fortsatt krenkes verden over (fortalens bokstav k). Den likeverdige rett mennesker med nedsatt funksjonsevne har til å nyte alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter, på lik linje med andre, går igjen i fortalen og de ulike konvensjonsbestemmelser. Begreper som «på lik linje med andre», «like muligheter» og «uten diskriminering» er gjennomgående.

Som konvensjonens formål, er art. 1 ikke gjenstand for reservasjon eller derogasjon.

I CRPD art. 3 er konvensjonens generelle prinsipper oppstilt som følgende:

- a. Respekt for menneskets iboende verdighet, individuelle autonomi inkludert friheten til å ta egne valg, og uavhengighet
- b. Ikke-diskriminering
- c. Full og effektiv deltagelse og inkludering i samfunnet
- d. Respekt for ulikheter og aksept av personer med nedsatt funksjonsevne som en del av det

menneskelige mangfold og den menneskelige natur

- e. Like muligheter

(...)

Ved tolkningen av hver enkelt bestemmelse i konvensjonen må vi hele tiden ha med oss konvensjonens bærende prinsipper om verdighet, autonomi, frihet til å ta egne valg, likhet og ikke-diskriminering.

6.3 Likhet og ikke-diskriminering

CRPD art. 5 om likhet og ikke-diskriminering anerkjenner at alle er like for loven, og har rett til samme beskyttelse og samme fordel av loven, uten noen form for diskriminering (art. 5.1). Statspartene forpliktet til å forby enhver form for diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne og sikre mennesker med nedsatt funksjonsevne lik og effektiv rettslig beskyttelse mot diskriminering, uansett grunn (art. 5.2). Særlige tiltak som er nødvendig for å fremskynde eller oppnå faktisk likhet for mennesker med nedsatt funksjonsevne, skal ikke anses som diskriminering (art. 5.3). Vi må til legaldefinisjonen i art. 2 for å finne det nærmere innholdet i konvensjonens diskrimineringsforbud (se punkt 6.3.1).

Art. 5 para 2 oppstiller både et forbud mot diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne og en garanti til mennesker med nedsatt funksjonsevne om lik og effektiv rettslig beskyttelse mot all diskriminering. Diskrimineringsvernet inkluderer således både personkretsen av mennesker med nedsatt funksjonsevne og nedsatt funksjonsevne som diskrimineringsgrunnlag. Hotvedt og Syse (2008) påpeker at når diskrimineringsvernet ikke begrenses til mennesker som «har nedsatt funksjonsevne», men gir vern «på grunnlag av nedsatt funksjonsevne», så er det ikke avgjørende om en diskriminert har nedsatt funksjonsevne, dersom vedkommende f.eks. ble diskriminert ut fra en antagelse om nedsatt funksjonsevne eller fordi han/hun har et barn med nedsatt funksjonsevne.⁴⁵ Slik kan muligens definisjonsspørsmål, og avgrensning, i forhold til hvem som omfattes av konvensjonen, unngås. Man unngår også at diskrimineringen avhenger av hvorvidt personen selv identifiserer seg med å ha nedsatt funksjonsevne eller andre kriterier som beskriver personen selv.

⁴⁵ Hotvedt, M.J. og Syse, A. (2008). *Vernet mot diskriminering på grunn av funksjonshemming og alder*. I Hellum, A. og K. Ketscher. (2008). *Diskriminerings- og likestillingsrett*. Universitetsforlaget, Oslo.

Det er den diskriminerende handling, praksis eller lovregulering som er det avgjørende.

Fjerning av diskriminerende lover vil være et nødvendig og umiddelbart første skritt for å sikre slik rettslig beskyttelse som nevnt over i art. 5 para 2. Lover som sikter seg inn på en hvilken som helst gruppe av mennesker med nedsatt funksjonsevne, og har som formål eller virkning at denne gruppen forskjellsbehandles, vil for å kunne passere som legitim måtte oppfylle kriterier for saklighet og rimelighet, og ha et formål i tråd med CRPD. Lovoppstilte innskrenkninger av menneskerettigheter og grunnleggende friheter, f.eks. retten til frihet på lik linje med andre, som rammer mennesker med nedsatt funksjonsevne særskilt vil være i strid med konvensjonens formål, og således ikke møte kravet om saklig og rimelig forskjellsbehandling.

Diskrimineringsforbudet i CRPD art. 5 må leses i sammenheng med de spesifikke konvensjonsbestemmelser.

6.3.1 Innholdet i konvensjonens diskrimineringsbegrep

I følge CRPD art. 2 er «diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne»: enhver forskjellsbehandling, utelukkelse eller innskrekning på grunn av nedsatt funksjonsevne som har som formål eller virkning å begrense eller oppheve anerkjennelsen, nytelsen eller utøvelsen, på lik linje med andre, av alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller et hvilket som helst annet område. Det omfatter alle former for diskriminering, herunder å bli nektet en rimelig tilrettelegging.

Ordlyden «har som formål eller virkning» innebærer at diskrimineringsvernet rommer både direkte og indirekte diskriminering.

Lovutvalgets flertall legger til grunn at CRPD forbyr usaklig forskjellsbehandling mellom somatikk og psykisk helsevern. Det konvensjonen imidlertid forbyr er usaklig forskjellsbehandling mellom mennesker med nedsatt funksjonsevne og andre, og dette forbudet går på tvers av både somatikk og psykisk helsevern.

6.4 Rettslig handleevne på lik linje med andre – art. 12

Rettslig handleevne, som nedfelt i art. 12 nr. 2, er en kjernebestemmelse i CRPD, og er svært sentral for utøvelsen av de øvrige konvensjonsrettigheter. Rettslig handleevne henger nært sammen

med autonomi, selvbestemmelse og friheten til å ta egne valg.

Under art. 12 blir paradigmeskiftet CRPD innfører særlig tydelig. CRPD art. 12 fastslår at mennesker med nedsatt funksjonsevne (herunder mental/psykososial) «*har rettslig handleevne på lik linje med andre på alle livets områder*» (art. 12 para 2). Det er ikke oppstilt unntak. Dersom konvensjonen skulle tolkes slik at art. 12 kun setter skranke for *ulovlig* eller *vilkårlig* fratakelse eller innskrenking i rettslig handleevne, ville det vært naturlig at bestemmelsen inneholdt formuleringer tilsvarende art. 14 om rett til frihet hvor statspartene har plikt til å sikre at frihet ikke berøves *ulovlig* eller *vilkårlig* (art. 14 para 1 b). Art. 12 tolket i lys av konvensjonens formål, og i samsvar med konvensjonens generelle prinsipper om ikke-diskriminering, individuell selvstendighet og rett til å treffe egne valg (art. 3), tydeliggjør at bestemmelsen gir mennesker med nedsatt funksjonsevne rettslig kompetanse til å ta beslutninger om eget liv på lik linje med andre, herunder til å samtykke til eller avstå fra medisinsk behandling. Rettslig handleevne må anses å innebære både rett til å *ha* rettslig handleevne og rett til å *utøve* rettslig handleevne, til å kunne stifte rett og påta seg ansvar. En slik forståelse synes også i tråd med de tolkninger, presiseringer og uttalelser som er kommet fra CRPD-komiteen og andre FN-organer. OHCHR uttrykker det slik:

Article 12 of the Convention requires States parties to recognize persons with disabilities as individuals before the law, possessing legal capacity, including the capacity to act, on an equal basis with others.⁴⁶

En naturlig og rimelig tolkning av CRPD art. 12 er at denne bestemmelsen ikke åpner for fratakelse eller innskrenking av rettslig handleevne basert på noen former for nedsatt funksjonsevne. Det er ikke oppstilt unntak for nedsatt mental/psykososial funksjonsevne, grad av hjelpebehov eller alvorlighetsgrad av funksjonsnedsettelse. Isteden bygger CRPD på en modell der mennesker med nedsatt funksjonsevne skal sikres den støtten de måtte trenge for å selv utøve sin rettslige handle-

⁴⁶ OHCHR. (2009). Human Rights Council, tenth session. A/HCR/10/48, 26 January 2009. Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Advance edited version: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/10session/A.HRC.10.48.pdf>.

evne, jf. art. 12 para 3 («supported decision-making»). Dette kan dreie seg om mange ulike former for tiltak, som f.eks. tilgjengelige og tilpassede kommunikasjonsmidler, informasjon på et forståelig språk, støttende relasjoner bygget på tillit, likemannsarbeid, fullmakt til representasjon mv. Felles for alle tiltakene er at retten til å ta egne beslutninger og foreta rettslige disposisjoner beholdes av vedkommende selv. Støtte må ikke forveksles med å overføre kompetanse til andre til å handle «på vegne av», mot vedkommendes vilje («substituted decision-making»). CRPD-komiteens tidligere president understreker dette i en uttalelse fra 3. desember 2009:

This year as we focus on the right to act, let us recognize all people's right to make their own choices, and take their own actions as they see fit. Whenever people with disabilities need assistance they should be supported by people of their own free choice in making decisions, but never replaced in their legal capacity to act under no circumstance.⁴⁷

Beskyttelsesmekanismene knyttet til «supported decision-making» understreker statspartenes plikt til å sikre at støtte til utøvelse av rettslig handleevne respekterer individets vilje og preferanser (art. 12 para 4), hvilket setter skranke for å foreta helsemessig begrunnede inngrep vedkommende motsetter seg, med unntak av i eksepsjonelle tilfeller (f.eks. i smittevern hensyn) og da på lik linje med andre.

6.5 Rett til frihet på lik linje med andre – art. 14

CRPD art. 14 slår fast en statlig forpliktelse til å sikre at mennesker med nedsatt funksjonsevne, på lik linje med andre, har rett til personlig frihet og sikkerhet:

«Partene skal sikre at ethvert menneske med nedsatt funksjonsevne på lik linje med andre

- a) har rett til frihet og personlig sikkerhet,
- b) ikke berøves friheten på ulovlig eller vilkårlig måte og at enhver frihetsberøvelse skjer på lovlig måte, og at nedsatt funksjonsevne ikke i

noe tilfelle skal rettferdiggjøre frihetsberøvelse» (art. 14 para 1).

Det sentrale i denne bestemmelsen er at mennesker med nedsatt funksjonsevne har rett til frihet på lik linje med andre og at nedsatt funksjonsevne ikke i noe tilfelle skal rettferdiggjøre frihetsberøvelse. Ut fra ordlyden må det være åpenbart at frihetsberøvelser som baseres utelukkende på nedsatt funksjonsevne er i strid med art. 14. Men hva betyr det at nedsatt funksjonsevne ikke i noe tilfelle skal rettferdiggjøre frihetsberøvelse?

Spørsmålet er hvor langt ordlyden i art. 14 nr. 1 bokstav b rekker i forhold til lover hvor vilkår for frihetsberøvelse er delvis basert på nedsatt funksjonsevne, dvs. hvor ett eller flere vilkår er knyttet til nedsatt funksjonsevne, men hvor det er andre kummulative vilkår som til sammen danner grunnlag for frihetsberøvelse. Syse (2009) og UD (2009) synes å legge til grunn at vilkår for frihetsberøvelse hvor f.eks. «alvorlig sinnslidelse» er ett av flere vilkår ikke vil være i strid med art. 14.⁴⁸ Ut fra bestemmelsens ordlyd, i lys av kontekst og konvensjonens formål, synes det vanskelig å forsvare et slikt standpunkt.

Ordlyden er svært restriktiv i forhold til frihetsberøvelse basert på nedsatt funksjonsevne, og det åpnes ikke for noen unntak («in no case»). Det er heller ikke i ordlyden inntatt ord eller begreper som skulle tilsi at det kun er frihetsberøvelse begrunnet i nedsatt funksjonsevne «alene» som omfattes av ordlyden. Ordet alene («solely») ble fjernet fra art. 14 under CRPD-forhandlingene.⁴⁹

Når nedsatt funksjonsevne er ett av flere vilkår for frihetsberøvelse, rammer slik frihetsberøvelse kun mennesker med nedsatt funksjonsevne, i det nedsatt funksjonsevne blir et nødvendig terskelvilkår for å iverksette frihetsberøvelsen. Nedsatt funksjonsevne kan ikke utgjøre et saklig grunnlag for å innskrenke friheten til mennesker med nedsatt funksjonsevne i større grad enn for andre.

⁴⁷ CRPD-komiteen (2009c) Committee on the Rights of Persons with Disabilities. Week long program of celebrations of the International Day of Persons with Disabilities, 3–9 December 2009. A World Appeal for Action! «Let us empower people with disabilities with the right to act!» Mohammed Al-Tarawneh, Chairperson, UN Committee on the rights of persons with disabilities, 3. December 2009: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/InternationalDay122009.aspx>

⁴⁸ Syse, A. (2009). *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder om lovoppsatte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingsoyemed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon. Utredning for Helsedirektoratet, januar 2009.* Vedlegg 2 i Bernt-utvalget (2009), og UD. (2009). Utenriksdepartementet. Tolkningsuttalelse. Frihetsberøvelse. Brev 12. juni 2009.

⁴⁹ Human Rights Council, tenth session. A/HCR/10/48, 26 January 2009. Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Advance edited version.

Konvensjonen må etter min mening tolkes slik at den ikke tillater frihetsberøvelse verken helt eller delvis basert på nedsatt funksjonsevne. Et slikt resultat har også OHCHR kommet frem til:

«The Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD) states clearly that deprivation of liberty based on the existence of a disability is contrary to international human rights law, is intrinsically discriminatory, and is therefore unlawful. Such unlawfulness also extends to situations where additional grounds—such as the need for care, treatment and the safety of the person or the community—are used to justify deprivation of liberty.

Under international human rights law, persons with disabilities are entitled to enjoy their rights to liberty and security on an equal basis with others, and can be lawfully deprived of their liberty only for the reasons, and in accordance with the procedures, that are applicable to other persons in the same jurisdiction.»⁵⁰

OHCHR nevner spesifikt vilkår for frihetsberøvelse som knyttes opp til diagnostisert psykisk lidelse og mener slik lovgivning må oppheves:

«Legislation authorizing the institutionalization of persons with disabilities on the grounds of their disability without their free and informed consent must be abolished. This must include the repeal of provisions authorizing institutionalization of persons with disabilities for their care and treatment without their free and informed consent, as well as provisions authorizing the preventive detention of persons with disabilities on grounds such as the likelihood of them posing a danger to themselves or others, in all cases in which such grounds of care, treatment and public security are linked in legislation to an apparent or diagnosed mental illness.»⁵¹

⁵⁰ OHCHR. (2008a). Office of the High Commissioner for Human Rights. Information Note No. 4. Persons with Disabilities. Dignity and Justice for Detainees Week: http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/60UDHR/detention_infonote_4.pdf

⁵¹ OHCHR. (2009). Human Rights Council, tenth session. A/HRC/10/48, 26 January 2009. Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Advance edited version: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/10session/A.HRC.10.48.pdf>

CRPD-komiteèn synes å legge seg på samme linje som OHCHR når de ber Tunisia, som første land ut for vurdering av statsrapport, om å:

«(...) indicate whether having disabilities, including intellectual, mental and psychosocial disabilities, constitute a basis for the deprivation of liberty under current legislation, either alone or in combination with other grounds.»⁵²

Komiteèn følger opp med følgende anbefaling til Tunisia i sine konkluderende observasjoner:

«The Committee recommends that the State party repeal legislative provisions which allow for the deprivation of liberty on the basis of disability, including a psychosocial or intellectual disability (...)»⁵³

(Concluding Observations, para 4).

FNs spesialrapportør for tortur konstaterer at psykiatrisk frihetsberøvelse (og tvangsbehandling) er i strid med CRPD:

«(...) the Special Rapporteur notes that the acceptance of involuntary treatment and involuntary confinement runs counter to the provisions of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities.»⁵⁴

6.6 Rett til et selvstendig liv og til å være en del av samfunnet – art. 19

CRPD art. 19 slår fast at mennesker med nedsatt funksjonsevne har *samme rett som andre* til å leve i samfunnet, med de samme valgmuligheter, herunder:

«have the opportunity to choose their place of residence and where and with whom they will live on an equal basis with others and are not obliged to live in a particular living arrangement»

(art. 19 litra a).

⁵² CRPD (2010a) Reporting guidelines. Guidelines on treaty-specific document to be submitted by states parties under article 35, paragraph 1, of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRPD/CRPD-C-2-3.pdf>

⁵³ Concluding Observations

⁵⁴ SRT (2008). UN Special Rapporteur on Torture. Interim report A/63/150. 28. July 2008. http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/docs/torture/A_63_175_en.doc

CRPD art. 19 kan ses på som en form for «de-institusjonaliserings»-bestemmelse, hvor retten til et selvstendig liv og til å være en del av samfunnet fordrer at statlige myndigheter skifter policy fra oppbygging og opprettholdelse av segregerende institusjoner (herunder psykiatriske institusjoner) til inkludering i samfunnet gjennom ulike tilretteleggingstiltak. Slike tilretteleggingstiltak kan være støttetjenester i eget hjem, samt den personlige bistand som er nødvendig for å kunne bo og være inkludert i samfunnet og for å forhindre isolasjon og segregering (jf. art. 19 litra b).

Art. 19 kan ses i sammenheng med art. 12, hvor anerkjennelsen av rettslig handleevne gjenoppretter «makten» til å ta beslutninger i eget liv, mens anerkjennelsen av retten til et selvstendig liv baner vei for å bruke beslutningskompetansen til å velge hvor, og på hvilken måte, man vil leve sitt liv.⁵⁵ Opprettelse av særskilte boformer og boligordninger på tvers av ønskene til en person med nedsatt funksjonsevne vil således være i strid med CRPD art. 19. Dog vil denne bestemmelsen, etter ordlyden «equal right (...) to live in the community, with choices equal to others», ikke være til hinder for f.eks. fengsling av mennesker med nedsatt funksjonsevne og tilsvarende segregerende tiltak, så fremt det skjer uten diskriminering, herunder at det ytes rimelig tilrettelegging jf. CRPD art. 5. Art. 19 kan således ses i sammenheng med art. 14.

6.7 Rett til respekt for fysisk og psykisk integritet – art. 17

Retten til respekt for fysisk og psykisk integritet utgjør kjernen i det menneskerettslige integritetsvern, slik dette er nedfelt i bl.a. bestemmelser om rett til privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse i EMK art. 8, FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 17 og CRPD art. 22.

Vern om personlig integritet er nedfelt i CRPD art. 17 og fastslår at ethvert menneske med nedsatt funksjonsevne har rett til respekt for sin fysiske og psykiske integritet på lik linje med andre.

Ordlyden i art. 17 gir, i seg selv, ikke mye tolkningsveiledning, og gir heller ingen konkrete føringer i forhold til hvorvidt psykiatriske tvangsinngrep er forenelig med denne bestemmelsen. Men sett i sammenheng med konvensjonens for-

mål og generelle prinsipper, herunder om autonomi og selvbestemmelse, og at mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne har rettslig handleevne på lik linje med andre jf. art 12, krav om fritt og informert samtykke til helsehjelp i art. 25 d (se punkt 6.9), retten til å være fri fra medisinske eksperimenter og behandling uten slikt samtykke, retten til å kontrollere egen kropp og helse og retten til å være fri fra tortur jf. art. 15 (se punkt 4.8), kan også art. 17 sies å intervensere i forhold til tvangsbehandling i psykisk helsevern. Inngripende og potensielt irreversible metoder som administrering av psykofarmaka og elektroshokk uten samtykke, utgjør en alvorlig krenkelse av retten til respekt for den fysiske og psykiske integritet.

Ser vi retten til tanke- og samvittighetsfrihet, nedfelt i EMK art. 3 og SP art. 18, og retten til meningsfrihet, nedfelt bl.a. i CRPD art. 21, i sammenheng med, eller som en del av, retten til respekt for psykisk integritet, kan art. 17 også ses som en rett til selvfortolkning, til å definere seg selv og sitt liv, og til å beholde sin egen overbevisning uten begrensning og inngrep fra offentlig myndighet.

I følge EMK art. 9 har offentlig myndighet bare mulighet til å gjøre unntak og gripe inn i forhold til retten til å *gi uttrykk* for sin overbevisning. Retten til å *ha* tankefrihet mv. er absolutt. EMD har også slått fast at EMK art. 9 forhindrer staten i å vurdere om noens personlige tro eller dens uttrykksformer er legitime.⁵⁶ Likevel tvinges ofte mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne, til å forandre sine tanker og meninger, og til å erkjenne såkalt «sykdomsinnsikt» i tråd med fagpersonalets forståelse av vedkommendes lidelse. Mange berøves friheten og tvangsbehandles inntil de underkaster seg behandlerens virkelighetsforståelse, innrømmer «sykdom» og «behandlingsbehov» og underlegger seg det faglig ansvarlig mener er «nødvendig helsehjelp».

Gosden (1997) foretar en analyse av psykiatrisk tvangspraksis sett i forhold til retten til tankefrihet, og konkluderer med at psykiatrien systematisk krenker retten til tankefrihet ved tvangsbehandling med sinnsendrende medikamenter. Gosden skriver bl.a. at

«tvangsinnlagte pasienter ofte befinner seg i en situasjon hvor de blir frihetsberøvet på ubestemt tid uten å være tiltalt for kriminelle handlinger, tvunget til å endre sine tanker og overbevisninger, utsatt for smertefulle og ukomfortable behandlin-

⁵⁵ European Foundation Centre (2010). Study on challenges and good practices in the implementation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities VC/2008/1214. Study for the European Commission, October 2010

⁵⁶ Hasan og Chaush v. Bulgaria, 2000

ger hvis de ikke kan eller vil gjennomføre de mentale endringene som kreves, og fratatt friheten inn-til deres identitet er tilstrekkelig tilpasset. Det er i denne kontekst spørsmålene reises om hvorvidt enkelte psykiatriske praksiser systematisk krenker fundamentale menneskerettigheter.»⁵⁷

Det er også i denne kontekst at CRPD art. 17 må ses i sammenheng med art. 15 om forbud mot mishandling (se punkt 6.8), og hvor det blir tydelig at det å nekte å la seg underkaste psykiatrisk diagnostisering og fortolkning som er i strid med egen overbevisning, å nekte enhver form for tvangsmedisinering med sinnsendrende medikamenter og andre former for manipulering av hjernefunksjoner, tanker og følelser, og å nekte å motta behandling man ikke ønsker eller tror på, kan ses som en del av retten til respekt for fysisk og psykisk integritet.

Ni norske organisasjoner som nylig har levert parallellrapport til FNs menneskerettskomité har også fokusert på psykiatrisk tvangsbehandling og rett til tankefrihet:

«The use of coercive measures are attempts to change the persons' personality and thus an interference with their right to private life, freedom of thought and religion, to hold opinions and the freedom of expression. This raises therefore also the issue of compatibility with ICCPR Articles 17, 18 and 19.»⁵⁸

CRPD-komiteens har gitt noen spede indikasjoner på at CRPD art. 17 kan komme til å bli viktig i forhold til vern mot tvangsbehandling i psykisk helsevern. I sin «List of issues» i forbindelse med eksamineringen av Tunisia i april 2011, under overskriften «Protecting the integrity of the person (art. 17)», blir Tunisia bedt om å forelegge informasjon om hvorvidt landet har spesifikk lovgivning som beskytter mennesker med nedsatt funksjonsevne fra medisinske eksperimenter og behandling uten deres frie og informerte sam-

tykke, samt å skissere de protokoller og treningsprogrammer, hvis tilstede, som skal sikre at individer ikke utsettes for bruk av mekaniske tvangsmidler og tvangsbehandling i psykisk helsetjeneste.⁵⁹

I kontrast til dette står Australias tolkningsserkæring (deklarasjon), avgitt ved ratifisering av konvensjonen;

«Australia recognizes that every person with disability has a right to respect for his or her physical and mental integrity on an equal basis with others. Australia further declares its understanding that the Convention allows for compulsory assistance or treatment of persons, including measures taken for the treatment of mental disability (...).»⁶⁰

Enkeltlands forståelse av innholdet i en konvensjonsbestemmelse har liten rettskildemessig betydning, men Australias deklarasjon indikerer at det kan ha oppstått tolkningstvil i forhold til art. 17.

6.8 Forbud mot tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling – art. 15

Det menneskerettslige forbud mot tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff (som kan forkortes til mishandling) er nedfelt i CRPD art. 15 (tilsvarende torturforbudet i EMK art. 3, SP art. 7, CAT og ECPT).

Forbudet mot mishandling er absolutt og gir ingen mulighet for unntak i enkelttilfeller, men det er snakk om en terskelbestemmelse, og den åpner ikke for «rettmessige inngrep» selv om terskelen er overskredet.⁶¹ Ofte vil inngrepets rettmessighet vurderes forskjellig av psykiatrisk fagpersonale og den som utsettes for inngrepet. Hittil har den psykiatrifaglige definisjonsmakt veid tungt, og alvorlige inngrep i enkeltindividers liv, som i andre sammenhenger ville vært klassifisert som mishandling, har fått passere som «nødvendig helsehjelp».

⁵⁷ Gosden, R. (1997). (1997). Shrinking the freedom of thought: How involuntary psychiatric treatment violates basic human rights. *Journal of Human Rights and Technology*, 1(1).

⁵⁸ Human Rights Committee of the Norwegian Bar Association, the Norwegian Helsinki Committee, the Norwegian Organization for Asylum Seekers, the Norwegian Psychologist Association, Amnesty International Norway, Save the Children Norway, International Commission of Jurists Norway, the Norwegian Center against Racism and the Human Rights House Foundation. http://www.nhc.no/php/files/documents/NGO-forum/2011/Alternative_report_ICCPR_Norway_2010.pdf

⁵⁹ CRPD-komiteen (2010b). List of issues to be taken up in connection with the consideration of the initial report of Tunisia (CRPD/C/TUN/1): http://www2.ohchr.org/SPdocs/CRPD/4thsession/CRPD.C.TUN.Q.1_en.doc

⁶⁰ Deklarasjon avgitt 17. juli 2008.

⁶¹ Syse, A. (2006). Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingsøyemed innenfor psykiatrien. *Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter*, (4), 318-342.

I lys av det normative paradigmeskiftet CRPD har innført, pågår det en kontinuerlig re-analyse av det internasjonale rammeverket knyttet til tortur og annen mishandling. FNs spesialrapportør for tortur offentliggjorde en rapport i 2008, hvor torturbestemmelsene tolkes basert på ikke-diskrimineringsprinsipper, i kontekst av nedsatt funksjonsevne, og hvor ulike psykiatriske tvangsintervensjoner utgjør en vesentlig del av det fokuserte tema. Det fremkommer av rapporten at tvangsmedisinering med psykofarmaka og elektroshjokk gitt uten samtykke vil kunne bli klassifisert som tortur eller annen mishandling:

«Medical treatments of an intrusive and irreversible nature, when they (...) aim at correcting or alleviating a disability, may constitute torture and ill-treatment if enforced or administered without the free and informed consent of the person concerned.»

«The administration in detention and psychiatric institutions of drugs, including neuroleptics that cause trembling, shivering and contractions and make the subject apathetic and dull his or her intelligence, has been recognized as a form of torture.»

«The Special Rapporteur notes that forced and non-consensual administration of psychiatric drugs, and in particular of neuroleptics, for the treatment of a mental condition needs to be closely scrutinized. Depending on the circumstances of the case, the suffering inflicted and the effects upon the individual's health may constitute a form of torture or ill-treatment.»⁶²

Torturrapportøren legger her vekt på omstendighetene i den enkelte sak, påført lidelse og effekten tiltaket har på den enkeltes helse, samt at det medisinske tiltaket administreres med tvang eller uten fritt og informert samtykke fra den det gjelder.

CRPD inneholder ingen definisjon av begrepene i art. 15. Imidlertid kan det søkes veiledning i FNs torturkonvensjon (CAT), som definerer begrepet tortur slik:

«For the purposes of this Convention, the term torture means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtai-

ning from him or third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent or incidental to lawful sanctions.»

(art.1)

Minkowitz (2006–07) har foretatt en analyse av hvorvidt, og under hvilke betingelser, psykiatriske intervensjoner uten samtykke vil kunne utgjøre tortur jf. definisjonen i CAT, og har i den forbindelse delt opp de ulike delene av torturdefinisjonen i følgende elementer:

- Severe physical or mental pain or suffering
- Intentionally inflicted
- For purposes such as:
 - Obtaining information or a confession
 - Punishment
 - Intimidation or coercion
 - Any reason based on discrimination of any kind
- By or at the instigation of or with consent or acquiescence of a public official

Minkowitz viser hvordan hvert av disse vilkårene kan være oppfylt når det gjelder psykiatrisk tvangsbehandling, da særlig tvangsmedisinering med nevroleptika og tvangselektrosjokk. Det er her bare plass til å gjengi et lite utdrag av hennes analyse;

Alvorlig fysisk eller psykisk smerte og lidelse:

«Severity of pain and suffering experienced by the victims varies, depending on the particular methods used, duration, context, and personal characteristics. (...) First person accounts attest to both physical and mental pain and suffering caused by non-consensual administration of neuroleptic drugs, electroshock, and other psychiatric interventions, at the time of the experience and extending long afterwards. Electroshock is experienced by many as a death of part of the self, due in part to its destruction of chunks of memory and identity. (...) Neuroleptic drugs can have a similar effect of loss or separation from self, causing terror and panic that may lead to desperate acts. Neuroleptic drugs have the signature effects of psychic

⁶² SRT (2008). UN Special Rapporteur on Torture. Interim report A/63/150. 28. July 2008. http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/docs/torture/A_63_175_en.doc.

apathy or numbing and movement disorders such as akathisia (extreme restlessness and agitation) with a psychological as well as physical manifestation. (...) The extent and type of suffering is comparable to other methods that have been understood to amount to torture. Aggravating factors in the context and personal characteristics of the victims emphasize the violation. The context is usually under loss of liberty where length of detention is indeterminate and may depend on one's apparent compliance with arbitrary standards. (...) Most, but not all, are taken when they are in the midst of intense psychological experiences, so that the suffering caused by additional trauma can be unbearable.»⁶³

Minkowitz' beskrivelser av påført smerte og lidelse ved psykiatriske tvangsinngrep finner vi også igjen i norske førstehandsberetninger om erfaringer med slik tvangsbehandling.⁶⁴ At overgrepene skjer i en medisinsk kontekst kan gjøre det vanskeligere å få aksept for at det er snakk om nedverdiggende eller umenneskelig behandling eller tortur;

«Det tragiske er at det som begynner som omsorg og skal sikre pasienten rett til behandling, oppfølging og kartlegging, åpner for bruk av polititranport, tvangsmedisinering, beltelegging og glattcelle (...). Handlinger som i andre hus kalles tortur, overgrep og straff, skal gis et annet fortegn når det utføres av leger (...). Psykiatriske pasienter må forholde seg til et helsevesen der den samme hånden som trøster og sier den vil hjelpe, i neste omgang legger dem i belter. Å takle en slik situasjon er umenneskelig og fører til kaos i et menneskesinn. Når traumet er et faktum, har du ingen steder å gå, annet enn tilbake der de påførte deg skaden, men nekter å gi den legitimitet.»⁶⁵

Flere norske saker om tvangsinnleggelse og tvangsbehandling har vært av en så alvorlig karakter at de er blitt oversendt FNs spesialrapportør for tortur.⁶⁶

⁶³ Minkowitz, T. (2006–2007). *The united nations convention on the rights of persons with disabilities and the right to be free from nonconsensual psychiatric interventions*. Syracuse J. Int'l L. & Com., Vol. 34:405.

⁶⁴ Se bl.a. Blomberg, 1990; Kogstad, 2004; Øye, 2005; Pederesen, 2006; Lauveng, 2005 og 2006; Norvoll, 2007; Vaaland, 2007; Thune, 2008, Tranøy, 2008; Kogstad, 2009.

⁶⁵ Tidligere psykiatrisk pasient i bladet Balanse nr. 3/2001

⁶⁶ To av sakene er beskrevet i årsrapporter fra FNs spesialrapportør for tortur (2010 og 2011).

Særlig alvorlig er beskrivelser av hvordan tvangsmedisinering oppleves, både medikamentenes virkninger og tvangsbruken i seg selv kan ha sterkt negative konsekvenser. Tvangsmedisinering med nevroleptika og andre psykofarmaka er et svært inngripende tiltak som påvirker tanker, følelser, bevissthet og personlighet; det som gjør oss til mennesker. Det beskrives hvordan personlighet, opplevelser og evnen til initiativ endres. Psykofarmaka er sinnsendrende preparater som påvirker hele følelses- og tankelivet. Nevroleptika virker som en «universell bremsekloss» på tankefunksjonen, og fører til at pasienten blir indifferent. Mange pasienter beskriver slik medisinering som en kjemisk tvangstrøye. Flere av medikamentene som benyttes i psykiatrien kan gi alvorlige langtidsskadevirkninger, og risiko for plutselig død og tidlig død.⁶⁷

Å tvangsmedisinere i den hensikt å forsøke å korrigere eller fjerne en faktisk eller påstått nedsett psykososial funksjonsevne er dehumaniserende, og et eksempel på at vedkommende ses som et objekt som skal «fiksnes», istedenfor et subjekt med ukrenkelig verdighet og umistelige menneskerettigheter.

6.9 Rett til helsehjelp basert på fritt og informert samtykke – art. 25d

Retten til helse henger nært sammen med sivile og politiske rettigheter som frihet fra tortur eller nedverdiggende eller umenneskelig behandling, og rett til respekt for fysisk og psykisk integritet. FN-komiteen som overvåker konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK-komiteen) understreker i sin General Comment nr. 14 (GC 14) at retten til helse inneholder både krav og friheter, hvor frihetene inkluderer

⁶⁷ Andreassen, O.A. og H. Bentsen. Metabolske og kardiovaskulære bivirkninger av moderne antipsykotika. Tidsskrift for Den norske lægeforsning, 124-2004: 181–2.

<http://www.tidsskriftet.no/pls/lts/>

PA.LT.VisSeksjon?vp SEKS_ID=958749; Bentall, R. & Morrison, A. (2002). More harm than good: the case against using anti-psychotic drugs to prevent severe mental illness. *Journal of Mental Health, Volume 11* (4), pp. 351–356; Read, J., Mosher, L.R. og Bentall, R.P. (2004). *Models of madness*. London: Routledge; Ray, W., og Meador, K. (2002). Antipsychotics and sudden death. *British Journal of Psychiatry, Volume 180*, pp. 483–484; NASMHPD. (2006). *Morbidity and Mortality in People with Severe Mental Conditions*. National Association of State Mental Health Program Directors; Aursnes, I. Feil Medisin? Kronikk i Dagbladet, 10. august 2007; Whitaker, R. Anatomy of an epidemic. Magic bullets, Psychiatric drugs, and the Astonishing Rise of Mental Illness in America, 2010; Peter Breggin, 2008. *Brain-disabling Treatments in Psychiatry: Drugs, Electroshock, and the Psycho pharmaceutical Complex*. Springer Publishing Company, New York, s. 9

retten til å kontrollere sin egen helse og kropp, frihet fra tortur og annen mishandling, og retten til å være fri fra medisinsk behandling og eksperimenter uten samtykke.⁶⁸ Statens plikt til å respektere retten til helse inkluderer i følge ØSK-komiteen en plikt til å sikre at helsehjelp gis basert på fritt og informert samtykke og avstå fra å anvende tvangsbehandling, unntatt i eksepsjonelle tilfeller for behandling av psykiske lidelser eller for forebygging og kontroll av smittsomme sykdommer.⁶⁹ GC 14 ble imidlertid utarbeidet 6 år før CRPD ble ferdigforhandlet og vedtatt i FNs generalforsamling, og unntaket ØSK-komiteen oppstiller i forhold til psykiske lidelser kolliderer med normer og bestemmelser i CRPD.

CRPD art. 25 slår fast at mennesker med nedsatt funksjonsevne, herunder også nedsatt mental eller psykososial funksjonsevne, har rett til høyest oppnåelige helsestandard uten diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne. Konvensjonspartene skal bl.a. kreve at «medisinsk personell gir mennesker med nedsatt funksjonsevne like god behandling som den som gis til andre, herunder at behandlingen skal skje på grunnlag av fritt og informert samtykke (...)» (CRPD art. 25 d).

Retten til helse som frihet, og den nære sammenhengen mellom helse og rett til respekt for fysisk og psykisk integritet, har ofte blitt ignorert eller underkommunisert fra fagmiljøer og myndigheter som bruker retten til helse som et argument for å legitimere tvangsbehandling.

Et eksempel finner vi i helsedirektoratets rundskriv IS – 10/2008, hvor ØSK art. 12 benyttes i en argumentasjon hvor man hevder at staten er menneskerettslig forpliktet til å yte helsehjelp til «personer uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen», altså tvangsbehandling, uten at det reflekteres over frihetsinnholdet i retten til helse.⁷⁰

I Bernt-utvalgets rapport kommer det tradisjonelle synet på tvangsinngrep som en statlig plikt til å oppfylle «retten til nødvendig helsehjelp» til uttrykk slik:

«Tradisjonelt er tvangsreglene begrunnet med at den enkelte skal sikres oppfyllelse av retten til nødvendig helsehjelp i situasjoner hvor vedkommende på grunn av psykisk lidelse ikke lenger kan ivareta egne interesser.»⁷¹

Et slikt syn føyer seg inn i en paternalistisk, medisinsk tradisjon, hvor mennesker med nedsatt mental/psykososial funksjonsevne ses som objekter for medisinsk intervensjon, istedenfor subjekter med iboende verdighet og menneskerettigheter på lik linje med andre. Mennesker med nedsatt funksjonsevne plasseres således i en avmaktsposisjon, hvor helsepersonell eller annen tredjepart tar definisjonsmakten over vedkommendes interesser og behov, og ser det som sin plikt å gripe inn i vedkommendes fysiske og psykiske integritet i den hensikt å «fiks», «helbrede», «bedre» eller «normalisere» vedkommende. En slik medisinsk modell står i kontrast til den sosiale modell, som CRPD bygger på.

Det er vanskelig å hevde at man ivaretar et individs rett til helse ved psykiatriske tvangsinngrep. Man foretar *inngrep i grunnleggende menneskerettigheter*, som rett til respekt for privatliv og rett til frihet, ved psykiatriske tvangstiltak. Spørsmålet er om slike inngrep menneskerettslig sett likevel kan være legitime, ikke hvorvidt de oppfyller et individs rettigheter. Å bli utsatt for tvangsinngrep kan ikke hevdes å være en «rett». Derimot kan slike inngrep tenkes å være legitime dersom visse krav oppfylles. Hovedregelen er at individene har rett til å selv råde over seg og sitt, uten innblanding utenfra (da spesielt uten innblanding fra offentlig myndighet). Både retten til frihet og retten til privatliv, slik disse er nedfelt i Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK), FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (ICCPR) og andre menneskerettighetsinstrumenter, åpner imidlertid for at statene kan gjøre unntak fra hovedregelen og gripe inn i privatliv mv. Slike inngrep må imidlertid være i samsvar med lov, og være nødvendig i et demokratisk samfunn, f.eks. nødvendig for å beskytte helse eller moral, eller andres rettigheter og friheter. I nødvendighetskriteriet ligger det en forholdsmessighetsvurdering, slik at graden av inngrep må være i samsvar med hva som kan oppnås med tiltakene (proporsjonalitetsprinsippet), dvs. at inngrepet må være proporsjonalt i forhold til *formålet*. Inngrepet

⁶⁸ Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Substantial Issues Arising in the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. General Comment No. 14 (2000). The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). E/C.12/2000/4. GC 14 para 8.

⁶⁹ GC 14 para 34

⁷⁰ Lov om pasientrettigheter kapittel 4A. Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen. Rundskriv IS-10/2008, helsedirektoratet.

⁷¹ Bernt-utvalget vurderte behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven og gjennomgikk tiltaksplanen for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang (IS-1370). Rapport av juni 2009, s. 44.

må også være *egnet til å oppnå* det formål det er ment å fremme. Det holder ikke at formålet er legitimt, dersom konsekvensene av inngrepene ikke er i samsvar med formålet. Det er myndighetene som har ansvar for å dokumentere at de tvangsinngrep som gis lovhjemmel er nødvendig og har en effekt som kan veie opp for inngrepets art og alvorlighetsgrad.

Inngrep i grunnleggende menneskerettigheter må også, i tillegg til å være i tråd med krav til lov, nødvendighet og proporsjonalitet, skje uten diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne eller annen status.

Spørsmålet er om retten til helsehjelp basert på fritt og informert samtykke, etter at CRPD trådte i kraft, tillater unntak fra kravet om fritt og informert samtykke når det gjelder behandling av mennesker med nedsatt mental eller psykososial funksjonsevne, og i tilfelle hvilke krav som da må være oppfylt. Har staten, ved rettslig regulering, adgang til å iverksette helsemessig begrunnede inngrep som det ikke samtykkes til, utenfor nødrettslige og smittevernbegrunnede situasjoner? Og i tilfelle, kan adgangen til å foreta slike inngrep gis i større utstrekning overfor mennesker som anses å ha nedsatt psykososial funksjonsevne enn for andre borgere?

Helsehjelp skal ivareta individets egne interesser, med unntak av inngrep i smittevernhensyn (som ikke er aktuelt i forbindelse med vurderinger av regler om tvang i psykisk helsevern), hvor kollektive interesser gjør seg gjeldende. Det er således naturlig at helsehjelp må skje på grunnlag av fritt og informert samtykke fra vedkommende selv, og samfunnsmessige hensyn/formål, annet enn smittevern, kan vanskelig begrunne inngrep i denne retten.⁷²

Rettslig handleevne er en forutsetning for utøvelse av retten til helsehjelp basert på fritt og informert samtykke. CRPD art. 25 d, sett i sammenheng med art. 12, gir mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne krav på helsehjelp på grunnlag av deres frie og informerte samtykke på lik linje med andre, og rettslig kompetanse til å avgi gyldig samtykke til, eller avslå, slik helsehjelp. Det betyr at tidligere unntaksbestemmelser fra hovedregelen om fritt og informert samtykke,

knyttet opp til nedsatt psykososial funksjonsevne, som f.eks i MI-prinsippene, må anses diskriminerende og i strid med CRPD. OHCHR mener CRPD bryter radikalt med MI-prinsippene, hvilket får konsekvenser for psykiatriske frihetsberøvelser og tvangsbehandling.

«Prior to the entrance into force of the Convention, the existence of a mental disability represented a lawful ground for deprivation of liberty and detention under international human rights law. The Convention radically departs from this approach by forbidding deprivation of liberty based on the existence of any disability, including mental or intellectual, as discriminatory.»⁷³

Også FNs spesialrapportør for tortur påpeker at ufrivillig psykiatrisk behandling og innesperring er i strid med konvensjonen og at CRPD således bryter med tidligere ikke-bindende standarder som MI-prinsippene.⁷⁴ Unntaket oppstilt i GC 14, hvor tvangsbehandling av mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne skilles ut som legitimt, vil således også være i motstrid med CRPD, og må anses utdatert.

Ved tolkning av bestemmelsene i CRPD kan det være relevant å søke veiledning i tilsvarende regler i andre menneskerettighetsinstrumenter, men ved motstrid, bør CRPD som det nyeste og mest spesialiserte internasjonale menneskerettighetsinstrument som omhandler rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, ut fra en *lex posterior* og *lex specialis* tilnærming, ha forrang.

OHCHR og Verdens helseorganisasjon (WHO) påpeker at det å behandle mennesker med nedsatt funksjonsevne uten deres frie og informerte samtykke er et klart og alvorlig brudd på deres rett til helse, er uetisk og i strid med CRPD:

«Medical practitioners sometimes treat persons with disabilities as objects of treatment rather than rights-holders and do not always seek their free and informed consent when it comes to treatments. Such a situation is not only degrading, it is

⁷² Prinsipielt sett bør helsevesenet ikke drive samfunnsvern, og det er således et behov for å rydde opp i sammenblandingen av samfunnsvernhensyn og helsehjelp i psykisk helsevern (psykisk helsevernlovens «fare for andre»-del av farekriteriet se kap.5). I tillegg til det juridisk sett problematiske ved en slik sammenblanding, er det også medisinsk-etisk betenkelig at leger og annet helsepersonell får en dobbeltrolle som hjelpere og samfunnsvoktere.

⁷³ Human Rights Council, tenth session. A/HCR/10/48, 26 January 2009. Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Advance edited version.

⁷⁴ SRT (2008). UN Special Rapporteur on Torture. Interim report A/63/150. 28. July 2008. http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/docs/torture/A_63_175_en.doc.

a violation of human rights under the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and unethical conduct on the part of the medical professional.»⁷⁵

Europarådets Høykommisær for menneskerettigheter har tilkjennegitt en tilsvarende forståelse av CRPD:

«FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning är tydlig: all medicinsk behandling ska grundas på den enskildes samtycke. Både de som vårdas i den öppna och slutna vården har rätt till information om risker, biverkningar och alternativ behandling innan man fattar sitt beslut. Konventionen medger inget undantag från kravet på samtycke.»⁷⁶

Som en motsats står UD's tolkning av CRPD art. 25 d, hvor UD konkluderer med at psykisk helsevernlovens regler om behandling uten eget samtykke er forenelig med CRPD, og som en del av argumentasjonen hevder følgende:

«En alvorlig sinnslidelse er ikke bare en nedsatt funksjonsevne, men også en egen sykdom. Det kan selvsagt ikke være i strid med likhetsprinsippet å vurdere ulike sykdommer og lidelser ulikt mht. Hvilken helsehjelp som er påkrevd, herunder mht. Evt. behov for tvang ved manglende samtykke til behandling.»⁷⁷

En slik forståelse illustrerer nettopp den objektiviseringen mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne historisk har vært, og fortsatt blir utsatt for. Behandling av ulike sykdommer/tilstander forveksles med pasienten som rettssubjekt. Individet reduseres i en slik grad at det kan se ut som det er «sykdommer» man forskjells- og tvangsbehandler og ikke personer. Individet er nærmest «blitt sykdommen». En slik tenkning plasserer seg innenfor en medisinsk modell, ufor-

enelig med den sosiale modell for nedsatt funksjonsevne som CRPD bygger på.

UD vurderer heller ikke CRPD art. 25 d i sammenheng med art. 12, til tross for at bestemmelsene i art. 12 er helt sentrale for forståelsen og tolkningen av art. 25 d. Mangelfull relatering til art. 12 gjør at UD bygger sin tolkning på en samtykkekompetansebasert modell, hvor individet, basert på nedsatt psykososial funksjonsevne, kan erklæres «ikke samtykkekompetent» og diskvalifiseres fra muligheten for å avgi gyldig samtykke til helsehjelp eller å motsette seg foreslått behandling. Dersom en slik diskvalifisering av juridisk kompetanse hadde skjedd på et annet diskrimineringsgrunnlag enn nedsatt funksjonsevne, f.eks. vært knyttet opp til seksuell legning, kjønn eller religion, ville diskrimineringen vært åpenbar for de fleste. Med nedsatt funksjonsevne synes det imidlertid å være en lang vei å gå før diskrimineringen blir erkjent og forstått av statlige myndigheter og motarbeidet med effektive lovgivningsmessige og andre tiltak.

Det mangler foreløpig praksis fra CRPD-komiteen i form av generelle kommentarer og behandling av individuelle klager mv. Komiteen har imidlertid gitt en pekepinn på hvordan den vil tolke konvensjonsartikler av særlig relevans i forhold til regler om tvang i psykisk helsevern bl.a. gjennom uttalelser⁷⁸, utarbeidede retningslinjer for statsrapportering⁷⁹ og gjennom diskusjoner under komiteens fire første sesjoner.⁸⁰ I sin «List of issues» i forbindelse med den første vurdering komiteen har foretatt av statsrapporter, eksamineringen av Tunisia i april 2011, gir komiteen signa-

⁷⁸ Se særlig:

Joint statement on the occasion of the United Nations International Day in Support of Victims of Torture, 25 June 2009:

<http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=8391&LangID=E>

Statement by the Committee on the Rights of Persons with Disabilities on the occasion of the International Day of Persons with Disabilities, 3 December 2009:

<http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=9661&LangID=E>

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. Week long program of celebrations of the International Day of Persons with Disabilities, 3–9 December 2009. A World Appeal for Action!? «Let us empower people with disabilities with the right to act!» Mohammed Al-Tarawneh, Chairperson, UN Committee on the rights of persons with disabilities, 3. December 2009:

<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/InternationalDay122009.aspx>

⁷⁹ Reporting guidelines. Guidelines on treaty-specific document to be submitted by states parties under article 35, paragraph 1, of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities:

<http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRPD/CRPD-C-2-3.pdf>

⁷⁵ OHCHR og WHO. (2008). Office of the High Commissioner for Human Rights and WHO. Fact Sheet No. 31. Right to Health: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Factsheet31.pdf>.

⁷⁶ Europarådets Høykommisær for menneskerettigheter. (2009). Thomas Hammarberg og Anna Nilsson, Raoul Wallenberginstituttet, 6. desember 2009. Sverige bryter torturforbudet. http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/artikel_3897237.svd#articlecomments.

⁷⁷ UD. (2010). Utenriksdepartementet. Tolkningssuttalelse. Tvangsbehandling. Brev 19. november 2010.

ler om hvilket standpunkt den vil ta i forhold til psykiatrisk tvangsbehandling. Under overskriften «Protecting the integrity of the person (art. 17)», blir Tunisia bedt om å forelegge informasjon om hvorvidt landet har spesifikk lovgivning som beskytter mennesker med nedsatt funksjonsevne fra medisinske eksperimenter og behandling uten deres frie og informerte samtykke, samt å skissere de protokoller og treningsprogrammer, hvis tilstede, som skal sikre at idivider ikke utsettes for bruk av mekaniske tvangsmidler og tvangsbehandling i psykisk helsetjeneste.⁸¹ Komitèen følger opp sine konkluderende observasjoner med å uttrykke bekymring for hvovidt Tunisia har lovgivning som beskytter mennesker med nedsatt funksjonsevne mot behandling uten fritt og informert samtykke, inkludert tvangsbehandling i psykisk helsetjeneste, og ber Tunisia om å inkorporere et forbud mot behandling uten fritt og informert samtykke i sitt lovverk.⁸²

Alle signaler så langt tyder på at CRPD-komitèen vil anse psykiatrisk tvangsbehandling å være i strid med konvensjonen (jf. utarbeidede retningslinjer for statsrapportering mv.). Også uttalelser fra enkeltmedlemmer av komitèen, selv om disse ikke uttaler seg på vegne av komitèen som sådan, gir signaler i denne retningen. Et eksemel er tidligere komitèemedlem, Gyorgy Konzcei, som oppstiller følgende spørsmål:

«Are

- any forced psychiatric interventions,
- any involuntary or non-consensual psychiatric interventions,
- any involuntary or non-consensual psychiatric treatment,
- any kind of deprivation of liberty based on any types of disability,

⁸⁰ CRPD-komitèen hadde bl.a. under sin 2. sesjon en åpen diskusjonsdag, Day of General Discussion, vedr. CRPD art. 12. Materiale herfra finnes på: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/Session2nd.aspx>.

⁸¹ List of issues to be taken up in connection with the consideration of the initial report of Tunisia (CRPD/C/TUN/1), para 17: http://www2.ohchr.org/SPdocs/CRPD/4thsession/CRPD.C.TUN.Q.1_en.doc

⁸² Consideration of reports submitted by States parties under article 35 of the Convention. Concluding observations of the Committee on the Rights of Persons with Disabilities. State report by Tunisia: http://www2.ohchr.org/SPdocs/CRPD/5thsession/CRPD-C-TUN-CO-1_en.doc

- or even forcibly given psychiatric drugs,

legal and allowable according to the regulations of the CRPD?»

Og svaret han gir er: «no, not in any case, absolutely not.»⁸³

Etter min mening må det legges til grunn at mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne har krav på helsehjelp basert på fritt og informert samtykke på lik linje med andre. CRPD oppstiller ingen utdypning av hva som ligger i kravet «fritt og informert samtykke», men MI-prinsippene kan gi noe veiledning, og oppstiller følgende kriterier for et fritt og informert samtykke:

«Consent obtained freely, without threats or improper inducements after appropriate disclosure to the patient of adequate and understandable information in a form and language understood by the patient on: the diagnostic assessment; the purpose, method, likely duration and expected benefit of the proposed treatment; alternative modes of treatment including those less intrusive, and possible pain or discomfort, risks and side-effects of the proposed treatment»

(MI-prinsippene, principle 11.2).

Det er altså temmelig omfattende menneskerettslige krav som stilles for at vilkåret om fritt og informert samtykke skal kunne sies oppfylt. Kriteriene sier imidlertid ingenting om formkrav til samtykket.

På bakgrunn av ovenstående drøftelse og sett i lys av at mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne har rettslig handleevne på lik linje med andre, rett til behandling på grunnlag av eget fritt og informert samtykke, rett til respekt for fysisk og psykisk integritet og rett til frihet fra tvangsbehandling på lik linje med ande, kan det konkluderes med at psykiatrisk tvangsbehandling er menneskerettslig illegitimt og i strid med CRPD. Ytterligere forsterket blir dette standpunkt når man tar metodenes inngripende, kontroversielle og potensielt irreversible og skadelige karakter med i betraktningen.

⁸³ Konzcei, G. (2010). Tidligere medlem av CRPD-komitèen, skriftlig innlegg under seminar arrangert av ICJ-Norge 24. august 2010. <http://icj.no/wp-content/uploads/2010/08/Seminar-psykisk-helsevern.pdf>.

7 Psykisk helsevernlovens vilkår for frihetsberøvelse og tvangsbehandling – i lys av CRPD

Basert på fremstillingene over om CRPD vil jeg gjøre noen betraktninger av om Norge, ved ratifisering av CRPD vil være rettslig forpliktet til å endre eller fjerne psykisk helsevernloven. Det er de materielle (kjerne)vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern og tvangsbehandling som er av størst interesse.

Hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse», er pr. i dag inngangsporten for at de andre vilkårene kommer til anvendelse. Hovedvilkåret baseres direkte på vedkommendes (påståtte) psykiske tilstand/funksjonsevne. Også tilleggsvilkårene i a) og b) knyttes til den psykiske lidelsen ved at det vurderes om kriteriene er oppfylt »(...) på grunn av sinnslidelsen (...)».

Phvl § 3-3 første ledd lyder som følger:

«Pasienten har en alvorlig sinnslidelse og etablering av tvungent psykisk helsevern er nødvendig for å hindre at vedkommende på grunn av sinnslidelsen enten

- a. får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert, eller det er stor sannsynlighet for at vedkommende i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret, eller
- b. utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse.»

Det må basert på de døftelser som er foretatt under punkt 6.5 konkluderes med at psykisk helsevernlovens materielle vilkår for frihetsberøvelse er i strid med CRPD art. 14. Med hovedvilkåret «alvorlig sinnslidelse» baseres frihetsberøvelse (delvis) på nedsatt psykososial funksjonsevne. Tilleggsvilkårene kan ikke bøte på dette, så lenge de er knyttet til hovedvilkåret og hovedvilkåret uansett må anses oppfylt for at frihetsberøvelsen kan gjennomføres.

Behandlingsvilkåret er sammenvevd med hovedvilkåret, gjennom krav til årsakssammenheng. Hensikten med frihetsberøvelsen retter seg inn mot å «fikse»/«helbrede»/«bedre»/«unngå forverring av» en reell eller påstått nedsatt psykososial funksjonsevne. Som tidligere beskrevet og drøftet, bygger slik frihetsberøvelse på en medisinsk modell for nedsatt funksjonsevne, i strid med prinsippene om autonomi, selvbestemmelse, og like rettigheter for mennesker med nedsatt funksjonsevne, og den sosiale modell CRPD bygger på.

Farevilkåret er særlig problematisk, i det det ligger et stigma, og en diskriminering, i det å knytte «farlighet», og da særlig fare for andre, sammen med psykisk lidelse slik det gjøres i psykisk helsevernloven.

OHCHR beskriver behovet for «disability-neutral» lovgivning:

«(...)Where additional grounds such as dangerousness, (...) are put forward to justify the restriction of liberty of a person with a mental and intellectual disability, such a person shall be subjected to detention on such grounds only in as much and on the same grounds as any other person, with no reference to his or her mental or intellectual condition.»⁸⁴

«Laws contemplating dangerousness as a ground for deprivation of liberty should be equally applied to all.»⁸⁵

I visse situasjoner kan det være nødvendig å gripe inn overfor mennesker som er i akutt fare eller utgjør en akutt fare for andre. Det finnes imidlertid hjemler i andre lover for å beskytte liv og helse i fare. Overfor personer som befinner seg i en «overhængende og øiensynlig livsfare» har enhver plikt til å gripe inn etter straffeloven §387. Helsepersonell har en plikt til å gi helsehjelp etter helsepersonelloven § 7 når det må antas at hjelpen er «påtrengende nødvendig», også i de tilfeller pasienten motsetter seg hjelpen. Også nødrettslige bestemmelser vil kunne komme til anvendelse når det gjelder å redde noen fra fare.

Frihetsberøvelser av mennesker med funksjonsnedsettelse må skje på et «allment grunnlag», ut fra begrunnelser og prosedyrer som gjelder alle, og uten at inngrepsvilkårene kobles til (reell eller påstått) psykososial funksjonsnedsettelse.

Jeg mener lovbestemmelser som baserer frihetsberøvelse på nedsatt funksjonsevne, slik psykisk helsevernloven gjør, må fjernes for å bringe nasjonalt lovverk i overensstemmelse med CRPD.

En harmonisering av pasientrettighetslovens tvangsbestemmelser (kap. 4A) og psykisk helsevernlovens tvangsbestemmelser, f.eks. gjennom

⁸⁴ OHCHR. (2008b). Office of the High Commissioner for Human Rights, August 2008 A review of the Ugandan Legal Framework Relevant to Persons With Disabilities. Comparative Analysis to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities.

⁸⁵ OHCHR (2007). *Final Report of OHCHR Expert Seminar on Torture and Persons with Disabilities*: <http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/documents.htm>. The WNUSP presentation is Annex III.

at grunnvilkåret «alvorlig sinnslidelse» erstattes med «manglende beslutningskompetanse», eller ved å innføre «manglende beslutningskompetanse» i tillegg til «alvorlig sinnslidelse» vil ikke løse de grunnleggende problemer i forhold til diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne. Som Barlett (2009) påpeker:

«It is sophistry to separate incapacity from the disability that causes the incapacity. Deprivation of liberty based on incapacity is thus in effect based on disability – precisely what the convention says we are not meant to do.»⁸⁶

Når det gjelder tvangsbehandling, kan personer underlagt tvungent psykisk helsevern også underlegges behandling uten eget samtykke jf. phvl § 4-4. Basert på at mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne har rettslig handleevne på lik linje med andre, rett til behandling på grunnlag av eget fritt og informert samtykke, rett til respekt for fysisk og psykisk integritet og rett til frihet fra tvangsbehandling på lik linje med andre, kan det konkluderes med at psykiatrisk behandling uten fritt og informert samtykke er menneskerettslig illegitimt og i strid med CRPD. Psykiatrisk tvangsbehandling vil dessuten kunne risikere å bli klassifisert som tortur eller annen mishandling.

Kunnskap om alvorlige skadevirkninger ved medisiner med psykofarmaka, og særlig nevroleptika, sammen med metodens inngripende, kontroversielle og potensielt irreversible karakter, medfører at det ikke kan legges til grunn et presumert samtykke i de tilfeller der det ikke er mulig å fastslå pasientens vilje. P.g.a. psykiatriens tvangspotensiale er det også vanskelig å karakterisere konkludent atferd som et samtykke, da det like gjerne kan være snakk om underkastelse eller en opplevelse av å ikke ha noen reell mulighet for å velge det psykiatriske tiltaket bort. Dette tilsier at man ikke bør kunne iverksette medisiner med nevroleptika uten ved *uttrykt* samtykke fra personen selv. Et stilltiende samtykke vil ikke være tilstrekkelig. Det er et alminnelig helserettslig prinsipp at samtykkekravet styrkes etter inngrepets art og alvorlighetsgrad. Det bør fra departementet gis en forskrift til pasientrettighetsloven (jf. pasientrettighetsloven § 4-2) om at nevroleptika bare kan gis med pasientens *uttrykte og skriftlige* samtykke. Et slikt skriftlig samtykke bør også inneholde opplysninger om hva slag informasjon pasi-

enten har fått om metoden, anslått behandlingens lengde og forventet behandlingsgevinst, alternative metoder inkludert mindre inngripende, mulig smerte og ubehag knyttet til behandlingen, risiko, bivirkninger og potensielle skadevirkninger.

8 Avslutning, konklusjoner og forslag

Jeg konkluderer med at det anses diskriminerende, og ikke lenger legitimt, å frihetsberøve eller frata rettslig handleevne basert på nedsatt funksjonsevne. Det konkluderes også med at psykiatrisk behandling uten fritt og informert samtykke vil være i strid med CRPD, og vil kunne utgjøre nedverdiggende eller umenneskelig behandling eller tortur.

Jf. CRPD art. 4 para 1 forplikter statspartene seg til å treffe alle lovgivningsmessige, administrative og andre tiltak som er nødvendige for å virkeliggjøre rettighetene i konvensjonen, samt å treffe alle hensiktsmessige tiltak, herunder i lovs form for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvane og praksis som innebærer diskriminering av mennesker med nedsatt funksjonsevne.⁸⁷

Jeg mener psykisk helsevernlovens hjemler for frihetsberøvelse og tvangsbehandling er diskriminerende og i strid med CRPD, og foreslår at loven oppheves og fjernes i sin helhet. Dersom tvangs- og særlovgivningen på psykisk helsefeltet fjernes, vil mennesker med nedsatt psykososial funksjonsevne, gjennom den øvrige lovgivning⁸⁸, sikres en juridisk *rett* til nødvendig helsehjelp og omsorg. Ved å fjerne psykisk helsevernlovens omfattende og inngripende tvangshjemler, vil slik helsehjelp kunne baseres på frivillighet, medvirkning, dialog og reell ivaretagelse av brukerens integritet, autonomi og verdighet.

⁸⁷ Med forestående ratifisering av CRPD er det særlig behov for gjennomgang av tvangsbestemmelser og særregler i den nasjonale lovgivning som retter seg mot mennesker med nedsatt funksjonsevne. Dette gjelder ulike bestemmelser i helse- og sosiallovgivningen, vergemålslovgivningen, samt straffbarhetsvilkår og særreaksjoner i straffeloven.

⁸⁸ Dersom hele særlovgivningen for psykisk helsevernfeltet fjernes, vil den psykiske helsetjenesten, i likhet med den somatiske, hovedsakelig reguleres gjennom følgende lover:

– Lov om pasientrettigheter av 2. juli 1999 nr. 63 (pasientrettighetsloven)

– Lov om helsepersonell mv. av 2. juli 1999 nr. 64 (helsepersonelloven)

– Lov om spesialisthelsetjenesten m.m. av 2. juli 1999 nr. 61 (spesialisthelsetjenesteloven)

– Lov om helsetjenesten i kommunene av 19. nov. 1982 nr. 66 (kommunehelsetjenesteloven)

⁸⁶ Bartlett, P. (2009). The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the future mental health law. *Psychiatry* 8:12, 496.

CRPD har brakt håp til den internasjonale bruker- og overleverbevegelsen om at psykiatrisk tvangsbehandling, og innesperring i psykiatriske institusjoner basert på nedsatt psykososial funksjonsevne, kan bringes til opphør. Hvorvidt det skjer vil avhenge av mange faktorer; som hvordan konvensjonen vil bli tolket av ulike aktører, hvordan CRPD-komiteen utøver sin rolle, hvordan statene følger opp implementeringen, hvordan overvåkingsmekanismene fungerer mv. En særlig viktig rolle får de nasjonale gjennomførings- og overvåkingsmekanismene (jf. CRPD art. 33), hvor også mennesker med nedsatt funksjonsevne og de organisasjoner som representerer dem skal trekkes inn i overvåkingsprosessen og delta fullt ut i den. DPOene vil komme til å spille en viktig

rolle når det gjelder tolkning og implementering av CRPD både nasjonalt og internasjonalt i tiden fremover.

Første skritt i implementeringsprosessen er antagelig en bevisstgjøring i hele samfunnet om det paradigmeskiftet CRPD innebærer, sammen med bekjempelse av stereotyper og fordommer, og oppheving av diskriminerende lovgivning som befester slike fordommer. Det vil bli en stor og krevende utfordring å bygge ned barrierer og bygge opp systemer for «supported decision-making». Jeg vil støtte lovutvalgets flertall i forhold til at det er behov for nærmere utredning av modellen for «supported decision-making», og tilrår at det iverksettes en slik utredning (NOU kap. 12.2).

Vedlegg 2

Merknad til medlemmet Orefellens dissens

Utvalgets flertall bestående av medlemmene Bjartveit, Emberland, Hammervold, Klunderud, Kolten, Larsen, Luther, Sunde, Sætervadet, Østenstad og Aarre har følgende merknad til medlemmet Orefellens dissens:

Utvalgets flertall legger til grunn at medlemmene av lovutvalget er oppnevnt særlig på grunn av sine ulike erfaringer, faglige kvalifikasjoner og personlige integritet. Påstander om at utvalgsleder – og medlemmene for øvrig – blant annet skal ha vært med på å *marginalisere, nulle ut, latterliggjøre og tie i hjel* mindretallets synspunkter, slik det hevdes i dissensen, er både svært overraskende og vanskelig å akseptere. At slike holdninger skal ha vært lagt til grunn, harmonerer heller ikke med flertallets omfattende forslag til lovendringer med tanke på å styrke pasientenes rett til selvbestemmelse og rettssikkerhet.

Det er flertallets oppfatning at utvalgets arbeidsform har vært demokratisk med stort rom for å foreslå tema og foredragsholdere til utvalgets møter. To utenlandske foredragsholdere ble invitert til utvalgets høstmøter, begge sterkt tvangskritiske. Dette var daværende medlem av CRPD-komiteen, professor Gyorgy Konczei, og psykiateren David Healy, internasjonalt kjent som en sylskarp kritiker av tvangsbehandling med psykofarmaka.

Alle kapitler i utredningen har blitt sendt ut med oppfordringer om innspill, i flere runder. Utvalgsmedlemmene ble særskilt sterkt oppfordret til å delta i arbeidet med teksten i slutfasen. Det er flertallets klare oppfatning at utvalgsleder har strukket seg svært langt med tanke på å gi temmelig ulikeartede og til dels motstridende innspill plass.

Flertallet vil bemerke at det er uomtvistet at utvalget har hatt svært begrenset tid til sitt arbeid, noe som også er adressert i utredningens innledning. At dette har medvirket til at det har vært nødvendig å gjøre prioriteringer av tidsbruken særlig i innspurtfasen, er ikke annet enn hva som måtte påregnes, men er først og fremst en kritikk som må rettes mot Helse- og omsorgsdepartementet, og som flertallet deler.

Flertallet kan forstå Orefellens frustrasjon knyttet til å være i mindretall, men deler overhodet ikke det syn på utvalgets ledelse og arbeidsform som er fremkommet i dissensen.

Tittelen på utredningen er «Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet». Denne speiler at utvalgets flertall foreslår reformer som innebærer radikale endringer innenfor tvangspsykiatrien sammenlignet med gjeldende rett. Et hovedpunkt er forslaget om en kompetansebasert ordning hvor etter det ikke lenger vil være hjemmel for bruk av tvang overfor pasienter som innehar beslutningskompetanse, med unntak for fare-for-andre-situasjonene. Flertallet antar at dette vil få betydning for en rekke av de pasienter som i dag holdes på tvang, særlig tvungent vern uten døgnopphold. For det annet har utvalget uttalt seg klart kritisk til effekten, særlig på lang sikt, av medikamenter i gruppen antipsykotika, og foreslått en rekke tiltak for å styrke rettssikkerheten ved tvangsmedisineringstiltak, herunder skjerpede krav til vedtakets begrunnelse, krav om antatt samtykke til helsehjelpen og at det skal kunne reises søksmål også om gyldigheten av tvangsmedisineringsvedtak etter de særlige prosessreglene i tvisteloven kapittel 36. For det tredje har utvalget foreslått omfattende endringer i kontroll- og overprøvningsordningene, som det riktig nok – av tidsmessige årsaker – ikke har vært mulig å konkretisere gjennom forslag til lovtekst.

Hva gjelder forholdet til FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD), har denne stått sentralt i utvalgets arbeid og er omtalt allerede i avsnitt 2 og 3 i innledningen til utredningen:

«FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) fra 2006 er ennå ikke ratifisert av Norge, men har likevel spilt en sentral rolle for utvalget. Hvor strenge juridiske begrensninger CRPD legger på konvensjonsstatene med hensyn til å opprettholde en særlig tvangslovgivning på psykisk helsevernområdet er riktig nok omstridt, men på et verdimessig plan får konvensjonen betydning ved at det blir vanskel-

gere å opprettholde særregler – også med hensyn til bruk av tvang.

Utvalget kan slutte seg til en visjon om at tvangshjemler ikke skal rette seg inn mot spesielle grupper. Internasjonalt er det likevel bred aksept for at konvensjonens formål må realiseres gradvis, og utvalget (unntatt Orefellen) er av den oppfatning at de forslag som ligger nedfelt i dette dokumentet – blant annet knyttet til fravær av beslutningskompetanse som vilkår for inngrep – representerer viktige skritt i riktig retning og som også er realistisk å gjennomføre på kort sikt.»

Forskjellen mellom flertallet og mindretallet er altså ikke først og fremst knyttet til målsettingen, men heller til valg av strategi for å nå målet: Fler-

tallet foreslår til dels radikale reformer, men ikke revolusjon! De alternativer som har blitt presentert for etablering av et helt nytt system, særlig supported decision-making, framstår som spennende, men er ennå på langt nær tilstrekkelig utredet. Flertallet er glad for at mindretallet støtter behovet for en nærmere utredning av supported decision-making.

Utvalgets flertall anser denne innstillingen som et først skritt i retning av å realisere visjonene i CRPD, og vi er overbevist om at dette også vil bli oppfattet slik internasjonalt. Vi deler samtidig mindretallets utålmodighet med at ting tar tid, og er overbevist om at det vil bli behov for å ta nye skritt i den retning denne utredningen peker i overskuelig framtid.

Vedlegg 3

Fråvær av avgjerdskompetanse som mogeleg vilkår for tvunge psykisk helsevern og tvangsbehandling m.m.

Juridisk utgreiing for «Paulsrud-utvalget» ved Bjørn Henning Østenstad, utvalsmedlem og førsteamanuensis doktor (ph.d.) i rettsvitenskap, Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen¹

| | | |
|----------|--|-----|
| 1 | Innleiing | 292 |
| 2 | Terminologien: «Samtykkekompetanse» – «nektingskompetanse» – «avgjerdskompetanse» | 293 |
| 3 | Verdimessig plattform for framstillinga | 294 |
| 3.1 | Klargjering av eigen innfallsvinkel til problemet | 294 |
| 3.2 | Verdipremiss 1: Fokuset på ikkje-diskriminering er aukande | 296 |
| 3.3 | Verdipremiss 2: Auka fokus på dei negative sidene ved tvangsmedisinering pressar seg fram | 296 |
| 4 | Ulike menneskerettsinstrument | 297 |
| 4.1 | FN-konvensjonen om rettane til funksjonshemma (CRPD) – presentasjon av problemstillinga | 297 |
| 4.2 | Ulike europeiske instrument | 298 |
| 5 | Gjeldande rett | 300 |
| 5.1 | Lovteksten | 300 |
| 5.2 | Føremål med tvangsheimlane – og førearbeid | 301 |
| 5.3 | Høgsterett sin praksis | 301 |
| 5.4 | Særleg om frivilligvilkåret i psykisk helsevernlova § 3-3 første avsnitt nr. 1 og § 4-4 tredje avsnitt | 302 |
| 6 | Utsyn | 304 |
| 6.1 | Innleiing | 304 |
| 6.2 | USA: Sterkt fokus på kompetansespørsmålet | 304 |
| 6.3 | Skottland: Tok ikkje steget fullt ut | 305 |
| 6.4 | England og Wales: Mykje diskusjon, lite reform | 305 |
| 6.5 | Danmark og Sverige: I grove trekk som norsk rett | 306 |
| 6.5.1 | Danmark | 306 |
| 6.5.2 | Sverige | 306 |
| 6.6 | Tyskland: Eit dobbeltspora system | 307 |
| 7 | Nærare om avgjerdskompetanse | 308 |
| 7.1 | Problemstillinga: Kor differensiert skal kompetanseomgrepet vere? | 308 |
| 7.2 | Utgangspunkt for kompetansevurderinga | 310 |
| 7.2.1 | Presisering av vurderingstemaet | 310 |
| 7.2.2 | Praktiske utfordringar | 311 |
| 7.2.3 | «Hard cases» | 311 |

¹ Manus er ajourført med kjelder tilgjengeleg per 10. februar 2011.

| | | |
|----------|--|------------|
| 7.2.4 | Forholdet mellom vurdering av «alvorlig sinnslidelse» og avgjerdskompetanse | 312 |
| 7.2.5 | Modifiserte tersklar som eit alternativ | 313 |
| 7.3 | Forholdet mellom samtykkekompetanse og nektingskompetanse | 313 |
| 7.3.1 | Hovudtrekk | 313 |
| 7.3.2 | Personelle krav – samanhengen med krav til informasjonsgrunnlaget. Betydninga av nyansar i vurderingstemaet | 316 |
| 7.3.3 | Personelle krav – kravet til prov for manglande kompetanse | 317 |
| 8 | Nærare om fråvær av avgjerdskompetanse som moglege vilkår for vedtak om tvunge psykisk helsevern og tvangsbehandling | 319 |
| 8.1 | Argument for og mot | 319 |
| 8.1.1 | Innleiande synspunkt – og opplegget for framstillinga | 319 |
| 8.1.2 | Utryggleik hjå helsepersonell knytt til innhaldet av omgrepet «avgjerdskompetanse» / kva ei kompetansevurdering inneber | 320 |
| 8.1.3 | Er det legitimt å operere med ulike modellar for vektlegging av avgjerdskompetanse innanfor somatikk og psykiatri? | 321 |
| 8.1.3.1 | Innleiing | 321 |
| 8.1.3.2 | Skilnader i helsehjelpa si typiske utstrekning i tid? | 322 |
| 8.1.3.3 | Er verdien av psykisk helse større enn verdien av somatisk helse? | 322 |
| 8.1.3.4 | Er problemet med manglande sjukdomsinnsikt større innanfor psykiatrien enn innanfor somatikken? | 323 |
| 8.1.3.5 | Særleg om der same typen helsetenester kan ytast med tvang i same typen situasjon både innanfor somatikk og psykiatri | 324 |
| 8.1.4 | Mogelege konsekvensar av ei omlegging til eit kompetansebasert system | 325 |
| 8.1.4.1 | Mogelege velferdsmessige konsekvensar for pasientar som ikkje lenger kan underleggjast tvang | 325 |
| 8.1.4.2 | Mogelege konsekvensar for relasjonen mellom behandlar og pasient | 326 |
| 8.1.4.3 | Mogelege velferdsmessige konsekvensar for dei pårørande | 327 |
| 8.1.4.4 | Korleis vil volumet av tvangsbruken bli påverka? | 327 |
| 8.1.4.5 | Auka press på fare-for-andre-vilkåret? | 328 |
| 8.1.4.6 | Konsekvensar for den juridiske kontrollen | 328 |
| 8.1.4.7 | Kort om implikasjonar for samspelet med anna lovgjeving | 329 |
| 8.1.5 | Kravet om årsakssamheng mellom den psykiske lidinga og tilleggsvilkåra for inngrep si betydning for spørsmålet | 329 |
| 8.1.6 | Nærare om omsynet til ikkje-diskriminering: særleg om CRPD | 330 |
| 8.1.7 | Oppsummering og avsluttande vurdering | 332 |
| 8.2 | Korleis kan eit kompetansebasert regelverk eventuelt implementerast? | 332 |
| 8.2.1 | Innleiing | 332 |
| 8.2.2 | Ønskeleg med ei meir presis regulering av vilkåra for å bli fråkjent avgjerdskompetanse .. | 332 |
| 8.2.3 | Kvar skal provkravet for tap av avgjerdskompetanse leggjast? | 333 |
| 8.2.4 | Vilkår om fråvær av kompetanse i staden for eller i tillegg til eit vilkår om «alvorlig sinnslidelse»? | 333 |
| 8.2.5 | Kven skal ha «kompetansevurderingskompetanse»? | 334 |
| 8.2.6 | Forholdet til konverteringsforbodet | 335 |
| 8.2.7 | Korleis kan ein unngå auka tvangstal? Behov for ein ny modell for rettsleg handtering av ikkje-protesterande pasientar utan avgjerdskompetanse | 335 |
| 8.2.7.1 | Problemet | 335 |
| 8.2.7.2 | Kritikk mot dagens modell | 335 |
| 8.2.7.3 | Ulike alternative modellar | 336 |
| 8.2.7.4 | Oppsummering | 337 |
| 9 | Andre tiltak som kan bidra til å styrkje sjølvbestemmingsretten til pasientar med psykiske lidingar | 337 |
| 9.1 | Innleiing | 337 |

| | | |
|-----------|---|------------|
| 9.2 | Spørsmålet om innføring og eventuell utforming av eit antatt-samtykke-krav som absolutt vilkår for bruk av tvang | 338 |
| 9.2.1 | Argument for og mot å operere med eit krav om antatt samtykke som vilkår for tvunge psykisk helsevern og tvangsbehandling | 338 |
| 9.2.2 | Spørsmålet om korleis eit antatt-samtykke-krav kan – og bør – utformast | 339 |
| 9.2.2.1 | Problemstillinga: Kor lett skal negative haldningar til psykisk helsehjelp uttrykt i fortida kunne setje til side notidige vurderingar av kva som er i pasienten si interesse? .. | 339 |
| 9.2.2.2 | Den norske diskusjonen om fortidige behandlingsavgjerder / førehandserklæringar | 340 |
| 9.2.2.3 | Utsyn | 340 |
| 9.2.2.4 | Vurdering av kva vekt fortidige behandlingsavgjerder / førehandserklæringar bør tilleggjast | 341 |
| 9.3 | Behov for ei tettare rettsleg regulering av tvangsbehandling | 343 |
| 9.4 | Behov for lovheimling av tvangsbruk i samband med pleie og omsorg under opphaldet ... | 345 |
| 9.5 | «Supported decision-making» | 346 |
| 10 | Sluttmerknader | 346 |
| 11 | Kjelder | 347 |
| 11.1 | Litteratur | 347 |
| 11.2 | Internasjonale konvensjonar, rekommandasjonar m.m. | 351 |
| 11.3 | Dommar og andre rettsavgjerder | 351 |
| 11.4 | Lover | 351 |
| 11.5 | Norske offentlege dokument | 352 |

1 Innleiing

I november 2010 vart eg av «Paulsrud-utvalget» førespurt om å lage «en rettslig betenkning om samtykkekompetanse med henblikk på psykisk helsevern» innan utgangen av januar 2011 (seinare endra til 10. februar). Oppdraget vart spesifisert slik:

«Betenkningen skal bl.a. søke å besvare følgende problemstillinger:

1. Redegjøre for og vurdere argumenter for og imot at mennesker med samtykkekompetanse og som ikke utgjør en fare for andre skal ha full nektingsrett (utenom ø-hjelpstilfeller) i psykisk helsevern. Som et ledd i dette bes det sett spesielt på spørsmålet knyttet til behandling uten døgnopphold, konverteringsforbudet og ECT-behandling.

2. Er de rettslige vurderingene av samtykkekompetanse og nektingskompetanse ulike?

3. Forholdet mellom samtykkekompetanse og frivillighetsvilkåret i psykisk helsevernloven § 3-3 annet ledd nr. 1.

4. Hvordan kan eventuelt forskjellene mellom pasientrettighetsloven kapittel 4A og psykisk helsevernloven kapittel 3 begrunnes?

5. Redegjøre for og vurdere erfaringer fra andre land med et samtykkekompetansebasert regelverk for psykisk helsevern. Hva er konsekvensene av å ha manglende samtykkekompetanse som et hovedvilkår? Det vises bl.a. til den britiske og nordirske debatt om temaet, jf. Journal of Mental Health Law – Special issue 2010.

6. Hvordan kan autonomien i psykisk helsevern ivaretas/styrkes? Det vises bl.a. til den tidligere debatten om såkalte «psykiatriske testamenter», jf. Ot. prp. nr. 11 (1998–99) s. 44 første spalte, den nye tyske loven om bindende forhåndserklæringer som trådte i kraft 1.9.2009, og andre modeller slik som støtte til beslutninger (supported decision-making).»

Som det framgår er det ein omfattande meny av problemstillingar som blir etterspurt utgreidd. Innanfor den aktuelle tidsramma har det difor vore nødvendig å gjere prioriteringar i retning av ei heilskapleg framstilling av det som framstår som det mest sentrale: å gjere greie for sentrale rettslege premisser, herunder peike på moglege konsekvensar og utfordringar, knytt til å etablere eit kompetansebasert system innanfor tvangspsykiatrien. Med «kompetansebasert system» meiner eg at frávær av avgjerdskompetanse (eventuelt) blir gjort til eit absolutt vilkår for bruk av tvang.

Konsekvensen av eit kompetansebasert system er ein veto- eller nektingsrett for pasientar med avgjerdskompetansen intakt. At det allereie gjeld ein rett til å samtykke er ikkje omtvista. Det interessante er difor nektingsdimensjonen.

I vår samanheng er det *ikkje* tale om å krevje ei *gyldig nektning* for at psykisk helsehjelp ikkje skal kunne ytast, men fokus er meir einsidig retta mot (det personelle) kompetansespørsmålet som er ein sentral komponent i ei breiare gyldighetsvurdering. Ein parallell kan her trekkjast til pasientrettslova kapittel 4A si avgrensing til personar som «mangler samtykkekompetanse», jf. § 4A-2 første avsnitt. Det breiare perspektivet – kva som utgjør ei gyldig nektning – er likevel heilt nødvendig å ha med seg, mellom anna på grunn av dei tette banda som er mellom ulike typar av krav for ei gyldig viljesfråsegn, jf. punkt 7.3.1 nedanfor der eg markerer dette.

Utgreiinga dekkjer både etablering (og oppretthalding) av tvunge vern og tvangsbehandling.

Andre typar inngrep har eg i stor grad måtte avgrense mot av praktiske grunnar. Behovet for eit skjerpa fokus på problematikken rundt tvangsbehandling – i praksis tvangsmedisinering – er sentralt som ein verdimelessig premis for framstillinga, jf. punkt 3.3 nedanfor. Dette har likevel i liten grad fått konsekvensar for disponeringa. Stort sett er det dei same omsyn som gjer seg gjeldande når vi drøftar spørsmålet om høvesvis tvangsmedisinering og etablering av tvunge vern – men vekta kan variere. Dette skal markerast undervegs.

Særleg skal nemnast at det har vore vanskeleg å «vurdere erfaringer fra andre land med et samtykkekompetansebasert regelverk». Ei slik evaluering krev inngåande kjennskap ikkje berre til regelverk, men også til praksis, noko som føreset romsleg med tid og ressursar til utanlandsopphald. Ut frå dette har eg i stor grad måtte nøye meg med å skissere rettstilstanden i eit utval av statar som ein illustrasjon på at ulike rettslege modellar er valt. Andre tiltak for å styrkje sjølvbestemingsretten (enn etablering av eit kompetansebasert system), jf. særleg punkt 6 i spesifikasjonen, blir stort sett meir kortfatta handsama.

Framstillinga avgrensar seg til situasjonen der det er tale om inngrep for å verne den sjuke sjølv utanfor tradisjonelle nødssituasjonar. Inngrep for å verne andre og – generelt – inngrep i nødssituasjonar fell utanfor, noko som følgjer direkte av punkt 1 i spesifikasjonen. Ei slik avgrensing kan kanskje kritiserast, men det er ikkje til å kome vekk frå at dei omsyn som gjer seg gjeldande er nokså ulike. Fokus for utgreiinga er dermed retta mot dei såkalla velferdspaternalistiske inngrep.² Dette er normalt ei praktikabel grenseline, sjølv om det tidvis kan vere vanskeleg å skilje klart mot inngrep med ein annan motivasjon – også fordi eit og same inngrep kan ha ei samansett grunngeving.³

Syse definerer det eg omtalar som velferdspaternalisme slik:

«Paternalisme (fra latin: *pater* betyr far) er betegnelsen på en behandlingsholdning der legen – og eventuelt annet behandlingspersonell – bestemmer helt eller delvis for og over pasienten i behandlingssituasjonen, ut fra at

² Sjå nærare om den medisinske paternalismen i Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 142–147 med nærare tilvisingar.

³ Også ei «vi veit best»-haldning som reflekterer at avgjerande vekt er lagt på generelle samfunnsomsyn eller tredjepersonar sine meir konkrete interesser, kan skildrast i ein paternalismeterminologi, jf. Syse, *Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingssøyemed innenfor psykiatrien* s. 322. Men dette skal ikkje problematiserast nærare her.

vedkommende ‘vet’ hva som er til det beste for pasienten.»⁴ (Syse si kursivering.)

Eit ytterlegare skilje kan trekkjast mellom *sterk* og *svak* paternalisme. Det sentrale her er særleg om den hjelpetrengande sjølv har evne til å treffe eit informert val: i tilfelle nei er paternalismen (berre) svak der andre bestemmer for han eller henne.⁵ Ut frå hovudproblemstillinga for denne framstillinga er det dermed spørsmål om det bør innførast eit system innanfor psykisk helsevern som avgrensar heimlane for tvang til *svak* paternalisme.

Utgreiinga er slik bygt opp at eg først gjer greie for terminologien – kvifor eg brukar «avgjerdskompetanse» og ikkje «samtykkekompetanse» – i punkt 2. Temaet for framstillinga ligg i eit skjeringpunkt mellom jus, etikk og helsefag. I punkt 3 vil eg difor klargjere den verdimelessige plattformforma, før eg omtalar nærare ulike menneskerettsinstrument i punkt 4. I punkt 5 gjer eg greie for gjeldande rett, og i punkt 6 – kalt «Utsyn» – blir utanlandsk rett kort omtalt. Ulike spørsmål knytt til omgrepet «avgjerdskompetanse» og vurdering av slik kompetanse blir reist i punkt 7. I punkt 8 er fokus retta mot argument for og mot innføring av ein kompetansebasert modell (punkt 8.1) og ulike spørsmål som må vurderast i samband med ei eventuell implementering (punkt 8.2). I punkt 9 blir enkelte andre tiltak som kan bidra til å styrkje pasientane sin sjølvbestemingsrett innanfor psykiatrien løfta fram. Særleg blir spørsmålet om innføring av eit antatt-samtykkekrav (punkt 9.2) og behovet for ei tettare rettsleg regulering av tvangsbehandling (punkt 9.3) drøfta, før trådane blir samla i punkt 10.⁶

2 Terminologien: «Samtykkekompetanse» – «nektingskompetanse» – «avgjerdskompetanse»

Tradisjonelt har omgrepet «samtykkekompetanse» vorte brukt som eit overomgrep som også dekkjer samtykkespørsmålet si negative side: spørsmålet om «nektingskompetanse».⁷ Mykje kan tyde på at dette ikkje berre er upresist i lys av mogelege variasjonar i vurderingstemaet, men dessutan utilfredsstillande fordi ein slik omgrepsbruk speglar ei tradisjonell haldning der fokus

⁴ Syse, *Rettsikkerhet og livskvalitet* s. 35, jf. Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 143.

⁵ Sjå til dømes Beauchamp/Childress, *Principles of Biomedical Ethics* s. 209–210 om omgrepsbruken.

⁶ Etter dette skulle det vere klart at oppbygginga av framstillinga er gjort uavhengig av opplistinga av ulike problemstillinger i spesifikasjonen av oppdraget.

⁷ Slik også i pasientrettslova, jf. punkt 7.1 nedanfor.

særleg har vore retta mot retten til å gje eit positivt samtykke, medan spørsmålet om nektingsrett i beste fall har vorte skyvd i bakgrunnen. Ikkje minst kan vi oppfatte det svært strenge provkravet for tap av samtykkekompetanse nedfelt i pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt som uttrykk for dette, noko eg kjem tilbake til under punkt 7.3.3.

Vi må også seie at det språkleg er lite elegant å snakke om «samtykkekompetanse» der spørsmålet faktisk gjeld kompetansen til å nekte, slik ein til dømes gjer i Bergen tingrett sin dom av 13. april 2010 (saksnr.: 10-007815TVI-BBYR/01). Saka gjaldt tvangsinnlegging i somatisk sjukeheim etter pasientrettslova kapittel 4A av ei psykisk sjuk (schizofren) kvinne med svært alvorleg KOLS. Det blir mellom anna uttalt:

«Etter rettens vurdering illustrerer dette hennes manglande evne til å forstå hva samtykket innebærer.»⁸

Her hadde det nok vore meir treffande å fokusere på evna til å forstå kva *nekinga* innebar.

Ut frå dette er det ønskeleg å operere med ein meir nøytral terminologi – som eit overomgrep – som både fangar opp dei særlege problemstillingane knytt til samtykkekompetanse og nektingskompetanse. Det naturlege valet vil vere «avgjerdskompetanse» – på bokmål «beslutningskompetanse» – noko eg tek konsekvensen av i denne framstillinga. Mitt inntrykk er elles at eit aukande medvit knytt til terminologien er i ferd med å vekse fram internasjonalt. I den samanheng kan mellom anna visast til den engelske Mental Capacity Act frå 2005 der ein brukar den nøytrale uttrykksmåte «inability to make decisions», jf. til dømes section 3.

Eg kjem i fortsetjinga til å bruke omgrepa «innsikt» eller «konsekvensinnsikt» som stikkord for dei rettslege krav som blir stilt for å ha avgjerdskompetansen intakt. Den nærare grunngevinga for dette, kjem eg tilbake til i punkt 7.2.1.

3 Verdimessig plattform for framstillinga

3.1 Klargjering av eigen innfallsvinkel til problemet

Vi står overfor spørsmål som er kontroversielle og der frontlinene i diskusjonen i stor grad reflekterer ulike oppfatningar av underliggjande etiske spørsmål: meir presist korleis vi skal balansere omsynet til personen sin sjølvbestemingsrett mot omsynet til ei omsorgspaternalistisk velferdstenking fokusert på å verne personen sjølv mot skade. Dette kan skildrast som at det må gjerast ei

rimeleg- eller forholdsmessigvurdering, utan at det fører oss så mykje vidare. Ei klargjering av eigen innfallsvinkel til problemstillinga er i alle høve nødvendig for at premissane for framstillinga skal vere tydelege.

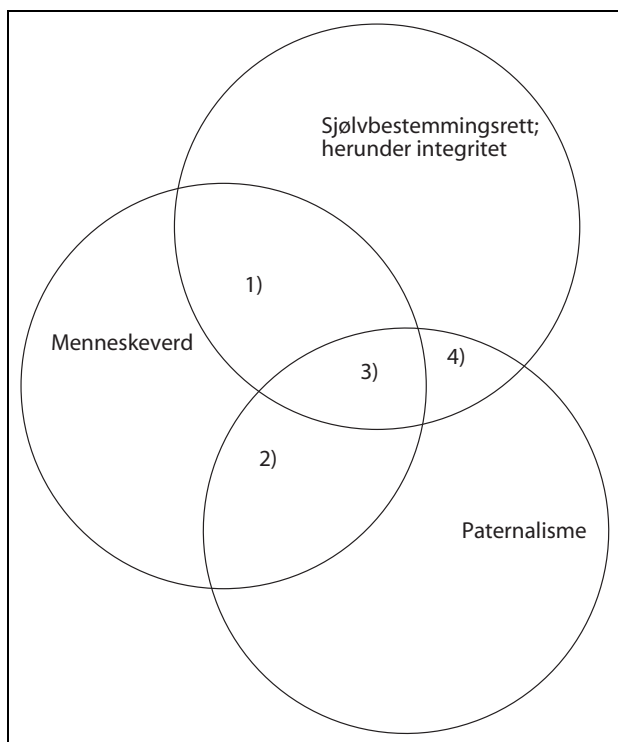
Vi kan skilje mellom ulike rettslege hovudinnfallsvinklar til spørsmålet om tvang.⁹ Eit *pragmatisk perspektiv* er særprega ved at ein i liten grad oppfattar tvang som problematisk så lenge tiltaka er fagleg forsvarlege. Eit *liberalistisk perspektiv* er – på si side – karakterisert ved ein prinsipielt grunnjevne motstand mot offentlege inngrep overfor borgaren til beste for vedkomande sjølv (velferdspaternalisme), nær sagt uavhengig av konsekvensar. Eit *forvaltningsrettsleg heimelsperspektiv* legg seg på eit vis i ein mellomposisjon ved at ein ut frå ei slik tilnærming stiller klare krav både til heimel og rettstryggleiksgarantiar, men samstundes har ei realistisk oppfatning av kva som er mogeleg å unngå av inngrep: Ein må ta utgangspunkt i verda slik ho er, ikkje slik ho ideelt sett skulle ha vore. Endeleg har vi det *handikapprettslege perspektivet*. Utgangspunktet her er eit sterkt rettspolitisk engasjement for å fremme rettane til svake grupper – med andre ord eit såkalt nedenfraperspektiv på jussen.¹⁰ Mantraet er at det er gjennom å fokusere på rettar – og ikkje inngrep – ein kan redusere den faktiske tvangsbruken. Svakheita ved dette perspektivet er at det lett kan bli for bagatelliserande når det gjeld dei faktiske problem, herunder at vi *kan* stå overfor «hard cases» der ein ikkje greier å nå sosialt akseptable løysingar til dømes gjennom «supported decision-making» (slik at særlege inngrepsheimlar blir nødvendig for å hindre at ein psykisk sjuk person skal gå helsemessig til grunne).

I det oversiktsbiletet som her er teikna – men som kunne vore nyansert i fleire relasjonar – vil eg plassere meg sjølv i *skjeringspunktet* mellom eit forvaltningsrettsleg heimelsperspektiv og det handicapprettslege perspektivet. Haldninga mi er at lovgjevinga må utformast slik at ho bidreg til redusert tvangsbruk, men samstundes er vi nødde til å handtere den tvang som faktisk førekjem og som er nødvendig å bruke – i ei ikkje-perfekt verd – på ein måte som er forsvarleg ut frå menne-

⁹ For ein nærare omtale av dette, sjå Østenstad, *Heimels-spørsmål* s. 75–79.

¹⁰ Sjø omtale av dette omgrepet til dømes hjå Kjønstad, *Helserett* s. 139. Ketscher, *Socialret* s. 136 som ganske klart sjølv legg til grunn ein slik innfallsvinkel, definerer handicapprett som ein «samlebetegnelse for en retlig indgang til beskrivelse af en række retlige principper, der sigter mod denne gruppe [personar med rørsle-, forstands- eller sansehandikapp]».

⁸ Dommen er upublisert og det eksemplaret eg har hatt tilgang til er også upaginert.



Figur 3.1 Avvegingsmodellen.

skerettslege krav til lovheimel og rettstryggleik elles.

I den balansering av sjølvestemmingsrett mot paternalistisk velferdstenking som må gjerast, oppfatter eg menneskeverdomgrepet som ei interessant avvegingsnorm, illustrert gjennom figur 3.1.

Denne modellen er presentert og drøfta nærare i eit tidlegare arbeid.¹¹ Tankegangen er at menneskeverdomgrepet kan fungere normativt, og kopla til Kant si avvising av eit mekanisk menneskesyn – mennesket må også sjåast som eit mål, ikkje berre som eit middel – presiserast til eit krav om å ivareta individet sine grunnleggjande individuelle behov.

Meir presist seier Kant:

«Nun sage ich: der Mensch und überhaupt jedes vernünftige Wesen *existiert* als Zweck an sich selbst, *nicht bloß als Mittel* zum beliebigen Gebrauche für diesen oder jenen Willen, sondern muß in allen seinen sowohl auf sich selbst als auch auf andere vernünftige Wesen gerichteten Handlungen jederzeit *zugleich als Zweck* betrachtet werden.»¹² (Kant sine kursiveringar.)

¹¹ Sjå Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 94 f.

¹² Kant, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* s. 428. I norsk omsetjing ved Storheim, *Morallov og frihet* s. 41: «Nu sier jeg: Mennesket, og ethvert fornuftig vesen overhodet, eksisterer som formål i seg selv, ikke bare som middel til bruk etter forgodtbefinnende for den ene eller annen vilje; det må i alle sine handlinger, både når det gjelder de som er rettet mot det selv og de som er rettet mot andre fornuftige vesener, til enhver tid samtidig betraktes som formål.»

I sektor 1) fell menneskeverd og sjølvestemmingsrett saman. Det inneber at bruk av tvang verdimesig sett er uakseptabelt. Slik problemstillinga for denne framstillinga er, er det nettopp rekkevidda av sektor 1) som står i fokus. Situasjonen er motsett i sektor 2). Her blir velferdspaternalistiske synsmåtar kvalifisert av menneskeverdomgrepet. Sektorane 3) og 4) har det til felles at verdiane sjølvestemmingsrett og paternalisme overlappar kvarandre. Situasjonen er her at tenestemottakar/pasient frivillig går med på tiltaket, eventuelt utan å kunne gje eit gyldig samtykke. I sektor 3) er det samanfall mellom alle dei tre verdiane. Her står den verdimesige grunngevinga for å gripe inn aller sterkast. Sektor 4) representerer tiltak som er så etisk problematiske i lys av menneskeverdomgrepet at dei ikkje bør kunne iverksetjast, sjølv om det ikkje er tale om krenking av sjølvestemmingsretten. Lobotomi kan vere eit døme i vår samanheng.

Figur 3.1 refererer eg gjerne til som *avvegingsmodellen*. Det han viser direkte er ulike mogelege verdikonstellasjonar og ulike mogelege resultat av den verdimesige avveginga. Dette skal naturlegvis ikkje forståast slik at dei verdimesige avvegingane er enkle, eller at vi alltid sit tilbake med klare svar. Tvert imot vil vurderingane ofte vere både samansette og by på tvil, sjølv om vi tek høgde for dei føringar for avveginga som etter mitt syn ligg nedfelt i menneskeverdomgrepet. Figuren gjev elles ikkje eit bilete av den relative storleiken til dei ulike sektorane.

Som ein del av ein rettsleg analyse, kan figur 3.1 brukast til å skildre ulike argumentasjonsposisjonar. Han fungerer då som eit slags prisme vi kan sjå resonnementsliner gjennom, til dømes med tanke på om argumentasjonen tek utgangspunkt i sjølvestemmingsrettposisjonen eller paternalismeposisjonen. Eg vil stadvis bruke figuren på denne måten, jf. særleg punkt 7.3 nedanfor.

Med omsyn til hovudproblemstillinga for denne framstillinga, er det særleg to utviklingstrekk eg vil peike på som viktige for dei verdimesige avvegingane som skal gjerast (innanfor ramma av den presenterte modellen). Desse to premissane blir presentert no i fortsetjinga.

3.2 Verdipremiss 1: Fokuset på ikkje-diskriminering er aukande

Eit hovudtrekk i den menneskerettslege utviklinga er eit aukande fokus på sjølvestemmingsrett også for «svake grupper».¹³ Spydspissen her er FN-konvensjonen om rettane til menneske med nedsett funksjonsevne (CRPD) frå 2006. Føremålet med konvensjonen er uttrykt slik i første avsnitt i artikkel 1:

«The purpose of the present Convention is to promote, protect and ensure the full and equal enjoyment of all human rights and fundamental freedoms by all persons with disabilities, and to promote respect for their inherent dignity.»

Konvensjonen er enno ikkje ratifisert av Noreg, men det føregår arbeid i departementa med tanke på dette. Det er vidare knytt usikkerheit og usemje til kor stor *direkte rettsleg* betydning konvensjonen vil ha for diskusjonen om særlege inn-grepsheimlar overfor spesielle grupper, her- under psykisk sjuke. Det kjem eg tilbake til. Poen- get her og no er likevel at på eit verdimeisig plan vil konvensjonen måtte spele ei klar rolle i tvangs- diskusjonen, uavhengig av kva vi meiner er gjel- dande rett i dag. Krava til kva vi reknar som legi- time grunnar for ei ulikehandsaming – ikkje berre, men *også* i relasjon til reglane om tvang – *er* (i ferd med å bli) skjerpa.

3.3 Verdipremiss 2: Auka fokus på dei negative sidene ved tvangsmedisinering pressar seg fram

Eit trekk ved den norske diskusjonen om tvang er at fokus særleg har vore retta mot rettstryggleiks- problema i samband med *etablering og oppretthal- ding* av tvunge psykisk helsevern. Inngrep *elles* har tradisjonelt vorte oppfatta som mindre viktig og eit felt der ein har stolt på behandlarane sin gode vilje og tiltaket sitt gode føremål. Denne ten- kinga har rett nok sakte vorte pressa i retur. Ved psykisk helsevernlova frå 1999 fekk vi såleis, gjen- nom § 4-4, for første gong eit klart rettsleg grunn- lag for behandling utan samtykke. Men framleis er det rimeleg å hevde at den rettslege regule- ringa av inngrep under opphaldet er relativt rudi- mentær.¹⁴

Det tradisjonelt manglande fokuset på tvangs- behandling – i praksis snakkar vi om tvangsmedi- sinering med antipsykotika/nevroleptika – repre- senterer ei nær utilgjeveleg unnlatingssynd frå samfunnet si side. Utan å bagatellisere alvorleg- heita av fridomsrøving, representerer tvangsmedi- sinering likevel ein type inngrep av ein heilt annan og meir invaderande karakter, og som ofte blir opplevd endå sterkare og meir krenkjande for individet. Følgjande sitat frå rapporten «Vurdering

¹³ At det gjekk lang tid før menneskerettsspørsmål for dei psykisk funksjonshemma kom i fokus, er likevel ein tanke- kross som peikar mot at storsamfunnet ikkje har hatt til- strekkeleg medvit om menneskeverdomgrepet sin vidfem- nande karakter, jf. Herr, *From Wrongs to Rights* s. 115–118.

¹⁴ Jf. nærare om dette hjå Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 521–524.

av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven» (IS-1370) er illustrerande i så måte:

«Bivirkningene av nevroleptika er alvorlige. Pasienter beskriver bivirkninger som er sterkt plagsomme og til dels invalidiserende. Fysiske bivirkninger (f.eks. sikling, ryk- ninger, taleproblemer, ekstrem vektøkning og oppblåsthet osv.) og psykiske bivirkninger/virkninger (f.eks følelsesav- flatning, passivitet, mangel på interesse) påvirker det sosi- ale livet og forholdet til andre mennesker. Økt søvnbehov og mangel på initiativ gjør det tilnærmet umulig å leve et fysisk og sosialt aktivt liv. Sover du 16 timer i døgnet er det ikke mye igjen til livsutfoldelse. Mange beskriver bivirk- ningene av medisinene som et større problem enn de psy- kiske problemene var i utgangspunktet.»¹⁵

No er sitatet henta frå ein mindretalsmerknad,¹⁶ men det gjev uansett uttrykk for eit viktig pasient- perspektiv. Samstundes må det leggjast til at bile- tet er nyansert i den forstand at mange menneske med psykiske lidingar også ser tvangsmedisine- ring som nødvendig, i ettertid. Det er likevel ikkje omstridd at svært alvorlege biverknader førekjem. Den massive motstand tvangsmedisinering blir møtt med i delar av pasientgruppa, er då ein klar indikasjon på at dagens regelverk ikkje fungerer godt nok med omsyn til å sikre ei balansert vurde- ring av fordelar og ulemper ved denne typen til- tak. Det gjeld sjølv om vi legg til grunn at det berre er eit klart mindretal av pasientane som opplever svært alvorlege biverknader.

Den norske tradisjonen med lite fokus på tvangsmedisinering, er ikkje noko sjølsagt val om vi rettar blikket mot utlandet. Mellom anna kan det sjå ut som at ein både i USA og Tyskland har ei strengare haldning til tvangsmedisinering enn til sjølv fridomsrøvinga (ved tvunge psykisk helsevern).¹⁷ Og i FN sine «Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care» frå 1991 skin det også klart gjennom at ein oppfatar tvangsbe- handling som mest alvorleg.¹⁸ På den andre sida er den norske tradisjonen godt i samsvar med Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) sin praksis. Her har kontrollen med tvangsbe- handling i stor grad vorte redusert til ei vurdering av om tiltaket er medisinskfagleg nødvendig og

¹⁵ Rapporten «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk hel- severnloven» (IS-1370) s. 80.

¹⁶ Utvalgsmedlemmene Mette Ellingsdalen, Hege Orefellen og Bjørg Njaa stod bak.

¹⁷ Jf. punkt 6 nedanfor.

¹⁸ Sml. her prinsipp 11 og 16 der det nokså tydeleg framkjem at prinsippet om sjølvbestemmingsrett står sterkare ved tvangsbehandling (artikkel 11) enn ved etablering/opp- retthalding av tvunge vern (artikkel 16). I dag er det ein disku- sjon om i kva grad nemnde FN-dokument framleis har rele- vans etter vedtakinga av CRPD, men det let vi ligge her.

forsvarleg. Illustrerande er følgjande passasje i *Herczegfalvy mot Austerrike*:

«While it is for the medical authorities to decide, on the basis of the recognised rules of medical science, on the therapeutic methods to be used, if necessary by force, to preserve the physical and mental health of patients who are entirely incapable of deciding for themselves and for whom they are therefore responsible, such patients nevertheless remain under the protection of Article 3, whose requirements permit of no derogation.

The established principles of medicine are admittedly in principle decisive in such cases; as a general rule, a measure which is a therapeutic necessity cannot be regarded as inhuman or degrading. The Court must nevertheless satisfy itself that the medical necessity has been convincingly shown to exist.»¹⁹

Likevel må vi kunne snakke om ei rørsle – om enn ikkje så sterk enno – i retning av auka fokus på problematikken rundt tvangsmedisinerer. Og dei særlege rettstryggleiksproblem vi her står overfor, må klart nok farge den vidare framstillinga.

4 Ulike menneskerettsinstrument²⁰

4.1 FN-konvensjonen om rettane til funksjonshemma (CRPD) – presentasjon av problemstillinga

CRPD – the Convention on the Rights of Persons with Disabilities – vart introdusert allereie i punkt 3.2 ovanfor. Når konvensjonen har fått merksemd i debatten om særlege tvangsheimlar innanfor psykiatrien, er bakgrunnen ulike formuleringar i traktatteksten som understrekar prinsippet om sjølvbestemningsrett. I den samanheng kan særleg nemnast artikkel 3 bokstav (a) (som er ei prinsippføresegn), artikkel 12 nr. 2 (rettsleg handleevne) og artikkel 25 bokstav (d) (samtykke ved yting av helsehjelp). I tillegg heiter det i artikkel 14 nr. 1 bokstav (b) at nedsett funksjonsevne ikkje

¹⁹ *Herczegfalvy mot Austerrike* avsnitt 82. Syse, *Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingsøyemed innenfor psykiatrien* s. 330, jf. også s. 342, legg til grunn at dommen framleis gjev eit dekkjande uttrykk for EMD si haldning. Eit meir optimistisk syn på EMK-retten kan vi sjå hjå Ersbøll, *Dementes menneskerettigheter* s. 238–239, men ho analyserer i liten grad praksis. Sjølv er eg, som Syse, av den oppfatning at det er lite teikn til rørsle å sjå i EMD-praksis, og har kalt EMK-jussen på psykiatrifeltet for «EMK-rettens 'lost world'», jf. Østenstad, *Heimlesspørsmål* s. 667–670.

²⁰ Framstillinga her er sterkt fokusert på kompetansespørsmålet. For ei breiare, oversiktsprega framstilling av ei rekkje menneskerettsdokument av interesse på psykisk helsevernfeltet, sjå Syse, *Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingsøyemed innenfor psykiatrien* og Syse, *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse*.

i noko tilfelle skal kunne rettferdiggjere fridomsrøving:

«[T]he existence of a disability shall in no case justify a deprivation of liberty.»

Ei radikal tolking av desse føresegnene har vore at tvang berre skal kunne brukast i medhald av heimlar som gjeld «for alle», noko som inneber at særlege inngrepsheimlar overfor til dømes psykisk sjuke vil vere konvensjonsstridig.²¹ Men eit slikt tolkingsstandpunkt er svært omstridd,²² og rettskjeldesituasjonen er elles svært vanskeleg med eit totalt fråvær av tolkingspraksis frå den FN-komiteen som er handhevingsorgan (Committee on the Rights of Persons with Disabilities).²³ Ut frå det oppdraget eg har fått er det uansett ikkje naturleg å gå tungt inn i denne diskusjonen her. Problemstillinga i fortsetjinga blir dermed meir avgrensa: Med kva vekt kan CRPD – eventuelt – trekkje i retning av å innføre ein kompetansebasert modell?²⁴

At konvensjonen enno ikkje er ratifisert av Noreg er i denne samanheng mindre interessant. «Alle» synest såleis å føresetje at han klart nok vil bli ratifisert når ein berre har avklart i rimeleg grad kva lovgjevingsmessige grep som – eventuelt – først må gjerast. *Ut frå vårt føremål* kan vi altså resonnerer som om CRPD allereie var juridisk bindande for Noreg.

Utanriksdepartementet si rettsavdeling har gjeve ut tolkingsfråsegner om forholdet mellom CRPD og inngrepsheimlar i norsk helse- og sosiallovgjeving. Den første – datert 12. juni 2009 – har i praksis fokus retta mot artikkel 14 og drøftar spørsmålet om denne føresegna kan tolkast slik at ho forbyr særlege tvangsheimlar overfor spesielle grup-

²¹ Jf. Minkowitz, *Abolishing Mental Health Laws* s. 177 som uttaler at «mental health laws violate the CRPD», jf. også s. 167–168. Sjå også i denne retning European Foundation Centre, *Study on challenges and good practices in the implementation of the CRPD* s. 100.

²² Sjå til dømes Syse, *Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse* s. 46–55 som er kritisk til kva betydning konvensjonen vil få for norsk psykiatrilovgjeving dersom (når) han blir ratifisert.

²³ Hittil har det altså vore mykje «tvil og tru» om tolkinga av konvensjonen. Det er ikkje vanskeleg å slutte seg til Lawson, *A Catalyst for Cohesion?* s. 109 når ho uttaler at «[t]he important work of giving it [the Convention] concrete practical form, both at the European and national levels, must now begin».

²⁴ Det ser ut til å vere brei semje om at sentrale føresegner i CRPD vil måtte realiserast gradvis, jf. til dømes European Foundation Centre, *Study on challenges and good practices in the implementation of the CRPD* mellom anna på s. 100. Det er dermed rimeleg å seie at problemstillinga for denne framstillinga er viktig, sjølv om ein skulle meine at konvensjonen krev meir og at eit kompetansebasert regelverk er utilstrekkeleg på lengre sikt.

per. UD konkluderer nektande på dette. Den andre – datert 19. november 2010 – har fokus på forholdet mellom artikkel 25 og tvangsbehandlingsheimelen i psykisk helsevernlova § 4-4. Her kjem UD inn på eit spørsmål av stor interesse for denne utgreiinga, nemleg spørsmålet om betydninga av at pasienten eventuelt har avgjerdskompetanse intakt. Ein nærare omtale av sistnemnde tolkingsfråsegn har eg funne det hensiktsmessig å kome tilbake til nedanfor under punkt 8.1.6, som eit ledd i framstillinga av argument for og mot å innføre eit kompetansebasert system. Den vidare drøftinga av forholdet til konvensjonen blir altså skoten ut, og fokus i fortsetjing blir difor retta mot ulike europeiske instrument.

Eg ser det ikkje som tenleg å trekkje inn andre FN-dokument her. FN sine «Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care» frå 1991 ser rett nok ikkje ut til å byggje på eit kompetansebasert system, jf. prinsipp 11 nr. 6 (b) og prinsipp 16. Men i den grad CRPD gjev eit sterkare vern for individet sin sjølvbestemningsrett, har dette dokumentet i dag liten relevans.

4.2 Ulike europeiske instrument

Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) har ei særleg sentral stilling i norsk rett. Dette har dels eit formelt grunnlag i menneskerettslova § 3 jf. § 2 som seier at EMK ikkje berre gjeld som norsk lov, men også går føre i tilfelle av motstrid. Til skilnad frå tre andre konvensjonar – FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettar (ØSK), FN-konvensjonen om sivile og politiske rettar (SP) og FN sin barnekonvensjon (Barnekonvensjonen) – som har den same formelle statusen, har EMK dessutan eit sterkt gjennomføringssystem. Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) sin omfattande praksis i individuell klagesaker, har gjeve konvensjonen eit konkret og forpliktande innhald og lagt grunnlaget for ei dynamisk rettsutvikling. Verdien av dette kan ikkje overvurderast all den tid menneskerettslege instrument tradisjonelt har vorte formulert i temmeleg vage termar for at flest mogleg skal kunne slutte seg til dei.

Diskrimineringsdimensjonen er lite utvikla etter EMK artikkel 14 med tanke på bruk av tvang innanfor helsetenesta. Dermed er det særleg rekkevidda av forbodet mot umenneskeleg og nedverdige handsaming i artikkel 3, vernet mot fridomsrøving i artikkel 5 og artikkel 8 sitt vern for privatlivet som er sentralt når temaet er tvang i psykisk helsevern. Noko generell omtale eller presentasjon av desse føresegnene blir det likevel ikkje rom for i denne framstillinga.²⁵

Problemstillinga – i vår samanheng – er om statane sitt handlingsrom for bruk av tvang etter EMK blir snevra inn der vi står overfor ein avgjerdskompetent person, slik at prøvinga til dømes av nødvendigvilkåret i artikkel 8 blir meir intens. Tradisjonelt har EMD-praksis ikkje gjeve sikre haldepunkt for å stille opp nokon nektingsrett. I *Herczegfalvy mot Austerrike* blir problemstillinga likevel sneia:

«In addition, the Court attaches decisive weight here to the lack of specific information capable of disproving the Government's opinion that the hospital authorities were entitled to regard the applicant's psychiatric illness as rendering him entirely incapable of taking decisions for himself.»²⁶

Motsetnadsvis er det naturleg å slutte at utfallet av saka *kunne* ha vorte eit anna – meir presist konvensjonskrenking – dersom pasienten hadde vore kompetent.²⁷ Dette er likevel usikkert, mellom anna fordi grunngevinga for dei aktuelle inngrepa var samansett der også pasienten si farlegheit var inne i biletet. I sum heftar det difor tvil ved kor stor vekt som ville ha vorte lagt på det forhold at pasienten *eventuelt* hadde hatt innsikt. Likevel må vi kunne oppfatte passasjen frå dommen som eit meir generelt signal om betydninga av kvaliteten på ei eventuell nekting av å ta i mot behandling eller omsorg der det berre er pasienten sine egne interesser som i tilfelle vil bli skadelidande.

Av interesse er også *Laskey m.fl. mot Storbritannia* som gjaldt straffedømming av medlemmer i ein sado-masochistisk homofil ring. Deltakarane var vaksne og hadde samtykt i å bli utsett for sterk valdsbruk i form av slag, pisking og mishandling av kjønnsorgan.²⁸ EMD kom samrøystes til at det ikkje var eit brot på EMK å ileggje straff fordi inngrepet var nødvendig for å verne helsa til dei involverte.²⁹ Det uttrykkjelege fokuset i domsgrunnane på omsynet til vern av helsa og *ikkje* på omsynet til vern av moralen,³⁰ gjev grunnlag for den slutning at inngrep for å ivareta personen sitt eige beste i alle fall ikkje alltid vil vere konvensjonsstridig, sjølv om vedkomande har full avgjerdskompetanse. *Laskey*-saka gjaldt direkte høvet til å gje eit straffri-

²⁵ Eit bokverk som drøftar dei særlege problemstillingane innanfor tvangspsykiatrien i stor breidd i relasjon til EMK, og som difor er naturleg å gje ei generell tilvising til her, er Bartlett m.fl., *Mental Disability and the European Convention*. For ei noko eldre framstilling om det same, sjå Wachenfeld, *The Human Rights of the Mentally Ill in Europe*.

²⁶ *Herczegfalvy mot Austerrike* avsnitt 86.

²⁷ EMD var også innom klagaren sin manglande kompetanse under drøftinga av forholdet til artikkel 3. Dette er kommentert i framstillinga til Harris m.fl., *The European Convention (1995)* på s. 72. I sisteutgåva er dette aspektet ved dommen likevel mindre klart framheva, jf. Harris m.fl., *The European Convention* s. 99–100.

²⁸ Sjå *Laskey m.fl. mot Storbritannia* avsnitt 8.

²⁹ Sjå *Laskey m.fl. mot Storbritannia* avsnitt 50.

³⁰ Sjå *Laskey m.fl. mot Storbritannia* avsnitt 50 og 51.

ande samtykke og ikkje retten til å nekte å motta hjelp. Det er likevel ikkje så viktig i vår samanheng. Dommen viser at det er grenser for individa sin sjølvbestemingsrett også der personen er kompetent. Dette må gjelde uavhengig av om viljesfråsegna kjem til uttrykk gjennom eit samtykke eller ei nekting. Det kan altså ikkje alltid stillast opp ein vetorett. Men saksforholdet i dommen er spesielt. Og det er godt mogeleg at det var frykt for at ting skulle kome ut av kontroll med dei uføreseielege helsemessige konsekvensane det kunne få for deltakarane, som var den eigentlege bakgrunnen for domsresultatet.³¹

Etter Oviedo-konvensjonen (Convention on human rights and biomedicine) kan det sjå ut som at psykisk helsevern blir ståande i ei særstilling samanlikna med somatikken. I artikkel 7 heiter det:

«Subject to protective conditions prescribed by law, including supervisory, control and appeal procedures, a person who has a mental disorder of a serious nature may be subjected, without his or her consent, to an intervention aimed at treating his or her mental disorder only where, without such treatment, serious harm is likely to result to his or her health.»

I Explanatory Report blir føresegna skildra som eit unntak frå hovudregelen i artikkel 5 om at det blir kravd samtykke frå samtykkekompetente.³² Det blir uttalt:

«In other words, if persons capable of consent refuse an intervention not aimed at treating their mental disorder, their opposition must be respected in the same way as for other patients capable of consent.»³³

Sjølv om det ikkje er EMD si oppgåve å handheve Oviedo-konvensjonen, er det godt mogeleg at dei klare føresetnadene som der er nedfelt om at det ikkje skal gjelde nokon vetorett, vil bli tillagt vekt ved tolkinga også av EMK. I denne samanheng er det eit poeng at Oviedo-konvensjonen nok kan oppfattast som ein temperaturmålar på haldningane til dette viktige spørsmålet nasjonalt i Europarådet sine medlemsland. Det blir i desse dagar arbeidd med å få på plass ein eigen tilleggsprotokoll etter Oviedo-konvensjonen om bruk av tvang i psykiatrien. Utgangen på denne prosessen vil klart nok har stor interesse, men det er enno ikkje mogeleg å seie noko om kvar dette ender.

Av interesse – kanskje særleg for situasjonen utanfor psykiatrien då dette dokumentet må lesast i samanheng med Oviedo-konvensjonen – er også

³¹ I denne retning *Laskey m.fl. mot Storbritannia* avsnitt 46.

³² Jf. også rekommandasjon frå Europarådet No REC (2004) 10 (Concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder) kapittel 3 om tvangsbruk innanfor psykiatrien. I artikkel 16 kjem det her klart til uttrykk at føresegnene i prinsippet også gjeld for avgjerdskompetente personar.

³³ Explanatory Report avsnitt 52.

rekommandasjon frå Europarådet No R (99) 4 (Principles concerning the legal protection of incapable adults). Her blir det sterkt vektlagt at spørsmålet om kompetanse må vurderast ut frå den konkrete situasjonen. I prinsipp 3 nr. 1 heiter det:

«The legislative framework should, so far as possible, recognise that different degrees of incapacity may exist and that incapacity may vary from time to time. Accordingly, a measure of protection should not result automatically in a complete removal of legal capacity.»

Eit konkret utslag av denne tankemåten ser vi i prinsipp 22 nr. 1:

«Where an adult, even if subject to a measure of protection, is in fact capable of giving free and informed consent to a given intervention in the health field, the intervention may only be carried out with his or her consent.»

At sjølvbestemingsretten der det føreligg tilstrekkeleg innsikt, også må omfatte samtykke-spørsmålet si negative side – retten til å nekte – er klart føreset i prinsipp 3 nr. 2:

«In particular, a measure of protection should not automatically deprive the person concerned of the right to [...] consent or refuse consent to any intervention in the health field [...] when his or her capacity permits him or her to do so.»

No er europarådsrekommandasjonar utan tvil «soft law» og har i formell forstand berre lita rettskjeldevekt. Men dokumentet representerer likevel eit interessant signal om kva standpunkt i verdspørsmål som er gangbare i ein europeisk samanheng. Nettopp dette er også innfallsvinkelen i *Shtukaturov mot Russland*. Den psykisk sjuke (schizofrene) klagaren var her umyndiggjort, og problemet med omsyn til EMK artikkel 8 var at russisk rett baserte seg på ein «alt eller ingenting»-modell, utan rom for nyansering. Umyndiggjeringa gjaldt såleis i nær sagt alle relasjonar. Dette vart for grovkorna for EMD:

«However, in the Court's opinion the existence of a mental disorder, even a serious one, cannot be the sole reason to justify full incapacitation.»³⁴

Rekommandasjon No. R (99) 4 vart trekt inn som uttrykk for ein europeisk standard på området,³⁵ og inngrepet mot klagaren vart rekna som i strid med forholdsmessigkravet etter artikkel 8. *Shtukaturov mot Russland* gjev dermed tilsynelatande ei viss støtte for tanken om at det kan utleiast ein vetorett etter EMK der spørsmålet gjeld vel-

³⁴ *Shtukaturov mot Russland* avsnitt 94.

³⁵ Sjå *Shtukaturov mot Russland* avsnitt 95.

ferdspaternalistiske inngrep i form av omsorg og behandling. I alle fall så lenge vi held nødssituasjonane utanfor.

Det er likevel svært usikkert kor langt ein kan trekkje dette, særleg i lys av EMD sin generelt manglande vilje til å prøve forholdsmessigheita av inngrep på psykiatriområdet – anten det no gjeld inngrep i rettar etter artikkel 3, 5 eller 8.³⁶ Konklusjonen må då vere at det etter EMK-retten neppe – i dag – gjeld ein rett til å nekte å motta psykisk helsehjelp, sjølv om pasienten sin avgjerdskompetanse er intakt.³⁷

5 Gjeldande rett

5.1 Lovteksten

Kva gjeld tvangsbehandling, gjev lovteksten eit ganske klart signal om at vi i dag ikkje – fullt ut, i alle fall – har eit kompetansebasert system. I § 4-4 tredje avsnitt første setning heiter det såleis at ein skal prøve å oppnå samtykke, med mindre «det er åpenbart at samtykke ikke kan eller vil bli gitt». Særleg alternativet «ikke [...] vil bli gitt» peikar her i retning av at sjølvbestemmingsretten berre gjeld med omsyn til å takke ja til behandling.

Når det så gjeld etablering (og oppretthalding) av tvunge psykisk helsevern etter kapittel 3, er biletet meir uklart. Lovteksten signaliserer her ikkje like tydeleg svaret på spørsmålet om fråvær av avgjerdskompetanse er eit vilkår for tvang. Enkelte har rett nok spurt om ikkje måten psykisk helsevernlova er bygt opp på der det i § 4-4 klart blir lagt til grunn at også pasientar under tvunge vern i prinsippet kan samtykke til behandling, i seg sjølv er eit avgjerande argument for at heller ikkje psykisk helsevernlova kapittel 3 byggjer på eit kompetansebasert system. Tankegangen er i så fall følgjande: For å vere kompetent i relasjon til § 4-4 – og denne føresegna kjem etter første avsnitt berre til bruk overfor personar under tvunge psykisk helsevern – må ein også vere det i relasjon til kapittel 3. Men ei slik slutning er uholdbar. At avgjerdskompetanse må vurderast separat i høve til ulike typar helsehjelp er såleis eit sentralt prinsipp.³⁸ Forholdet mellom § 4-4 og kapittel 3 må nettopp forståast i lys av dette. Eit anna standpunkt ville innebære at vi baserte oss på uholdbare stereotypiar om generelt manglande kompetanse i relasjon til menneske med psykiske

lidingar. På den andre sida vil den nokså klare føresetnaden, som vi har sett, nedfelt i lovteksten om at fråvær av kompetanse ikkje er eit vilkår etter § 4-4, også ha ei viss argumentativ kraft i relasjon til kapittel 3.

Ved lovrevisjonen i 2006 vart pasientrettslova si stilling i saker etter psykisk helsevernlova styrkt. I dag heiter det i § 1-5:

«Ved etablering og gjennomføring av psykisk helsevern gjelder pasientrettighetsloven.»

Før denne lovendringa var formuleringa at pasientrettslova gjaldt «så langt den passer», og kapittel 4 berre når det var uttrykkjeleg bestemt i (psykisk helsevern)lova. Pasientrettslova baserer seg på ein kompetansebasert modell der den som har avgjerdskompetanse i utgangspunktet har rett også til å nekte å motta helsehjelp. Dette følgjer av § 4-1 første avsnitt første setning:

«Helsehjelp kan bare gis med pasientens samtykke, med mindre det foreligger lovhjemmel eller annet gyldig rettsgrunnlag for å gi helsehjelp uten samtykke.»

På denne bakgrunn har det vorte spurt om ikkje pasientrettslova si styrkte stilling også må få noko å seie for den rettslege handteringa av kompetansespørsmålet innanfor tvangspsykiatrien. Men det er lite i førearbeida som tyder på at dette i så fall var intendert.³⁹ Noko tungtvegande argument kan det difor ikkje vere tale om. Om fråvær av avgjerdskompetanse er eit vilkår for tvunge psykisk helsevern, må difor framleis løysast ut frå rettskjeldemateriale som meir spesifikt er knytt til psykisk helsevernlova.

For å finne svar på kva som er gjeldande rett etter kapittel 3, må vi difor først og fremst søkje i andre rettskjelder enn lovteksten sjølv. I tråd med allment godteken juridisk metode innanfor offentlig rett, har då førearbeida – også som uttrykk for føremålet med ein inngrepsheimel – særleg interesse. Eit nøkkelspørsmål er her knytt til tolkinga av omgrepet «alvorlig sinnslidelse» i § 3-3 nr. 3 fordi det særleg er dette vilkåret som – eventuelt –

³⁶ Sjå nærare omtale under punkt 3.3 ovanfor med vidare tilvisingar.

³⁷ Jf. i same retning Dawson/Kämpf, *Incapacity principles in mental health laws in Europe* s. 318.

³⁸ Pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt byggjer nettopp på ein slik føresetnad når det der heiter at kompetansen kan bortfalle «helt eller delvis». Prinsippet er likevel ikkje anerkjent over alt innanfor psykiatrien, jf. Salize m.fl., *Compulsory Admission and Involuntary Treatment of Mentally Ill Patients* s. 29 som gjev ei oversikt over regelverket i ulike europeiske statar med omsyn til om det blir skilt mellom avgjerder om tvunge vern og tvangsbehandling.

³⁹ Sjå nærare Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 31–47 der forholdet mellom pasientrettslova og psykisk helsevernlova blir drøfta. Spørsmål relatert til samtykke blir handsama på s. 32–37, men fokus blir ikkje retta mot – den kontroversielle – nektingsrettproblematikken.

naturleg vil kunne danne basis for å utleie eit krav om fråvær av kompetanse som vilkår, slik lova no ein gong er formulert.

5.2 Føremål med tvangsheimlane – og førearbeid

For Psykiatrilovutvalet (NOU 1988: 8) stod sviikt i evna til realistisk å vurdere sin eigen situasjon heilt sentralt som grunngjeving for å ha særlege tvangsreglar innanfor psykiatrien:

«Det synes nærliggende å regne med at samfunnet vanskelig ser at mennesker går til grunne uten at det gjøres noe for dem, og at dette i hvert fall ikke tåles hvis vedkommende oppfattes som alvorlig sinnslidende og derfor ute av stand til å vurdere sin situasjon rasjonelt og ivareta sine interesser.»⁴⁰

Ei slik oppfatning blir også spegla i den tolking av grunnvilkåret for tvunge vern – «alvorlig sinnslidelse» – som kjem til uttrykk i proposisjonen til psykisk helsevernlova. I hovudsak koplar ein der rett nok opp mot det medisinske psykoseomgrepet:

«I faglitteraturen er psykoser vanligvis forklart som sinnslidelser hvor det har utviklet seg en svekkelse av psykiske funksjoner av en slik grad at det griper sterkt inn i personens sykdomsinnsikt, evne til å møte dagliglivets krav og evne til å bevare kontakt med virkeligheten.»⁴¹

Unntaksvis kan det likevel tenkjast å føreliggje «alvorlig sinnslidelse» utan psykose. Det gjeld ved

«svære karakteravvik, hvor lidelsen medfører tap av mestings- og realitetsvurderingsevnen.»⁴²

Det er med andre ord trekk som særmerkjer psykosane som også skal vektleggjast i vurderinga av om lova sitt vilkår i andre tilfelle kan vere oppfylt. Vi kan difor godt sjå presiseringane av kva som ligg i lova sitt vilkår, som utslag av eit overordna etisk krav om manglande innsikt for at ein skal kunne tvinge. At det i så fall vil vere klare kontaktpunkt med ei kompetansevurdering kjem eg tilbake til i punkt 7.2.4. Poenget no er at førearbeida i alle fall ikkje utelukkar at eit kompetansebasert system kan utleiast av «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret.

5.3 Høgsterett sin praksis

Uansett set Høgsterett sin praksis om at «alvorlig sinnslidelse» også kan føreliggje der pasienten er vorten symptomfri gjennom medisinerings,⁴³ eit

synspunkt om at vi må krevje manglande innsikt i konsekvensar for at inngrepet skal vere legitimt – og dermed eit mogeleg krav om fråvær av kompetanse – under press som uttrykk for gjeldande rett. Der symptoma er drivne tilbake, må vi nemleg ofte gå ut i frå at pasienten har avgjerdskompetansen intakt med omsyn til kva det vil seie å takke nei til vidare vern.

I Rt. 2001 s. 1481 uttalte den sakkunnige – og Høgsterett baserte seg på desse vurderingane – at pasienten

«uttrykker [...] innsikt for at han må holde seg borte fra alkohol. [...] Han uttrykker at han vil fortsette med medisiner, men synes kanskje ikke fullt ut å ha den samme forståelsen for nødvendigheten av dette som å la være å drikke alkohol.»⁴⁴

Det var altså tale om ein pasient som hadde ei rimeleg god forståing for situasjonen, sjølv om innsikta ikkje var perfekt. Om ein av forløparane til denne dommen – Rt. 1993 s. 249 – som gjaldt eit tilfelle der pasienten framleis viste «enkelte restsymptomer»,⁴⁵ uttaler Høyer:

«Det er for meg vanskelig å skjønne at en person som fungerer så godt som A, ikke skulle ha kompetanse til [å] skjønne at han risikerer å gå inn i en ny psykotisk tilstand ved å slutte med medisiner. Det er slått fast at han fungerer optimalt, og at det neppe kan forventes ytterligere bedring, men det kan da ikke ha vært Høyesteretts mening at A i all fremtid skal fratrennes kompetanse til å bestemme over egen behandling?»⁴⁶

I saka frå 2001 hadde pasienten «ingen restsymptomer som kan tillegges vekt». Høyer sin kritikk skulle dermed ha endå større kraft her.

No gjaldt 2001-dommen ein pasient som vart rekna som farleg for andre, noko som også var bakgrunnen for ønsket om å oppretthalde det tvungne vernet. Ved første augekast er rettskjeldevekta i vår samanheng difor klart redusert. Det kan nemleg tenkjast ei løysing der vi må tolke «alvorlig sinnslidelse» ulikt alt etter kven sine interesser som er truga. Men Rt. 1993 s. 249 og Rt. 2000 s. 23 tyder ikkje på at Høgsterett har tenkt i slike baner. I desse dommane var nemleg problemstillinga inngrep for å verne den sjuke sjølv, og vår høgste domstol legg utan vidare til grunn at «alvorlig sinnslidelse» også føreligg der symptoma er skjult etter medisinerings. Dei to dommane frå 1993 og 2000 blir så vist til og bygt vidare

⁴³ Sjå Rt. 2001 s. 1481, særleg på s. 1485–1487.

⁴⁴ Rt. 2001 s. 1481 på s. 1488.

⁴⁵ Sjå Rt. 2001 s. 1481 på s. 1486.

⁴⁶ Høyer, *Tilbakeslag for psykiatriske pasienters autonomi og rettssikkerhet* s. 162.

⁴⁷ Sjå Rt. 2001 s. 1481 på s. 1487.

⁴⁰ NOU 1988: 8 s. 103.

⁴¹ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 77.

⁴² Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 77. Sjå nærare om spørsmålet i Syse, *Psykisk helsevernloven* s. 185–187 jf. s. 79.

på i 2001. At Rt. 2001 s. 1481 har stor interesse i vår samanheng, kan det difor ikkje vere tvil om.

Krinsen av rettskjeldefaktorar Høgsterett brukar i Rt. 2001 s. 1481, er det vel i utgangspunktet lite å seie på. Problemet er at analysen ikkje blir sett inn i ei verdimeisig ramme. Retten stiller seg openbert aldri nøkkelspørsmålet: Kvifor har vi særlege tvangsheimlar overfor alvorleg sinnslidande? Som vist ovanfor kunne ein her fått rettleiing gjennom Psykiatrilovutvalet si innstilling (NOU 1988: 8). Fokuset på realitetsvurderings-evna var der også sterkt i § 3 nr. 1 bokstav a i lovutvalet sitt framlegg til lovtekst. Følgjande vilkår for tvunge vern vart oppstilt:

«Det foreligger en alvorlig sinnslidelse som medfører at den syke er ute av stand til å mestre sin livssituasjon, og er uten evne til å vurdere sin tilstand og forholdet til omverdenen på en realistisk måte.» (Mi kursivering.)

Rett nok vart denne formuleringa – som peikt på av førstvoterande i 2001-dommen – ikkje følgt opp av departementet i det vidare lovarbeidet.⁴⁸ Men formuleringa peikar likevel tilbake på ei etisk grunngjeving for bruk av tvang som det ville vere ganske oppsiktsvekkjande om departementet meinte å fråvike. Sitata frå proposisjonen ovanfor om kva ein har tenkt med «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret indikerer då også at dette neppe var meininga. Det same kjem nokså kraftfullt til uttrykk gjennom følgjande utsegn (i proposisjonen):

«Hensikten med å etablere tvungent psykisk helsevern er nettopp å få den sinnslidende under behandling slik at vedkommende kommer i en sinnstilstand der han eller hun er i stand til å foreta rasjonelle valg og følge en bevisst kurs.»⁴⁹

Dermed kan 2001-dommen oppfattast som ei problematisk forskyving i grunngjevinga for kvifor ein brukar tvang, frå funksjonsevne – uttrykt gjennom fokuset på dei karaktertrekk sjukdommen frambyr nedfelt i førearbeida – til diagnosen.⁵⁰ Når situasjonen er at den sjuke «[har] ingen restsymptomer som kan tillegges vekt», for å bruke Høgsterett sin eigne ord, er det tvilsamt om føremålet med inngrepsheimlane dekkjer fortsatt tvang her, i alle fall dersom pasienten berre hadde vore til fare for seg sjølv. Men hittil har altså Høg-

sterett ikkje vist vilje til å differensiere langs denne aksen.

Konklusjonen må etter dette bli at psykisk helsevernlova etter gjeldande rett – uttrykt gjennom Høgsterett sin praksis – ikkje (fullt ut) ser ut til å byggje på eit kompetansebasert system: Pasientane sin sjølvbestemingsrett gjeld berre med omsyn til å takke ja til helsehjelp. Dette gjeld så vel i relasjon til tvangsbehandling (§ 4-4) som i relasjon til tvunge psykisk helsevern. Synspunktet skal likevel nyanserast noko under punkt 8.1.2. At dei spenningane vi har identifisert mellom høgsterettspraksis og utsegner i førearbeida likevel kan spele ei viss rolle i vår samanheng, kjem eg tilbake til under punkt 8.1.6.

5.4 Særleg om frivilligvilkåret i psykisk helsevernlova § 3-3 første avsnitt nr. 1 og § 4-4 tredje avsnitt

Eg har i oppdraget vorte særleg oppmoda om å sjå på «forholdet mellom samtykkekompetanse og frivilligvilkåret i psykisk helsevernloven § 3-3 annet [første] ledd nr. 1». I denne føresegna blir det stilt opp som eit vilkår for etablering og oppretthalding av tvunge psykisk helsevern at

«[f]rivillig psykisk helsevern har vært forsøkt, uten at dette har ført fram, eller det er åpenbart formålsløst å forsøke dette».

Problemstillinga er om «frivillig» her føreset at hjelpetiltaka er basert på eit gyldig samtykke frå pasienten, eller om det er tilstrekkeleg at vedkomande seier «ja» utan fullt ut å forstå til kva, eventuelt held seg likegyldig, slik at omgrepet heller skal avgrensast mot der det blir vist motstand. Problematikken er heilt parallell – og lovteksten i substans identisk – etter § 4-4 tredje avsnitt andre setning.⁵¹

Bakgrunnen for at spørsmålet har vorte reist, er at ein i klinisk praksis ser ein tendens til at helsepersonell går svært langt i retning av å definere pasientar som å motta «frivillig psykisk helsevern», så lenge dei (pasientane) ikkje protesterer – eller i alle fall så lenge det tilsynelatande blir gjeve ein form for positiv tilslutnad. Som døme har vorte nemnt – godt mogeleg spissformulert – at ein har akseptert det som frivillig mottak av ECT-behandling når den djupt deprimerte pasienten

⁴⁸ Sjå Rt. 2001 s. 1481 på s. 1486.

⁴⁹ Jf. Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 44.

⁵⁰ Også Rasmussen, *Psykisk helsevern* s. 424–425 er kritisk til Rt. 2001 s. 1481. Eskeland, *Den psykiatriske pasient og loven* s. 45 er derimot positiv til nemnde tolkingsstandpunkt. Dommane er elles også omtalt i Kjønsstad/Syse, *Velferdsrett* I s. 417, og Syse, *Psykisk helsevernloven* s. 186–187.

⁵¹ Ordlyden er her som følgjer: «Dersom det ikke er åpenbart umulig, skal det også vurderes om det kan tilbys andre frivillige tiltak som alternativ til undersøkelse og behandling uten eget samtykke.»

seier: «Ja, send straum igjennom meg, så eg døyr.»

Spørsmålet er ikkje uttrykkjeleg kommentert i førearbeida.⁵² Men gjennom eit døme som der er brukt – i relasjon til når det kan vere «åpenbart formålsløst» å prøve frivilligheit etter § 3-3 nr. 1 – kan det sjå ut som at ein føreset at det må føreliggje gyldig samtykke også til frivillige alternativ til tvang:

«Situasjonen kan for eksempel vere slik at sinnstilstanden gjør den syke helt ute av stand til å gi noe samtykke til psykisk helsevern.»⁵³

Utgangspunktet er at det i helseretten gjeld eit allment krav om rettsleg grunnlag, primært samtykke, for yting av helsehjelp. Dette kjem til uttrykk i pasientrettslova § 4-1 første avsnitt første setning:

«Helsehjelp kan bare gis med pasientens samtykke, med mindre det foreligger lovhjemmel eller annet gyldig rettsgrunnlag for å gi helsehjelp uten samtykke.»

Denne føresegna er uttrykk for eit heildekkjande heimelskrav, med andre ord slik at også svært lite inngripande tiltak blir omfatta og krev samtykke (eller anna rettsgrunnlag). Vi har ikkje haldepunkt for at det skulle gjelde unntak på dette punkt etter psykisk helsevernlova. I fråvær av gyldig samtykke blir det då spørsmål om pasientrettslova § 4-6 eventuelt kan kome til bruk for pasientar utan avgjerdskompetanse. Paragraf 4-3 femte avsnitt (i same lov) avgrensar likevel rekkevidda av nemnde føresegn:

«Undersøkelse og behandling av psykiske lidelser hos personer som mangler samtykkekompetanse etter annet ledd og som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse eller motsetter seg helsehjelpen, kan bare skje med hjemmel i psykisk helsevernloven kapittel 3.»

Dette sender oss tilbake i psykisk helsevernlova ved mistanke om at pasienten har «alvorlig sinnslidelse», og tilsynelatande er vi dermed like langt. Avgjerande må då vere at det å – eventuelt – skulle oppfatte frivilligprinsippet i § 3-3 nr. 1 som eit prinsipp med eit særleg innhald på psykisk helsevernfeltet, vil bryte med psykisk helsevernlova

si oppbygging uttrykt gjennom § 1-2. Her heiter det i tredje avsnitt:

«Med tvungen psykisk helsevern menes slik undersøkelse, behandling, pleie og omsorg som nevnt i første ledd uten at det er gitt samtykke etter bestemmelsene i pasientrettighetsloven kapittel 4.»

Referansen til «samtykke etter bestemmelsene i pasientrettighetsloven kapittel 4» må her klart oppfatast som eit krav om individuelt, gyldig samtykke frå pasienten sjølv.

Dette følgjer mellom anna av samanhengen med dei særreglane for utviklingshemma og demente ein hadde før lovrevisjonen i 2006 som opna for å etablere frivillig vern på basis av pasientrettslova §§ 4-5 til 4-8 i relasjon til personar med slike diagnosar – tidvis omtalt som representert samtykke – jf. dagjeldande § 2-1 tredje avsnitt.

Ei tolking av frivilligprinsippet i retning av at det ikkje skulle krevje gyldig samtykke – i ein situasjon der pasientrettslova § 4-6 er «sett ut av spel» gjennom § 4-3 femte avsnitt – vil underminere § 1-2. Ho vil også *kunne* føre til at norsk rett kjem i strid med EMK artikkel 5 på grunn av manglande rettstryggleiksgarantiar for dei ikkje-protesterende pasientane som manglar avgjerdskompetanse. Dette følgjer av EMD sin dom i *H.L. mot Storbri-tannia* frå 2004.

Saka gjaldt innlegging av ein mann med autisme og psykiske problem i ein psykiatrisk institusjon. Personen var innlagt på frivillig grunnlag då han ikkje protesterte, men han mangla klart nok avgjerdskompetanse. Samstundes var det på det reine at den fagleg ansvarlege – i tilfelle motstand – stod klar til å konvertere til tvunge psykisk helsevern dersom pasienten skulle ønske seg ut. EMD skar her igjennom og fokuserte på det reelle inngrepet, ikkje det formelle, og konkluderte med at det var tale om fridomsrøving etter artikkel 5.⁵⁴

Det sentrale med dommen i vår samanheng er at EMD stiller krav mellom anna til ei rettsleggjering av avgjerdene om innlegging der vernet etter artikkel 5 slår inn. Spørsmålet er likevel om § 4-3 femte avsnitt – som har til føremål å ivareta rettstryggleiken for dei ikkje-protesterende⁵⁵ – går lenger i å definere dei ikkje avgjerdskompetente inn under tvangsreglane i psykiatrien enn det som er nødvendig i lys av EMK artikkel 5.

Kva som her er *nødvendig* avheng av når vernet mot fridomsrøving slår inn. Spørsmålet er komplekst, og det er ikkje mogeleg å gå nærare inn i det her. Eg har likevel drøfta problematikken i eit tidlegare arbeid – der med særleg fokus på aldersdemente – og la i den samanheng til grunn

⁵² Sjå – kva gjeld § 3-3 nr. 1 – Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 155 jf. s. 81, og Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 87, samt – kva gjeld § 4-4 tredje avsnitt – Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 160.

⁵³ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 155, jf. også Syse, *Psykisk helsevernloven* s. 78 som uttrykkjer seg i same retning. I relasjon til § 4-4 tredje avsnitt brukar ein i Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 160 uttrykksmåten at «[p]asienten [...] f eks [er] i en slik sinnstilstand at det ikke er mulig å kommunisere med vedkommende».

⁵⁴ Sjå nærare om dommen i Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 221 f.

⁵⁵ Jf. Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) s. 36–37.

at kriteriet må vere om det er ei *aktuell problemstilling* å iverksetje inngripande tiltak for å halde pasienten tilbake.⁵⁶ Truleg kan dette vere ei tenleg presisering av vurderingstemaet også i vår samanheng. Noko sannsynlegkrav for at pasienten på eit seinare tidspunkt vil protestere kan neppe oppstillast. Dette inneber samstundes at § 4-3 femte avsnitt nok har fått ei vidare slagvidde enn det EMK artikkel 5 krev, typisk der det er tale om å gje lite inngripande psykisk helsehjelp til ein person med alvorleg sinnsliding, samstundes som tilbakehald i alle høve framstår som heilt uaktuelt.

Kva som er gjeldande rett – med omsyn til tolkinga av frivilligvilkåret i psykisk helsevernlova – er likevel ikkje tvilsamt i lys av det samla rettskjeldebiletet: Det må krevjast gyldig samtykke etter § 3-3 nr. 1. Tilsvarande må då gjelde etter § 4-4 tredje avsnitt fordi bruken av denne føresegna er så tett knytt til etablering av tvunge vern, jf. § 4-4 første avsnitt, at eit anna tolkingsstandpunkt ville vere ganske umogeleg. Særskilt skal nemnast at vi ikkje har tilstrekkeleg rettskjeldemessig grunnlag for å gjere ei innskrenkande tolking av pasientrettslova § 4-3 femte avsnitt i lys av kva som er nødvendig ut frå EMK artikkel 5.

Basert på ei *tradisjonell* rettstryggleikstenking vil ein – i utgangspunktet – også måtte oppfatte det som noko positivt at flest moglege blir omfatta av rettstryggleiksgarantiane for tvang i psykisk helsevernlova. Når tolkingsspørsmålet drøfta ovanfor likevel har vorte reist, er det etter alt å dømme uttrykk for at ei slik klassisk juridisk tilnærming også kan vere problematisk ved at ho verkar «umyndiggjerande» for pasienten og på ein uheldig måte etablerer – eller forsterkar – ein herre-knekt-relasjon i møte med hjelpeapparatet.⁵⁷ Denne innvendinga er viktig i ei rettspolitisk perspektiv, og eg kjem tilbake til ho under punkt 8.2.7 med tanke på korleis ein *alternativt* kan regulere tilfelle der pasienten ikkje protesterer på å motta hjelp.

6 Utsyn

6.1 Innleiing

Å studere utanlandsk rett er utfordrande av fleire grunnar. Dels er det slik at kva som er gjeldande

⁵⁶ Jf. Østenstad, *Heimelsspørsmål* s. 223–231, særleg s. 230.

⁵⁷ Dette er elles eit aspekt Syse har vore oppteken av med omsyn til psykisk utviklingshemma. I den samanheng har han mellom anna argumentert for ei liberal tolking av kva som kan reknast som eit gyldig samtykke, jf. til dømes Syse, *Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* s. 206.

rett ikkje alltid blir spegla i ein eventuell lovtekst. Ein vil også måtte ha tilgang til nyare litteratur, og aller helst kunne reise og drøfte spørsmålet med dyktige juristar i det aktuelle landet. Med unntak av Skottland og England, har utanlandsreiser ikkje vore moglege innanfor den tidsramma eg har hatt til rådvelde.

Vi har likevel fleire indikasjonar på at eit kompetansebasert system innanfor tvangspsykiatrien ikkje er særleg utbreidd i europeisk samanheng i dag.⁵⁸ Dels følgjer dette av måten Oviedo-konvensjonen er utforma på, og dels av EMD-praksis på området.⁵⁹ Inntrykket blir også underbygd av ein nyare studie av utanlandsk rett. Dawson/Kämpf uttaler såleis:

«It is clear, even from this limited material, that the presence of incapacity to consent on the part of the patient or of an immediate emergency has not been established in these civil-law jurisdictions as an essential precondition for both detention via civil commitment and subsequent involuntary psychiatric treatment. Nor has that position been established as a mandatory requirement of international or European human rights law.»⁶⁰

Eg har måtte avgrense meg til å undersøke rettsstillingen i eit utval av statar som samla markerer ei breidd i måten å regulere dette problemkomplekset på.

6.2 USA: Sterkt fokus på kompetansespørsmålet

I utgangspunktet er spørsmål knytt til bruk av tvang i psykiatrien regulert på delstatsnivå i USA, men likevel slik at det er tale om eit samspel med føderal rett. Kva gjeld etablering av tvunge psykisk helsevern, ser det ut til at dei fleste statar ikkje baserer seg på eit kompetansebasert system, sjølv om det har vore ein tendens i denne retning:

«Even today, most states do not impose a capacity criterion on a *parens patriae* commitment.»⁶¹ (Kursivert av forfattarane sjølv.)

Med omsyn til behandling utan samtykke, er biletet eit ganske anna. Her er den store hovudregelen den motsette – at det gjeld ein vetorett for den avgjerdskompetente:

⁵⁸ Problemstillinga er elles ikkje av nyare dato. Liner kan trekkjast til den romerske toltavlelova for om lag 2500 år sidan, jf. Perlin m.fl., *Competence in the Law* s. 5.

⁵⁹ Jf. punkt 4.2 ovanfor.

⁶⁰ Dawson/Kämpf, *Incapacity principles in mental health laws in Europe* s. 324.

⁶¹ Perlin m.fl., *Competence in the Law* s. 144.

«[T]he basic principles appear relatively straight-forward: Those who are competent to make treatment decisions, including those committed to a psychiatric hospital, have a qualified right to refuse unwanted treatment except in an emergency situation.»⁶²

Dette reflekterer at ein i amerikansk rett gjennomgåande oppfatar biverknadane ved tvangsmedisinering som eit meir alvorleg problem enn sjøve tvangsinnlegga / det tvungne tilbakehaldet. Kontrasten til norsk rettstradisjon er her slåande.⁶³ Ein nyare dom frå 2006 – *Myers vs. Alaska Psychiatric Institute* – illustrerer den amerikanske tilnæringsmåten:

«Because psychotropic medication can have profound and lasting negative effects on a patient's mind and body, we now similarly hold that Alaska's statutory provisions permitting nonconsensual treatment with psychotropic medications implicate fundamental liberty and privacy interests. [...]

We are hardly the first court to reach this conclusion. A number of state supreme courts have declared that the right to refuse psychotropic medication is fundamental; we find their opinions to be both instructive and persuasive.»⁶⁴

I forlenginga av det siterte følgjer så ein nokså omfattande gjennomgang av rettsstillinga i andre delstatar.⁶⁵ Dommen har mellom anna fått merksemd og blir oppfatta som viktig fordi den viser vilje i domstolane til å gå tungt inn og prøve det medisinsk-faglege skjønnet også ved bruk av nye – såkalla atypiske – antipsykotika.

6.3 Skottland: Tok ikkje steget fullt ut

Den skotske Mental Health (Care and Treatment) Act frå 2003 er basert på den såkalla Millan-komiteen sin rapport frå 2001. For komiteen var spørsmålet om innføring av eit kompetansebasert system i tvangspsykiatrien eit av dei vanskelegaste.⁶⁶ Ulike argument som i den samanheng vart trekt fram, blir vist til seinare. Her og no er poenget at komiteen og – seinare – den skotske lovgjevaren fall ned på ei mellomløyning der kriteriet vesentleg redusert, «significantly impaired», avgjerds-kompetanse vart valt. Dette representerte ei ending samanlikna med tidlegare rettstilstand, men altså ikkje at ein tok steget fullt ut og etablerte eit reint kompetansebasert system:

⁶² Perlin m.fl., *Competence in the Law* s. 148.

⁶³ Jf. punkt 3.3 ovanfor.

⁶⁴ Dommen er upaginert i nettbasert versjon tilgjengeleg på <http://government.westlaw.com/akcases>.

⁶⁵ Rand, *Comments to Myers v. Alaska Psychiatric Institute* s. 1457 omtalar dette som at «the court engaged in horizontal federalism».

⁶⁶ Sjå *Millan-rapporten* s. 54.

«This expresses a broadly similar concept to incapacity, but is felt to be a less legalistic formulation, and one which may be easier to apply in practice.»⁶⁷

I tråd med dette, er det i juridisk teori framheva at

«[t]he distinction between significantly impaired decision-making and lack of capacity is subtle, but important. 'Significantly impaired decision-making', unlike incapacity, is not a legal term of art.»⁶⁸

Kriteriet «significantly impaired [ability to make decisions]» gjeld både i relasjon til etablering/opprethalding av tvunge vern og i relasjon til spørsmålet om tvangsbehandling.⁶⁹ Innanfor somatikken opererer ein i skotsk rett med eit fullt ut kompetansebasert system.⁷⁰ Med andre ord har ein i Skottland framleis særlege reglar innanfor tvangspsykiatrien om betydninga av kompetanse.

6.4 England og Wales: Mykje diskusjon, lite reform

Ei ekspertgruppe leia av jusprofessor Genevra Richardson tok i sin rapport – *Richardson-rapporten* – frå 1999 til orde for å innføre eit kompetansebasert system etter Mental Health Act frå 1983:

«Respect for patient autonomy implies respect for the treatment choices of those who have the capacity necessary to make them. Patient autonomy therefore brings with it an inevitable emphasis on capacity.»⁷¹

Unntak vart likevel gjort framlegg om der personen representerte eit trugsmål mot andre.⁷² Etter mykje fram og tilbake vart tanken om ein kompetansebasert modell innanfor tvangspsykiatrien likevel ikkje følgt opp ved lovrevisjonen i 2007.⁷³ Tradisjonelt hadde ein i England og Wales fokusert på behov og risiko («need and risk») som dei sentrale legitimeringsgrunnlag for tvang. Dette såg ein ikkje grunn til endre på.⁷⁴ Følgjande

⁶⁷ *Millan-rapporten* s. 57.

⁶⁸ Patrick, *Mental Health, Incapacity and the Law in Scotland* s. 169.

⁶⁹ Jf. til dømes section 44 (4) (b), 47 (2) (b) og – for tvangsbehandling – 57 (3) (d). Likevel blir ikkje avgjerdskompetansen – om denne er «significantly impaired» – alltid vurdert konkret i høve til det aktuelle behandlingstiltaket, jf. til dømes føresetnaden i section 241.

⁷⁰ Jf. Patrick, *Mental Health, Incapacity and the Law in Scotland* til dømes på s. 98 og 158.

⁷¹ *Richardson-rapporten* s. 18.

⁷² *Richardson-rapporten* mellom anna på s. 19.

⁷³ Bartlett/Sandland, *Mental Health Law* s. 26 karakteriserer – mellom anna – dette som «a disappointing outcome».

⁷⁴ Sjå også Gledhill, *The role of capacity in mental health laws* s. 129–131 om den engelske diskusjonen.

utsegn frå dåverande helseminister Lord Hunt i debatten i parlamentet illustrerer tankegangen:

«The new clauses that were removed from the Bill in the other place would have introduced a fundamental change not only to the Bill but also to the approach taken in mental health legislation. They would have required the needs of patients and the risks posed by their mental disorder to be subordinated to their decision-making ability. The primary purpose of the Mental Health Act is to provide an effective, properly safeguarded mechanism by which clinicians can intervene to protect people from the risks that arise from mental disorder, not because they have made a judgment about the person's ability to make informed decisions but because it is necessary to protect them or others from harm. Accepting those amendments would have meant abandoning one of the most fundamental objectives of the Act, namely that compulsory intervention should be based on need and risk. As my honourable friend the Member for Stafford pointed out in Committee in the other place, there has been no obvious change since previous Mental Health Acts in 1959 and 1983 that would require this long-standing principle to be changed. We cannot accept that it should be changed, yet that would have been the effect of this proposed new test.»⁷⁵

Diskusjonen om desse spørsmåla har likevel halde fram, og eit «privat» utkast til ei kompetansebasert modellov som siktar mot å unngå ei særregulering av tvang innanfor psykiatrien, vart lansert i 2010 av ei gruppe med psykiatrar og juristar.⁷⁶

6.5 Danmark og Sverige: I grove trekk som norsk rett

6.5.1 Danmark

Grunnvilkåret for å kunne etablere og oppretthalde tvunge psykisk helsevern etter den danske psykiatrilova § 5 første avsnitt (jf. § 10 første avsnitt) er at pasienten er

«sindssyg eller befinder sig i en tilstand, der ganske må ligestilles hermed».

Sinnssjukdomsomsgrepet er – som det norske «alvorlig sinnslidelse» – i utgangspunktet tett knytt til psykoseomsgrepet,⁷⁷ og det er ikkje haldepunkt for at eit kompetansekriterium står sentralt i vurderinga. Hartlev uttaler i den samanheng:

«I psykiatriloven legger man ikke vægt på distinktionen mellem svag og stærk paternalisme. Habilitetsvurderingen har betydning for, om patienten selv kan give samtykke, eller om der skal indhentes et stedfortrædende samtykke. Hvis patienten – habil eller ej – modsætter sig behandling,

skal man under alle omstændigheder iagttage kriterierne for anvendelse af tvang.»⁷⁸

Det ser likevel ikkje ut til at problematikken knytt til krav om utskriving der dei psykotiske symptom er vekke på grunn av medisinering har vore oppe i dansk rettspraksis slik som i Noreg.

Tilsvarande som i Noreg – og som lagt til grunn av Hartlev – synest det klart at det etter dansk rett heller ikkje er tale om nokon vetorett for pasientar i samband med tvangsbehandling. Sjølvbestemmingsretten gjeld med omsyn til å takke ja, men det er ikkje etablert ein motsvarande rett til å takke nei. I den samanheng kan det visast til § 12 nr. 5 der det heiter at

«patienten [skal] have en passende betænkningstid, hvor patienten får lejlighed til at overveje sit eventuelle samtykke til behandlingen».

Ulikt norsk rett inneheld den danske psykiatrilova også heimel for somatisk tvangsbehandling.⁷⁹ Dette må sjåast på bakgrunn av at ein ikkje har noko generell lov som heimlar tvang innanfor somatikken tilsvarande den norske pasientrettslova kapittel 4A.

6.5.2 Sverige

Grunnvilkåret etter den svenske lov om tvunge psykisk helsevern er at det må føreliggje ei «allvarlig psykisk störning», jf. § 3 første avsnitt. Også dette omgrepet er – som «alvorlig sinnslidelse» i den norske lova – i utgangspunktet tett knytt psykoseomsgrepet, og det er lite som tyder på at det ligg innbakt ei kopling mot kompetansespørsmålet.⁸⁰

«Den psykiska störningen är av allvarlig art så länge påtaglig risk föreligger för att de psykiska symtomen återkommer, om behandlingsinsatserna avbryts.»⁸¹

Sjølvbestemmingsretten synest dermed avgrensa, også etter svensk rett, til å seie «ja» til psykisk helsehjelp, jf. § 3 andre avsnitt:

«En förutsättning för vård enligt denna lag är att patienten motsätter sig sådan vård som sägs i första stycket, eller det till följd av patientens psykiska tillstånd finns grundad anledning att anta att vården inte kan ges med hans eller hennes samtycke.»

⁷⁵ House of Lords Debates, vol. 693, col. 823 (2. juli 2007).

⁷⁶ Jf. Journal of Mental Health Law – Special issue 2010.

⁷⁷ Jf. Bødker Madsen, *Sundhedsret* s. 350 og Bødker Madsen, *Karnov-kommentar til den danske psykiatrilova* note 24.

⁷⁸ Hartlev, *Frivillighed eller tvang?* s. 236.

⁷⁹ Sjå nærare om denne føresegna (§ 13) i den danske lova Bødker Madsen, *Karnov-kommentar til den danske psykiatrilova* note 59–63.

⁸⁰ Sjå nærare Grönwall/Holgersson, *Psykiatrin, tvånget och lagen* s. 70–74 med omfattande sitat frå lovførearbeida.

⁸¹ Gylling Lindkvist, *Karnov-kommentar til den svenske psykiatrilova* note 11.

Den svenske lova har ikkje særleg heimel for tvangsbehandling – denne blir derimot føreset innbakt i vedtaket om etablering av det tvungne vernet. Eit uttrykk for dette finn vi mellom anna i § 2b der det heiter i første setning:

«Tvangsåtgärder i syfte att genomföra vården får användas endast om patienten inte genom en individuellt anpassad information kan förmås att frivilligt medverka till vård.»

Dermed er det også utan vidare klart at heller ikkje i relasjon til tvangsbehandling er det tale om noko kompetansebasert system etter svensk rett.⁸²

6.6 Tyskland: Eit dobbeltspora system

I Tyskland kan ulike regelsett vere aktuelle som heimelsgrunnlag for inngrep i behandling og omsorg ved psykiske lidingar.⁸³ På delstatsnivå finn vi ei psykisk helsevernlovgjeving,⁸⁴ medan reguleringa på forbundsnivå skjer gjennom den såkalla «Betreuungsrecht» med føresegner nedfelt i den tyske sivillovboka (Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)). Ordninga kan i norsk terminologi best skildrast som ein form for verjemål.⁸⁵ Kanskje kan vi snakke om *omsorgsverjemål* for å markere det sterke fokuset som er på personlege avgjerder,⁸⁶ i motsetnad til den norske verjemålsordninga som (i alle fall) i praksis særleg har vore retta inn mot økonomiske disposisjonar.⁸⁷

Det tyske rettsområdet «Betreuungsrecht» må systematisk plasserast i privatretten. Men enkelte føresegner synleggjer offentlegrettslege trekk. Dette ved at det i utgangspunktet er verjemålsretten som må treffe avgjerda om inngrep, til dømes ved meir risikofylte medisinske tiltak (jf. BGB § 1904).

Eit trekk ved delstatslovgjevinga («Ländergesetze») er ei samregulering av psykiske lidingar og rus – og i mange tilfelle også psykisk utviklingshemming.⁸⁸ Særleg ei samregulering med rus kan gjere eit kompetansebasert system utfor-

drande, jf. punkt 8.1.4.1.2 nedanfor. Kva gjeld etablering (og oppretthalding) av *tvunge vern*, ser det då heller ikkje ut til at ein har lagt avgjerande vekt på spørsmålet om avgjerdskompetanse. Fokus er derimot retta inn mot om sjukdomstilstanden har innskrenka den frie viljen til personen («die freie Willensbestimmung des Betroffenen durch die Krankheit beeinträchtigt ist»).⁸⁹

Innanfor «Betreuungsrecht» er biletet eit anna. Ei (omsorgs)verje kan oppnemast av verjemålsretten («Vormundschaftsgericht») for personar som ikkje er i stand til å ivareta interessene sine («Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen [kann]»), jf. BGB § 1896 (1). Psykisk sjuke fell inn under regelsettet, saman med mellom anna psykisk utviklingshemma og demente. Å treffe avgjerder ut frå den representerte sine beste interesser (das «Wohl») står heilt sentralt, jf. BGB § 1901. Der den hjelpetrengande har avgjerdskompetansen intakt i høve til det aktuelle spørsmålet, set det grenser for omsorgsverja sin kompetanse.⁹⁰ Innanfor «Betreuungsrecht» baserer ein seg altså på eit kompetansebasert system.

Dermed reiser det seg spørsmål om grensetrekkinga mellom verkeområdet for forbundslovgjevinga og delstatslovgjevinga på dette rettsfeltet. Spørsmålet blir sett på spissen ved fare for den sjuke sjølv fordi terskelen for intervensjon basert på samtykke frå omsorgsverja etter BGB synest å vere noko lågare enn etter inngrepsheimlane i psykisk helsevernlovgjevinga på delstatsnivå.

Delstatslovgjevinga er sterkt knytt til ulike farekriterie – både fare for den sjuke sjølv og andre.⁹¹ Det gjeld også etter BGB § 1906 (1) nr. 1 ved at fokus der er retta mot fare for liv («Gefahr dass ... er sich selbst tötet») eller vesentleg helseskade («erheblichen gesundheitlichen Schaden»). Men i nr. 2 er det så gjeve ei meir generell opning for etablering av tvunge vern der dette er nødvendig («notwendig ist») og undersøkinga/behandlinga elles ikkje vil kunne gjennomførast.

Her er utgangspunktet at dersom omsorgsverja samtykker til inngrep på vegne av vedkomande har BGB førerang, men det er ikkje slik at fråvær av samtykke utelukkar bruk av delstatslovgjevinga.⁹² Forholdet mellom dei to regelsetta er

⁸² Sjå nærare Grönwall/Holgersson, *Psykiatrin, tvånget och lagen* s. 66–69.

⁸³ Søvig, *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 223–224 gjev eit oversiktsbilete av tysk rett som også er tenleg i vår samanheng.

⁸⁴ Sjå Søvig, *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 223–230 som gjev ei oversikt over strukturen i den tyske psykisk helsevernlovgjevinga (særleg Nordrhein-Westfalen) med utgangspunkt i problematikken knytt til dei rusmiddelavhengige.

⁸⁵ Jf. Søvig, *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 223.

⁸⁶ Jf. Dodegge/Roth, *Betreuungsrecht* s. 7 som understrekar det breie fokuset.

⁸⁷ Dette inntrykket ligg vesentleg fast etter verjemålslova 2010 som enno ikkje er iverksett.

⁸⁸ Sjå Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 112.

⁸⁹ Sjå Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 141, jf. også s. 113. Sjå nærare om uttrykksmåten – med tanke på kva som skil frå ei kompetansevurdering – til dømes Dodegge/Roth, *Betreuungsrecht* s. 530–531.

⁹⁰ Jf. Popp, *Zwangsbehandlung von psychisch Kranken im Betreuungsrecht* s. 95–100 (særleg s. 95–96) som understrekar at dette er den herskande oppfatninga i litteraturen.

⁹¹ Sjå oversikt hjå Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 113–126.

likevel komplekst, utan at det er nødvendig å gå inn på dette i detalj her.

Kva gjeld *tvangsbehandling* er biletet noko annleis. Etter «Betreuungsrecht» byggjer ein klart nok også her på eit kompetansebasert system. Det interessante er at ein også synest å gjere dette i delstatslovgevinga.⁹³ Dette kjem mellom anna til uttrykk i ein kommentar hjå Marschner m.fl. til den nye føresegna om fortidige behandlingssavgjerder (BGB § 1901a) – omtalt noko nærare under punkt 9.2.2.3 nedanfor:

«Eine Behandlung gegen den Willen des Betroffenen ist dann auch unter den Voraussetzungen des öffentlichen Unterbringungsrechts nicht zulässig.»⁹⁴

Oppsummeringsvis ser vi altså at ein etter tysk rett baserer seg på eit tospora system på meir enn ein måte. Ikkje berre skil ein mellom «Betreuungsrecht» og delstatslovgevinga, men også når det gjeld betydninga av at avgjerdskompetansen er intakt hjå pasienten er systemet tospora: I relasjon til tvangsbehandling opererer ein med eit kompetansebasert system, men ikkje – etter delstatslovgevinga – med omsyn til etablering og oppretthalding av tvunge vern.

7 Nærare om avgjerdskompetanse

7.1 Problemstillinga: Kor differensiert skal kompetanseomgrepet vere?

Etter pasientrettslova er utgangspunktet ein rett for pasienten til å bestemme sjølv, anten avgjerda inneber ein positiv aksept av eit tilbod om helsehjelp, eller det er snakk om nekting av å motta hjelp.⁹⁵ Full sjølvbestemingsrett avheng likevel av at vedkomande har nødvendige personlege føresetnader for å kunne disponere sjølv.⁹⁶

Utgangspunktet etter § 4-3 første avsnitt er at alle personar over 16 år er myndige i helseerettsleg forstand. Unntak gjeld for personar som er umyn-

diggjort eller der anna følgjer av «særlege lovbestemmelser eller av tiltakets art», jf. bokstav b). Etter § 4-3 andre avsnitt kan ein pasient vidare tape «samtykkekompetansen» «helt eller delvis» dersom vedkomande

«på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter».

Denne føresegna – og pasientrettslova si regulering av spørsmålet om avgjerdskompetanse elles – krinsar altså rundt omgrepet «samtykkekompetanse». Utgangspunktet må vere at dei same krav til personlege føresetnader gjeld der det er tale om at pasienten ønskjer å nekte. Dette er også føresett i pasientrettslova kapittel 4A som refererer direkte til krava for eit gyldig samtykke i lovens kapittel 4, jf. § 4A-2 første avsnitt.

Det er likevel ikkje opplagt at krava for å ha avgjerdskompetanse fullt ut vil vere dei same i *alle relasjonar* der spørsmålet gjeld positivt samtykke som der det gjeld nekting. Problemstillinga har i liten grad vore drøfta i norsk og nordisk rettslitteratur, men spørsmålet har stor interesse når konsekvensane av eventuelt å skulle innføre eit kompetansebasert regelverk innanfor tvangspsykiatrien skal vurderast.

I merknadene til § 4-3 andre avsnitt i pasientrettslova som regulerer når *samtykke*kompetansen kan bortfalle (heilt eller delvis), heiter det:

«Det skal med andre ord en del til, jf. 'åpenbart'. Er helsepersonellet i tvil, skal pasienten ha rett til å samtykke til behandlingen, eventuelt til å nekte å motta behandling.»⁹⁷

Føresetnaden er altså også her at dei to spørsmåla fell saman. Noko nærare drøfting av problemstillinga er likevel ikkje gjort i førearbeida. Dermed er det mogeleg at nyan-sar i dei omsyn som gjer seg gjeldande ikkje har vorte sett og vurdert. Ein nærare gjennomgang i vår samanheng er difor nødvendig.

Legg vi til grunn at krava er dei same, baserer vi oss i realiteten også på at pasienten må ha oversikt over *alle* aktuelle valalternativ (i den aktuelle situasjonen): både det å seie ja og det å seie nei. Dette, som i utgangspunktet ikkje høyrest unaturleg ut, kan i så fall – med tanke på vår problemstilling åleine – karakteriserast som *eit einskapleg avgjerdskompetanseomgrep*.

At kompetanseomgrepet i alle fall må differensierast i visse relasjonar er ukontroversielt. Til dels framgår dette direkte av lovteksten, jf. pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt som

⁹² Sjå Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 239.

⁹³ Sjå Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 148–152.

⁹⁴ Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 209. Fritt omsett: Behandling mot viljen til vedkomande er demed heller ikkje tillatt etter dei offentlegrettslege reglane om fridomsrøving.

⁹⁵ I Helse- og omsorgsdepartementet sitt høyringsnotat om «Forslag til ny lov om kommunale helse- og omsorgstjenester» blir dette rettslege utgangspunktet uttrykkeleg også gjort gjeldande for sosiale tenester gjennom ei utviding av verkeområdet til pasientrettslova, jf. til dømes på s. 476 i dokumentet. Noko endring av gjeldande rettsstilstand på dette punkt er det likevel neppe tale om, jf. NOU 2004: 18 s. 80.

⁹⁶ Ein kan dele krava for ei gyldig avgjerd – eit samtykke eller ei nekting – inn i materielle, prosessuelle og personelle krav, jf. til dømes Syse, *Pasientrettighetsloven* s. 292–295. Når problemstillinga i vår samanheng gjeld kompetanse, er fokus klart nok retta mot dei personelle krav.

⁹⁷ Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 133.

seier at pasienten kan tape kompetansen «helt eller delvis». Dette inneber at kompetansespørsmålet må vurderast særskilt i relasjon til ulike typar helsehjelp. At ein også må ta høgde for at personen sin kompetanse kan variere over tid er vidare heilt opplagt. *I vår samanheng* er spørsmålet om ein skal trekkje differensieringa endå lenger, og også skilje langs aksens samtykke–nekting. Dikotomien einskapleg vs. differensiert kompetanseomgrep refererer åleine til dette spørsmålet og er eit reint terminologisk hjelpegrep i denne framstillinga.

Eit svakt punkt er likevel at ein slik modell i utgangspunktet stiller relativt strenge krav til den kognitive fungering for å ha kompetanse, eit problem som kjem på spissen i relasjon til personar og pasientgrupper som ligg i eit grenseland for å ha kompetanse. Meir konkret er problemet at eit – i vår samanheng – einskapleg omgrep gjev lite rom for å kunne kompensere for svekt kognitiv fungering til dømes gjennom erfaringsbasert innsikt, noko særleg Syse har argumentert sterkt for viktigheita av i sitt arbeid om avgjerdskompetanse for utviklingshemma.⁹⁸ At problemstillinga også har ein generell relevans innanfor det psykiske helsevern, synest utan vidare klart: for ein psykiatrisk pasient kan til dømes røynslar med korleis eit konkret legemiddel verkar, tenkjast viktig for å styrkje kompetansen i ein situasjon der det elles kan reisast tvil om denne.

Emnet vi no har i fokus er i liten grad drøfta i norsk rett. I noko grad er det likevel kommentert i relasjon til barnerettslege problemstillingar. Her har fleire bygt på den føresetnaden at krava kan variere alt etter som spørsmålet gjeld positivt samtykke eller nekting.⁹⁹ Rothärmel som har spesielt fokus på barn sine pasientrettar, gjennomgår den tyske debatten om vetorett, men konkluderer for sin del negativt på om vi kan skilje mellom nektingskompetanse og samtykkekompetanse:

«Maßgeblich für eine derartige Therapieverweigerung bleibt die Einwilligungsfähigkeit, die sich von vornherein an dem Maßstab bemisst, ob der Patient aufgrund seiner Fähigkeiten und Reife in der Lage ist, alle denkbaren Entscheidungen, d.h. auch das Ablehnen eines Eingriffs im Falle der Indikation, selbst zu verantworten.»¹⁰⁰

Ho kan oppfattast – jf. særleg uttrykksmåten «alle denkbaren Entscheidungen» – slik at den som nekter må ha oversikt over alle mogelege handlingsalternativ, også kva det inneber å takke ja. Dermed blir krava for samtykke-

kompetanse og nektingskompetanse samanfallande.¹⁰¹ I same retning for engelsk rett Bartlett:

«[T]he standard of capacity is the same, no matter what choice P is to make.»¹⁰²

Dette må vi sjå på bakgrunn av følgjande utsegn i section 3 (4) i Mental Health Act frå 2005 som vel indikerer (det eg omtalar som) eit einskapleg kompetanseomgrep ved at informasjonen – som pasienten både må forstå og kunne bruke – må dekkje alle mogelege avgjerdsalternativ:

«The information relevant to a decision includes information about the reasonably foreseeable consequences of—

- (a) deciding one way or another, or
- (b) failing to make the decision.»

Eit einskapleg kompetanseomgrep synest altså vanskeleg å sameine med eit ønske om å gje utsette grupper størst mogeleg grad av sjølvbestemningsrett, ein tradisjon som har stått sterkt i Noreg, inklusive i norsk juridisk litteratur om emnet. Denne tradisjonen gjer det samstundes vanskeleg å avvise ei differensiering av omgrepet også langs aksens samtykkekompetanse–nektingskompetanse.

Eit visst lovmessig uttrykk kan det nok hevdast at ei differensiering i denne relasjon også har fått i pasientrettslova § 4-9 tredje avsnitt som gjeld problematikken ved nekting av helsehjelp (for døyande). Her er vurderingstemaet om pasienten «har forstått konsekvensene for egen helse ved behandlingsnektelsen». Hadde ein lagt til grunn – det eg har omtalt som – eit einskapleg omgrep, måtte ein også stilt krav til forståing av kva aktiv behandling vil innebære.

At ei differensiering nærast tvingar seg fram, blir også tydeleggjort når vi ser nærare på konsekvensane av ein eventuell bruk i nektingssituasjonane av det allmenne prinsippet om at krava til eit gyldig *samtykke* blir skjerpa til meir alvorleg inngrep det er tale om.¹⁰³ Dersom dette prinsippet utan vidare skal leggjast til grunn også ved vurdering av krava for ei gyldig *nekting*, blir resultatet nærast absurd. Dette ved at faktisk motstand frå pasienten si side mot innlegging i institusjon eller mot medisinerer – med tvangsbruk frå behandlingsapparatet si side som eit sannsynleg svar – skulle medføre ei skjerping av krava for at pasien-

⁹⁸ Sjå til dømes Syse, *Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* s. 212–214. Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 580 ser ut til å slutte seg til hovudlina i hans drøftingar. Det er særleg desse to framstillingane i norsk rettsvitenskap som drøftar i djupna samtykkespørsmålet i helseretten.

⁹⁹ Sjå Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 563 og Smith/Lødrup, *Barn og foreldre* s. 123, jf. for svensk rett Rynning, *Samtykke* s. 287–288. Gording Stang, *Det er barnets sak* s. 345 tek ikkje opp spørsmålet.

¹⁰⁰ Rothärmel, *Einwilligung, Veto, Mitbestimmung* s. 196. Fritt omsett: Avgjerande for behandlingsnektinga blir samtykkeevnen der målestokken føresetnadsvis er om pasienten ut frå evne og mognad er i stand til å ta ansvaret for alle tenkjelege avgjerder, inkludert det å avslå eit indisert inngrep.

¹⁰¹ Mitt inntrykk er at ein i Tyskland stort sett oppfattar problemstillinga som å vere av de-lege-ferenda-karakter, jf. Heide, *Medizinische Zwangsbehandlung* s. 171–172 og Kuhlmann, *Einwilligung in die Heilbehandlung alter Menschen* s. 215–218. Kuhlmann stiller seg negativ til å differensiere krava til personleg kompetanse alt etter som spørsmålet gjeld samtykke eller nekting, særleg ut frå dei praktiske problem dette kan reise, jf. s. 218.

¹⁰² Bartlett, *The Mental Capacity Act 2005* s. 51.

¹⁰³ Sjå nærare om dette prinsippet i note under punkt 7.3.1 nedanfor.

ten er kompetent til å nekte *fordi inngrepet då blir meir alvorleg*. Dette må vel kunne karakteriserast som ein klar «catch 22»- situasjon: ved at pasienten gjev uttrykk for si meining om saka – protesterer – blir krava skjerpaa for at han skal bli høyrd (fordi protesten utløyser risiko for tvangsbruk frå behandlingsapparatet si side).

Legg vi etter dette til grunn eit (sterkt) differensiert kompetanseomgrep som gjeldande norsk rett, er det mogeleg å identifisere ulikskapar i vurderingane alt etter som spørsmålet gjeld positivt samtykke eller nekting. Desse nyansane i vurderinga av høvesvis samtykkekompetanse og nektingskompetanse er viktig å ta høgde for om ein skal innføre eit kompetansebasert regelverk, og eg kjem tilbake til dette i punkt 7.3. No først i punkt 7.2 skal eg likevel fokusere på nokre meir allmenne utgangspunkt for kompetansevurderinga.

7.2 Utgangspunkt for kompetansevurderinga

7.2.1 Presisering av vurderingstemaet

Det fell utanfor ramma av denne framstillinga å føreta ein generell gjennomgang av dei rettslege krava for ei gyldig avgjerd, men nokre utgangspunkt for vurderinga av kompetansespørsmålet er likevel nødvendig å tydeleggjere. I pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt er vurderingstemaet formulert som eit spørsmål om pasienten «åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter». Dette er prinsipielt eit juridisk spørsmål, sjølv om faglege vurderingar klart nok vil kome inn som viktige premisser. Internasjonalt blir det i den samanheng gjerne fokusert på eit skilje mellom kompetanse («competence») og mental evne («capacity»), der sistnemnde refererer seg til dei faglege vurderingane.¹⁰⁴ I pasientrettslova § 4-9 tredje avsnitt – der fokuset meir reinskore er på nekting – er spørsmålet om pasienten «har forstått konsekvensene for egen helse ved behandlingsnektelsen».

Hovudinstrykket ut frå dette er at ein har definert krava for avgjerdskompetanse relativt *lite* presist i lova, og førearbeida gjev i mindre grad ytterlegare rettleiing.¹⁰⁵ Ein annan modell er valt i den engelske Mental Capacity Act frå 2005 som

regulerer spørsmålet om inngrep overfor ikkje avgjerdskompetente utanfor tvangspsykiatrien. I første avsnitt i section 3 operasjonaliserer ein kompetansekravet slik:

- «(1) [A] person is unable to make a decision for himself if he is unable –
- (a) to understand the information relevant to the decision,
 - (b) to retain that information,
 - (c) to use or weigh that information as part of the process of making the decision, or
 - (d) to communicate his decision (whether by talking, using sign language or any other means).»

Desse krava synest vesentleg å falle saman med dei som har vorte operert med i USA,¹⁰⁶ og elles med dei kriterie som vanlegvis er lagt til grunn i ein behandlingfagleg samanheng.¹⁰⁷ Krava i amerikansk tradisjon er tilsynelatande likevel noko strengare ved at ein der ikkje berre stiller krav om evne til å hugse eller halde fast ved – «retain» – informasjon, men også om at pasienten må anerkjenne aktualiteten av denne informasjonen for sin eigen situasjon: «ability to appreciate the situation and its likely consequences».¹⁰⁸ På den andre sida kan det vel hevdast at dette kravet ligg innbakt i punkt (c) i den engelske lova som føreset evne til å kunne resonnerer på bakgrunn av informasjonen.¹⁰⁹ Medan punkt (a) og (b) klart refererer seg til kognitive funksjonar, omtalar Fennell punkt (c) – som vi snart skal sjå kanskje er spesielt kritisk ved alvorleg sinnsliding – som

- «ideas of emotional competence, and leaves much more scope for subjective judgment on the part of the assessor».¹¹⁰

I lys av det *auka* fokus på kompetansevurderingar som ein (eventuell) kompetansebasert modell nødvendigvis vil føre med seg, er det nok behov for ei tydeleggjering i lovgjevinga av kriteria for slike vurderingar. Formuleringane i den engelske lova, sitert ovanfor, framstår her som eit tenleg utgangspunkt for korleis dette kan gjerast, og dei

¹⁰⁴ Sjå til dømes WHO Resource book on mental health, human rights and legislation s. 39–40.

¹⁰⁵ Jf. Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 84 og 133. Samstundes er det slik at krava til informasjonsgrunnlaget indirekte også kan kaste lys over krava til kompetanse. Dette aspektet kjem eg tilbake til i punkt 7.3.2.

¹⁰⁶ Sjå Appelbaum/Grisso, *The MacArthur Treatment Competence Study I* s. 108–111.

¹⁰⁷ Sjå Pedersen m.fl., *Pasientautonomi og informert samtykke i klinisk arbeid* s. 1645.

¹⁰⁸ Sjå Appelbaum/Grisso, *The MacArthur Treatment Competence Study I* s. 110.

¹⁰⁹ Szmukler m.fl., *A model law fusing incapacity and mental health legislation* s. 17 meiner likevel at her ligg ein nyanse og tek i sitt framlegg til modellov til orde for også å stille krav om evne til å «appreciate» den relevante informasjonen. Sjå generelt om vurderinga av kompetanse etter Mental Capacity Act 2005 til dømes i Fennell, *Mental Capacity* s. 186–189.

¹¹⁰ Fennell, *Mental Capacity* s. 188.

krava som der er nedfelt er neppe i strid med gjeldande norsk rett.¹¹¹

Uansett har vi behov for eit stikkord for dei rettslege krav som blir stilt for å ha avgjerdskompetanse, både som ei språkleg forenkling i denne framstillinga og elles. Etter mitt syn kan uttrykksmåten *krav til innsikt eller konsekvensinnsikt* ivarta denne funksjonen. Vurdering av innsikt vil stå sentralt under punkt (c) i den engelske lova om evne til å kunne resonnera på bakgrunn av informasjon; og dette kravet kan vi godt oppfatte som også å føresetje at (a) og (b) er oppfylt. At (d) om evne til å kommunisere ei avgjerd går på noko anna er klart, men i denne framstillinga brukar eg likevel *innsikt* eller *konsekvensinnsikt* som stikkord for dei rettslege krav. Det skal leggjast til at «mangel på innsikt» også er eit fagleg omgrep, som det til dels er knytt usikkerheit til innhaldet av.¹¹²

7.2.2 Praktiske utfordringar

Eit stort rettstryggleiksmessig problem er knytt til at uvanlege val og handlingar frå personen si side i seg sjølv kan bli oppfatta som eit utslag av manglande innsikt. Det er difor stort behov for eit sikrare og meir objektivt grunnlag å byggje vurderingane av kompetanse på. I denne samanheng er det viktig at spørsmålet om avgjerdskompetanse har fått ein god del merksemd mellom anna innanfor det psykologfaglege miljøet. Særskilt kan nemnast at ein har utvikla, og utviklar stadig nye, testar for å måle kognitive kriterie for kompetanse, og generelt synest ein i nyare forskning å vere relativt optimistisk med omsyn til pålitelegheita av slike testar.¹¹³ I ein nyare metastudie av eit større tal enkeltstudiar på feltet heiter det:

«Despite capacity being a complex, valueladen, multidimensional construct, this finding suggests that it can be assessed with greater reliability than cardiologists interpreting exercise electrocardiograms, radiologists interpreting mammograms or haematologists reading peripheral blood films.»¹¹⁴

Samstundes blir det understreka at det er klare spenningar mellom konklusjonane basert på standardiserte testar samanlikna med kliniske vurderingar av pasienten.¹¹⁵

¹¹¹ Jf. Rundskriv IS-10/2008 s. 13 der dei nemnde vurderings-tema blir nemnt og – ut frå samanhengen – nokså klart føreset som rettleiande også i ein norsk kontekst.

¹¹² Dette vart mellom anna framheva av psykiater Terje Vestheim i (det upubliserte) foredraget «Å ikke ha innsikt» på konferansen «Menneskerettigheter, tvang og etikk», Hamar 24. november 2010. Sjå også *Millan-rapporten* s. 57.

¹¹³ Ofte har MacArthur Competence Assessment Tool for Treatment – kalt MacCAT-T – vorte fokusert på, men ikkje alle meiner det eksisterer noko «gullstandard», jf. Okai m. fl., *Mental capacity in psychiatric patients* s. 295.

¹¹⁴ Okai m. fl., *Mental capacity in psychiatric patients* s. 295.

¹¹⁵ Okai m. fl., *Mental capacity in psychiatric patients* s. 295.

Testane har gjerne karakter av standardiserte intervju med pasienten. Score under eit visst nivå indikerer manglande kompetanse. Samstundes blir det i fleire samanhengar understreka at vurderinga ikkje kan vere reint mekanisk, men berre er eit supplement til ei klinisk vurdering der ein til dømes ser på om personen er utilpass i testsituasjonen.¹¹⁶ Mellom anna vil konkret røynsle med det aktuelle tiltaket – i tråd med det som er sagt ovanfor – kunne bidra til å styrkje kompetansen, samanlikna med det som følgjer av standardiserte testar.

Sjølv om det stadig blir utvikla meir sofistikerte instrument for måling av kriterie for kompetanse, står vi likevel overfor svært store praktiske utfordringar ved innføring av eit kompetansebasert system innanfor tvangpsykiatrien. Det eine er at vurderingane ikkje kan gjerast generelt i høve til den aktuelle personen. Dette er mellom anna i fokus etter pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt (jf. at kompetansen kan bortfalle «helt eller delvis»). Eit sentralt poeng er at det må takast høgde for at innsikta kan variere ikkje berre etter type spørsmål, men også med svingingar på det personlege plan. Kompetansen hjå ein og same person kan såleis variere i løpet av kort tid som følgje av endringar i den underliggjande sjukdomstilstanden. I *Millan-rapporten* blir det lagt til grunn at dette problemet er større i relasjon til personar med typiske psykiske lidningar enn stilt overfor demente og utviklingshemma.¹¹⁷

Dette viser at ein treng mest mogeleg treffsikre instrument for vurdering av mental kapasitet – som supplement til kliniske vurderingar – som må kunne brukast i klinikken, og dermed ikkje bør vere alt for tidkrevjande og kompliserte. Samstundes bør testane i størst mogeleg grad vere samkøyrte med dei rettslege standardane for vurdering av kompetanse. Her ligg etter alt å dømme ei forskingsmessig utfordring i skjeringspunktet mellom jus og psykiatri/psykologi, men som fell utanfor rammene for denne utgreiinga å gå nærare inn i.

7.2.3 «Hard cases»

Det synest klart at vurdering av avgjerdskompetanse ikkje sjeldan kan by på vesentleg tvil. Vi kan snakke om «hard cases» som vil utgjere eit ikkje ubetydeleg tal saker, særleg dersom styrken i presumsjonen for kompetanse blir svekt.¹¹⁸ Dette blir også lagt til grunn i den skotske *Millan-rapporten*:

¹¹⁶ Sjå Nordhus m.fl., *Demens, samtykkekompetanse og rett til selvbestemmelse* s. 371.

¹¹⁷ Jf. *Millan-rapporten* s. 56.

¹¹⁸ Jf. til dømes punkt 7.3.3 nedanfor om presumsjonsspørsmålet.

«[...] the issue is most likely to arise in practice with patients whose mental disorder has affected their judgement to some degree, but who nevertheless have some decision making ability.»¹¹⁹

Ein kompliserande faktor, trekt fram i rapporten, er knytt til at det ikkje alltid er slik at pasienten gjev uttrykk for det han eller ho *eigentleg* meiner:

«It was suggested that people experiencing acute mental distress often present to psychiatrists in an ambiguous state of mind: ostensibly resisting treatment but perhaps doing so in the hope that someone will intervene. Capacity in these circumstances would be very difficult to determine.»¹²⁰

Det vart vidare fokusert på enkelte tilstandar der pasienten nok ofte vil liggje i grenselandet for kompetanse, men der det – ut frå moglege velferdsmessige konsekvensar – uansett kan vere vanskeleg å akseptere dikotomien kompetanse/ikkje-kompetanse som avgjerande for spørsmålet om inngrep:

«[S]uch a test might be difficult to apply in a range of situations, including patients with mood disorders, obsessive compulsive disorders and eating disorders. Such patients might retain legal capacity but be at such risk as to justify intervention.»¹²¹

Utover desse døma på «hard cases» må vi vel generelt kunne seie at tvil gjerne kan oppstå i situasjonar der det er lita tid til å gjere kompetansevurderingar (på grunn av situasjonen sitt hastepreg). Mellom anna vil utfordringa knytt til at nokre personar kan tildekkje symptom gjennom å vise verbal styrke her særleg bli sett på spissen, og vice versa (personar som fungerer svakt verbalt kan bli undervurdert med omsyn til kompetanse).

7.2.4 Forholdet mellom vurdering av «alvorlig sinnslidelse» og avgjerdskompetanse

I kva grad fell vurderinga av «alvorlig sinnslidelse» og avgjerdskompetanse saman? Å ha ei oppfatning av dette er naturleg nok viktig når ein skal vurdere den praktiske betydninga ei eventuell innføring av ein kompetansebasert modell vil ha.

Det synest ukontroversielt å hevde at det i alle fall ikkje er noko nødvendig samanfall mellom dei to omgrepa. Vi kan med andre ord tenkje oss at ein person med alvorleg sinnsliding *har* kompetanse (og sjølv sagt vil ein person som ikkje har

alvorleg sinnsliding kunne mangle kompetanse). På den andre kanten er det også mykje som tyder på at det *er* ein viss korrelasjon mellom vurderingane fordi alvorleg sinnsliding er mellom risikofaktorane for manglande innsikt:

«The clinical and legal variables associated with mental incapacity in the psychiatric groups should come as no surprise – psychosis, illness severity, involuntary admission and treatment refusal are all consistently reported as risk factors.»¹²²

Omgrepet «alvorlig sinnslidelse» er i utgangspunktet – som vi har sett – tett knytt til psykoseomgrepet og fråvær av sjukdomsinnsikt.¹²³ At ein slik tilstand *kan* ha betydning for kompetansevurderinga synest rimeleg – særleg der mangelen på innsikt nettopp relaterer seg til det aktuelle spørsmålet (om yting av psykisk helsehjelp). Då vil realitetsbristen mellom anna gjere det vanskeleg å oppfylle kravet om å kunne resonnerer på bakgrunn av relevant informasjon med tanke på å treffe ei avgjerd, som vi har sett til dømes er nedfelt i den engelske Mental Capacity Act.¹²⁴

Samstundes er biletet nyansert. For fråværet av innsikt *treng ikkje* vere relatert til det aktuelle hjelpetiltaket. På den andre sida har det i fleire samanhengar vorte peikt på at alvorleg psykisk lidning også er knytt til risiko for ei generelt svakare kognitiv fungering. Dette inneber at vi også kan stå overfor problem relatert til kompetansevurderingane utanfor fasen med opne psykotiske symptom.

Sjå om dette, med vidare tilvisingar til faglitteraturen, nevropsykolog Merete Øie sin presentasjon «Schizofreni som ungdom; resultater fra 13 års oppfølging» på Schizofrenidagene i Stavanger 2008,¹²⁵ samt Ueland/Øie, *Kognitiv svikt ved psykotiske lidelser*. At slike konklusjonar vil vere kontroversielle er truleg. Samstundes kan vi vanskeleg velje å skyve problemstillinga under teppet når fokus er retta mot avgjerdskompetanse. Noko anna er *årsakene* til at vi eventuelt kan snakke om kognitiv funksjonssvikt som ein tendens hjå personar med alvorleg psykisk lidning. Her er det godt mogleg at manglande tenestetilbod i form av stimulering kan spele ei sentral rolle i mange tilfelle.

Trass dei atterhald som her er tekne, trur eg likevel vi må kunne leggje til grunn at eit kompetansebasert system neppe vil ha særleg stor praktisk betydning, samanlikna med dagens nær diagnosebaserte system, ved spørsmål om etablering av tvunge psykisk helsevern i ein akutt sjukdoms-

¹¹⁹ Millan-rapporten s. 56.

¹²⁰ Millan-rapporten s. 56.

¹²¹ Millan-rapporten s. 57.

¹²² Okai m. fl., *Mental capacity in psychiatric patients* s. 295.

¹²³ Jf. punkt 5.2 ovanfor.

¹²⁴ Jf. Nichita/Buckley, *Doctor's Dilemma on the Consultation Liaison Service* s. 55 som også fokuserer på dette aspektet.

¹²⁵ Presentasjonen er tilgjengeleg her: www.schizofrenidagene.no/dok/oeie.ppt.

fase.¹²⁶ Her vil ofte – om ikkje alltid – pasienten sin mentale ubalanse kome inn som eit avgjerande argument. Særleg gjeld dette om ein vel å svekkje presumsjonen for kompetanse noko, og ikkje lenger opererer med den «åpenbart»-terskelen for bortfall av kompetanse som i dag er nedfelt i pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt.¹²⁷

Vi må dermed gå ut i frå at det er *seinare i sjukdomsforløpet* vi vil sjå den største praktiske betydninga av eit skifte til eit kompetansebasert system innanfor tvangspsykiatrien. Med andre ord stilt overfor pasientar som er stabilisert og der dei psykotiske symptoma i vesentleg grad har sloppet taket. Kompetanse vil her *lettare* kunne føreliggje både i relasjon til spørsmålet om å *oppretthalde* tvunge vern og i relasjon til spørsmålet om *behandling*. Poenget i denne samanheng er ikkje berre dei psykotiske symptoma si betydning for kompetansevurderinga, men også – meir indirekte – at ein i denne «roligare» perioden vil ha større rom for å kome inn med støttande strategiar for avgjerdskompetansen, herunder tilrettelegging av informasjon tilpassa pasienten, i lys av den meir allmenne kognitive svekkinga som altså kan føreliggje ved alvorleg psykisk lidning. Sam-

¹²⁶ Også Appelbaum/Grisso, *The MacArthur Treatment Competence Study I* s. 112 er inne på dette: «Acutely ill patients who recently have been hospitalized may show greater degrees of impairment than patients who have undergone a course of treatment and are about to be discharged».

¹²⁷ Jf. om dette under punkt 7.3.3 nedanfor.

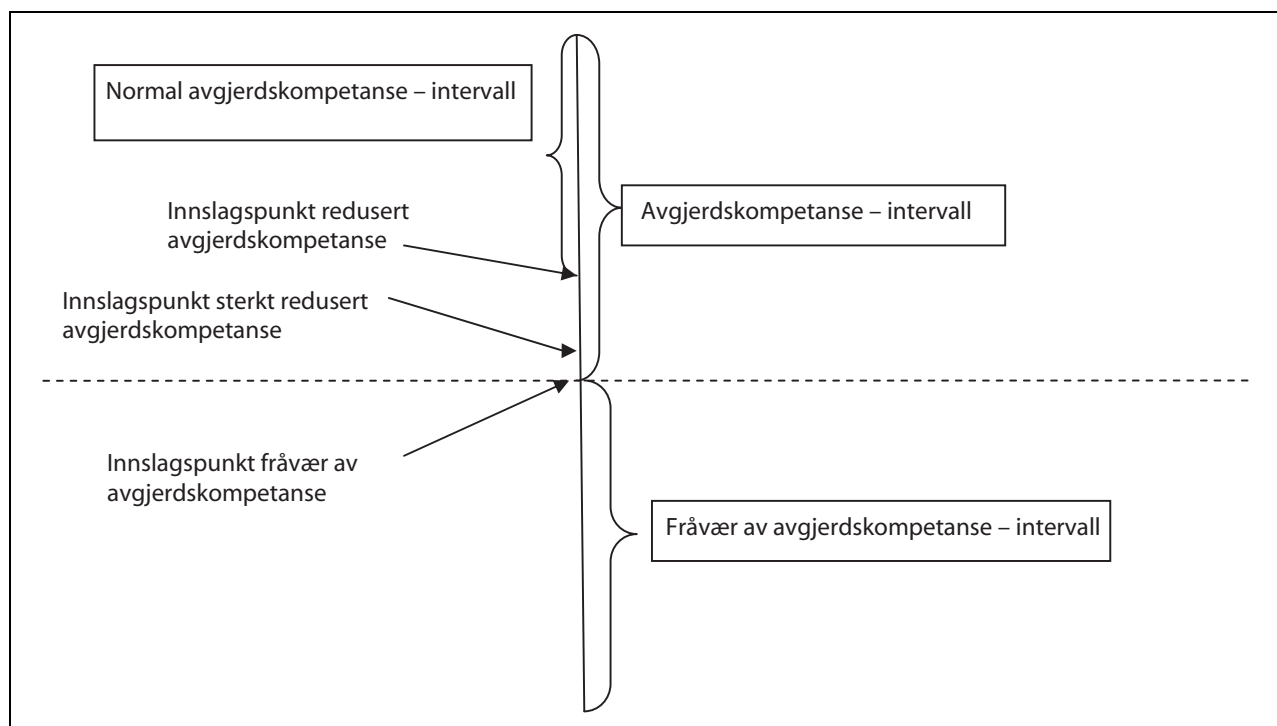
stundes er det eit problem at medikasjon med antipsykotika *i seg sjølv* kan svekkje den kognitive fungeringa på dette stadiet. Det gjeld generelt for alle medikament med sederande effekt, men i sterkast grad for dei eldre, såkalla tradisjonelle, antipsykotiske legemidla.

Det kan uansett ikkje vere tvil om at den høgsterettspraksis Rt. 2001 s. 1481 er eit utslag av etablerer vesentlege spenningar mellom det som må oppfattast som gjeldande norsk rett i dag og eit – eventuelt framtidig – kompetansebasert system. Særleg vil det nok vere pasientar aktuelle for tvunge vern utan døgnopphald etter dagens regulering som først og fremst vil vere i posisjon til å kunne få ein nektingsrett etter ein kompetansebasert modell.

7.2.5 Modifiserte tersklar som eit alternativ

Det bør nemnast at vi kan tenkje oss modifiserte utgåver av eit kompetansekrav ved å kople til ei mindre streng – eller spesifikk – norm som vilkår for inngrep enn det *fråvær* av avgjerdskompetanse er uttrykk for. Eit døme her kan vere *sterkt redusert* avgjerdskompetanse – jf. det skotske «significantly impaired»-kriteriet – eventuelt berre *reduisert* kompetanse. Poenget kan illustrerast gjennom figur 3.2.

Figur 3.2 er tentativ for så vidt gjeld storleiken på intervalla, samt innslagspunktet for høvesvis redusert og sterkt redusert kompetanse. Poenget



Figur 3.2 Ulike tersklar.

er åleine å illustrere korleis ei inndeling *kan* tenkjast. Eit fellestrekk ved slike modifiserte kompetansekrav, er at dei lettare vil opne for slutningar på gruppenivå. Det er såleis nærliggjande at vi med utgangspunkt i det norske «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret i alle fall kan snakke om ein premissjon om *reduisert* avgjerdskompetanse som legitimeringsgrunnlag for inngrep.

7.3 Forholdet mellom samtykkekompetanse og nektingskompetanse

7.3.1 Hovudtrekk

Eit viktig generelt trekk er at krava til eit gyldig samtykke er elastiske i den forstand at dei blir skjerpa til sterkare inngrep det er tale om.¹²⁸ Ved første augekast kan det verke logisk at denne elastisiteten blir overført til spørsmålet om kva som utgjer ei gyldig nekting. Men då spegelvendt på den måten at krava til ei gyldig nekting blir svekt til sterkare inngrep det er tale om.¹²⁹ Dette vil i så fall slå ut slik at ein psykisk sjuk person som er ambivalent lettare skal reknast for å ha nekta til meir inngripande tiltaket er. Eit anna utslag av same måten å tenkje på, kan vi kanskje sjå hjå Aasen når ho argumenterer for at barn må ha større rett til å motsetje seg behandling enn til å samtykke:

«[H]ensynet til barnets integritet gjør seg sterkere gjeldende i situasjoner der det er tale om å iverksette et inn-

grep mot barnets vilje, sammenlignet med situasjonen der barnet ønsker behandling og foreldrene ikke.»¹³⁰

Å bruke inngrepet sin alvorgrad som variabel for dei krav vi stiller til eit gyldig samtykke og eventuelt også (spegelvendt) for krava til ei gyldig nekting, reflekterer sjølvbestemmingsrettsposisjonen.¹³¹ Ut frå paternalismeposisjonen ville motsatsen til dette vere å late krava til ei gyldig nekting bli skjerpa til viktigare det er for pasienten si helse at tiltaket blir gjennomført.¹³²

Som nemnt allereie under punkt 1 er det spørsmålet om (personell) kompetanse som er interessant i vår samanheng då problemstillinga er om fråvær av avgjerdskompetanse bør tene som eit avgrensingskriterium for tvangsheimlar innanfor psykisk helsevern. Under dette punktet ser eg det likevel som tenleg å operere med eit litt breiare perspektiv for å få markert samspelet med dei øvrige krava for ei gyldig avgjerd (samtykke eller nekting). Men frå neste punkt av stiller vi nok ein gong siktet skarpt inn mot kompetanseproblematikken.

For så vidt gjeld krava til eit gyldig samtykke, er sjølvbestemmingsrettsposisjonen heilt dominerande de lege lata. Dette er også ganske uproblematisk. Der vilkåra for eit gyldig samtykke *er* oppfylt, kjem det ikkje til noko konflikt med den paternalistiske velferdstenkinga fordi det er tale om å seie ja til nødvendig helsehjelp. Og der vilkåra *ikkje* er oppfylt, kan det – prinsipielt sett – framleis vere opning for å gjennomføre tiltaket basert på andre rettsgrunnlag. Til dømes psykisk helsevernlova kapittel 3 (tvunge psykisk helsevern), og eventuelt § 4-4 (tvangsbehandling). Om dette er mogleg har vi i alle fall ikkje avklart gjennom å ta stilling til samtykkespørsmålet.

På nektingsrettsida er biletet meir komplisert dersom vi svarar stadfestande på at det føreligg ei gyldig nekting. Eit slikt svar er nemleg avgjerande for samfunnet sitt høve til å gjennomføre tiltaket ved at spørsmålet om det gjeld ein nektingsrett

¹²⁸ Sjå Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 272–275. Dette tankemønsteret kjem mellom anna også til uttrykk i Rt. 1998 s. 1538 som gjaldt skadd seksualfunksjon for ein ung mann etter ein ryggoperasjon. I følgje Høgsterett skulle pasienten ha vorte informert om risikoen for dette utfallet som var om lag 5 prosent. I den samanheng uttaler førstvoterande (på s. 1547) – og på dette punkt er dommen samrøystes: «Selv om risikoen for at det ville oppstå slik skade som faktisk oppsto ikke var så stor – ca. 5 prosent – var dette i seg selv ikke en tilstrekkelig grunn til ikke å gi informasjon om den. I denne sammenhengen har det betydning at konsekvensene av en skade kunne bli betydelige, slik de faktisk ble for A.» (Mi kursivering.) Dommen er mellom anna kommentert av Syse, *Pasientrettighetsloven* på s. 239. Sjølv om saka gjaldt sviikt i pasientinformasjonen, er det ikkje tvil om at denne tankemåten også vil gjelde i relasjon til kompetansespørsmålet, jf. til dømes Syse, *Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* mellom anna på s. 216. Vi snakkar her om eit tankemønster som er utbreidd internasjonalt, jf. til dømes for engelsk rett *Richardson-rapporten* s. 90. Også andre moment vil kunne påverke vurderinga av om det føreligg eit gyldig samtykke, herunder kor viktig helsehjelpa vil vere for personen, jf. Syse, *Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* s. 216–217 som er inne på dette aspektet. I ein juridisk kontekst er det likevel ikkje tvilsamt at hovudregulatoren for kor strenge krav som blir stilt for eit gyldig samtykke vil vere graden av inngrep.

¹²⁹ Jf. Kuhlmann, *Einwilligung in die Heilbehandlung alter Menschen* s. 217 som også dreg denne konsekvensen: «[D]ie Anforderungen an die Widerspruchsfähigkeit des Vetoberechtigten sinken je gravierender die Folgen der Behandlung sind.» (Kuhlmann si eiga kursivering.) Fritt omsett: Krava til nektingskompetanse hjå personen med vetorett, blir svakare til meir alvorleg konsekvensane av behandlinga er.

¹³⁰ Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 563. I same retning Smith/Lødrup, *Barn og foreldre* s. 123. Kfr. også Halvorsen, *Rettslig grunnlag* s. 203 som nemner problemstillinga vi no har i fokus.

¹³¹ Sjå om grepa «sjølvbestemmingsrettsposisjonen» og «paternalismeposisjonen» i punkt 3.1 ovanfor.

¹³² Denne innfallsvinkelen har tradisjonelt – ikkje overraskande – hatt appell særleg innanfor behandlingsfaglege miljø, men i mindre grad mellom juristar. Bartlett, *The Mental Capacity Act 2005* s. 51 forkastar såleis problemstillinga i relasjon til den engelske Mental Capacity Act.

inngår som eit element i vurderinga, jf. straks nedanfor. Konflikten mellom sjølvbestemningsrettposisjonen og paternalismeposisjonen blir då sett skarpare på spissen. Men vi kan ikkje utan vidare akseptere at det blir stilt svakare krav til ei viljesfråsegn om å nekte der det er tale om alvorlege inngrep – ut frå ein analogi med resonnementslina på samtykkesida – så lenge det er spørsmål om å yte psykisk helsehjelp som objektivt sett er svært viktig for pasienten. Gjer vi det, vil det nemleg oppstå ei uakseptabel verdimelessig slagside i favør av sjølvbestemningsrettposisjonen ved at det blir teke for lite omsyn til dei velferdsmessige konsekvensane. Behovet for å bruke menneskeverd som avvegingsnorm blir akutt dersom vi skal unngå eit slikt resultat.

Utgangen på dette må bli ei tilnærming mellom dei to posisjonane der spørsmålet gjeld om det føreligg ei gyldig nekting, noko som igjen fører med seg at elastisiteten – eller variasjonane – i dei krav som blir stilt blir mindre uttalte enn for samtykkespørsmålet. Skissemessig kan forholdet

mellom krava til gyldig samtykke og gyldig nekting framstillast som i tabell 3.1 nedanfor.¹³³

Kva gjeld dei *materielle krav*, er problemstillingane heilt ulike. For gyldig nekting er spørsmålet om det finst heimel for å iverksetje tiltaket uansett nektinga, eller om det gjeld ein nektingsrett slik som etter pasientrettslova kapittel 4A for yting av somatisk helsehjelp, jf. § 4A-2. Ved fråvær av ein nektingsrett, er nektinga allereie av denne grunn ugyldig som ei viljesfråsegn. På samtykkesida er spørsmålet kva rettslege grenser som gjeld for kva det kan samtykkast til. Straffelova 1902 § 235 andre avsnitt er uttrykk for at kroppen i alle fall i noko omfang høyrer med mellom dei såkalla uavhendelege rettsgoda: råderetten over han kan ikkje fritt gjevast avkall på gjennom samtykke.

Dei *prosessuelle krav* kan splittast opp i ulike underspørsmål. At det må stillast krav om at både

¹³³ Eg ser det som tenleg å skilje mellom materielle, prosessuelle og personelle krav for eit gyldig samtykke, jf. Syse, *Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* s. 183 og Syse, *Pasientrettighetsloven* s. 292–295.

Tabell 3.1

| | | Gyldig samtykke? | Gyldig nekting? |
|--|--|--|---|
| Materielle krav: dvs. krav til kva det kan samtykkast til eller nektast på. | | Kva rettslege grenser gjeld for kva det kan samtykkast til? | Gjeld det ein nektingsrett? |
| Prosessuelle krav: dvs. krav til korleis eit samtykke eller ei nekting kan bli til. | 1. Krav om frivillighet. | Ingen klare skilnader. | |
| | 2. Krav til måten samtykket eller nektinga blir uttrykt på.¹ | Kan vere aktuelt. | Neppe aktuelt. |
| | 3. Formkrav.² | Kan vere aktuelt. | Neppe aktuelt. |
| | 4. Krav til informasjonsgrunnlaget. | Kan vere komplekse: føremål, fordelar, risiki, metode. | Gjennomgåande mindre omfattande på grunn av nyansar i vurderingstemaet: Informasjonen må dekkje konsekvensane av å nekte. |
| | 5. Krav til måten informasjonen blir formidla på. | Ingen klare skilnader. | |
| Personelle krav: dvs. krav til kven som kan samtykke eller nekte. | | Eit enklare vurderingstema, jf. krav til informasjonsgrunnlaget, kan reint faktisk gjere det lettare å oppfylle dei personelle krava ved spørsmål om nekting enn ved spørsmål om samtykke. | |

¹ Spørsmålet er her om det kan stillast krav om eit/ei uttrykkeleg samtykke/nekting eller om stilleiande samtykke/nekting er tilstrekkeleg. Krav til form går på om (det/den uttrykkelege) samtykket/nektinga også må nedfellast skriftleg. Terminologien er ikkje den same i pasientrettslova. Der blir begge deler omtalt som formkrav, jf § 4-2. Men i røynda er det ulike spørsmål vi snakkar om. Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 343–356 markerer også dette gjennom sitt opplegg.

² Sjå førre note.

eit samtykke og ei nekting er frivillig, er klart. Umiddelbart er det vanskeleg å sjå at innhaldet av frivilligkravet skal kunne vere ulikt i denne relasjon. Tilsvarende gjeld kravet om at informasjonsformidlinga blir individuelt tilrettelagt, jf. pasientrettslova § 4-3 tredje avsnitt andre setning. Dette er eit svært viktig prinsipp for å styrkje psykisk sjuke personar sitt faktiske høve til å utøve sjølvbestemingsrett.¹³⁴ Men det er vanskeleg å sjå at innhaldet i kravet kan vere ulikt alt etter som saka gjeld nekting eller positivt samtykke.

Krav til måten eit samtykke kjem til uttrykk på og til form, er ikkje normalordninga etter pasientrettslova § 4-2. Men problemstillinga kan vere aktuell, særleg ved meir inngripande tiltak.¹³⁵ Denne typen krav er vanskelegare å tenkje seg på nektingsrettsida, sjølv der det å iverksetje tiltaket har stor velferdsmessig betydning. Her står vi overfor eit utslag av synspunktet om at krava til utøving av nektingsretten er mindre elastiske.

Etter denne litt oversiktsprega gjennomgangen, skal vi no igjen spisse fokus mot det personelle kompetansespørsmålet – spørsmålet om avgjerdskompetanse – som er det sentrale i denne framstillinga.

7.3.2 Personelle krav – samanhengen med krav til informasjonsgrunnlaget. Betydninga av nyansar i vurderingstemaet

For ikkje å vere samtykkekompetent må ein heilt klart («åpenbart») vere ute av stand til å «forstå hva samtykket omfatter», jf. pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt. Dette er ikkje noko presist vurderingstema for fastlegging av dei personelle krav. Formuleringa i førearbeida er at forståinga må gjelde «tiltakets art og de nærmere implikasjoner av helsehjelpen».¹³⁶ I § 4-9 tredje avsnitt, som direkte gjeld nektingsrettproblematikken, er spørsmålet om pasienten «har forstått konsekvensene for egen helse» av å nekte behandling. Fokuset er der altså meir ein-sidig retta mot konsekvensane av det valet som er gjort. Vi skal snart sjå at dette ikkje er unaturleg når spørsmålet gjeld retten til å nekte.

Uttrykksmåten «ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter» i § 4-3 andre avsnitt, inneber ei nær kopling mot kravet til informasjonsgrunn-

lag. I utgangspunktet burde vi kunne snakke om eit *dekningsprinsipp*. Med det meiner eg at vedkomande må vere i stand til å forstå den informasjonen som er nødvendig for at samtykket skal vere informert. Om ikkje i alle detaljar, så i alle fall i det vesentlege. Kva samtykket omfattar blir altså bestemt – mellom anna – av kva ein er tilstrekkeleg informert om. Poenget i vår samanheng er at eventuelle variasjonar i krava til informasjonsgrunnlaget *indirekte* dermed også kan få betydning for vurderinga av habiliteten.

Koplinga mellom habilitetsspørsmålet og kravet til informasjonsgrunnlag, synest også føresett i § 4-3 tredje avsnitt andre setning i pasientrettslova:

«Helsepersonellet skal ut fra pasientens alder, psykiske tilstand, modenhet og erfaringsbakgrunn legge forholdene best mulig til rette for at pasienten selv kan samtykke til helsehjelp, jf. § 3-5.»

I § 3-5 heiter det mellom anna at informasjonen skal vere individuelt tilpassa.

Kravet til informasjonsgrunnlag ved samtykke er på helse retten sitt område nedfelt i § 4-1 første avsnitt i pasientrettslova:

«For at samtykket skal være gyldig, må pasienten ha fått nødvendig informasjon om sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen.»

I proposisjonen heiter det:

«Pasientens samtykke er bare gyldig dersom pasienten har fått tilstrekkelig informasjon om tiltaket. Dette innebærer at pasientene må ha fått fyllestgjørende underretning om formål, metoder, ventede fordeler og mulige farer i forbindelse med tiltaket.»¹³⁷

I dette ligg at avgjerdsgrunnlaget skal vere for-svarleg, ikkje at pasienten skal få all tenkjeleg informasjon.¹³⁸ For det nærare innhaldet av informasjonskravet blir det i proposisjonen vist til § 3-2 i pasientrettslova som gjeld «pasienters rett til informasjon».¹³⁹ I første avsnitt heiter det her:

«Pasienten skal ha den informasjon som er nødvendig for å få innsikt i sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen. Pasienten skal også informeres om mulige risikoer og bivirkninger.»

Koplinga mellom § 4-1 om informasjonsgrunnlaget for samtykke og informasjonsretten i § 3-2 er ikkje heilt uproblematisk. Dette fordi det framgår av proposisjonen at omsyna bak § 3-2 dekkjer meir enn å gje grunnlag for informert samtykke:

«Som et minimumskrav må den informasjon som gis for det første være tilstrekkelig for at pasienten kan samtykke

¹³⁴ Dette blir også understreka hjå Nordhus m.fl., *Demens, samtykkekompetanse og rett til selvbestemmelse* s. 369.

¹³⁵ Sjå nærare Aasen, *Pasientens selvbestemmelserett* s. 343–356.

¹³⁶ Sjå Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 133, jf. også s. 84 der dei same aspekta er fokusert.

¹³⁷ Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 132.

¹³⁸ Sjå Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 132.

¹³⁹ Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 132.

i forslaget til helsehjelp. [...] For det annet skal informasjonen være tilstrekkelig til at pasienten blir i stand til å medvirke ved valg av helsehjelp, bl a behandlings- eller pleieform, der det er mer enn ett alternativ. [...] Etter omstendighetene vil informasjonsplikten gå lenger enn det som er nødvendig for å dekke disse spesifikke formålene.»¹⁴⁰

Summa summarum må vi seie at førearbeida ikkje gjev eit klart bilete av kva krav som blir stilt til informasjonsgrunnlaget. Framleis er difor Høgsterett sin praksis også frå tida før pasientrettslova si iverksetjing ein sentral rettskjedefaktor.¹⁴¹

Krava til informasjonsgrunnlag ved samtykke – til dømes ved medisinsk behandling – kan vere ganske komplekse. Der spørsmålet gjeld nekting, vil krava gjerne vere enklare: informasjonen må dekkje konsekvensane av å seie nei. Informasjon spesifikt knytt til det aktuelle tiltaket – som «metode» og «mulige farer» for å bruke førearbeida sine eigne uttrykk – fell då utanfor. Informasjon om «formål» og «ventede fordelar» heng på si side nøye saman med, og vil ofte berre utgjere ei anna side av, spørsmålet om konsekvensane av å seie nei: Seier du kva føremålet er – kva skade ein ønskjer å hindre – og kva som er dei venta effektar av tiltaket, representerer det også kjerna i informasjonen om kvifor ein ikkje bør seie nei, men har motsett forteikn. Hovudsynspunktet må difor vere at krava til informasjonsgrunnlaget blir andre og mindre omfattande der spørsmålet gjeld nektingsrett. Reint faktisk kan det dermed også vere lettare å oppfylle krava til dei personlege føresetnader der spørsmålet gjeld nektingskompetanse, samanlikna med der det gjeld samtykkekompetanse.

Vi har ovanfor, under punkt 7.2.4, sett at ikkje berre den psykotiske fase reiser utfordringar med omsyn til avgjerdskompetanse, men i tillegg kjem ein mogleg tendens til svekt kognitiv fungering ved alvorleg psykisk lidning. I lys av dette er det eit særleg poeng å understreke at konkrete røynslar med det aktuelle tiltaket, kan styrkje dei personlege føresetnadene for å kunne treffe ei avgjerd.¹⁴² I vår samanheng er dette spesielt relevant med omsyn til tvangsmedisinering. Ein person som har røynsle med bruk av bestemte anti-psykotiske medikament og korleis desse verkar

på seg, vil lettare ha kompetanse – både med omsyn til å seie ja og til å seie nei – enn der det er tale om (for vedkomande) nye behandlingstiltak. Sjølv om krava til informasjonsgrunnlaget blir andre og mindre omfattande der spørsmålet gjeld nekting samanlikna med der det gjeld samtykke, får dette mindre *praktisk betydning* i nemnde døme der pasienten i utgangspunktet har røynslar med tiltaket frå før.

Oppsummert ser vi at krava til personlege føresetnader for å kunne treffe ei avgjerd – via fleksibiliteten i krava til informasjonsgrunnlaget – kan variere alt etter som spørsmålet gjeld samtykkekompetanse eller nektingskompetanse. Hovudsynspunktet er at det er lettast å oppfylle krava til nektingskompetanse. Dette som ein funksjon av at krava til informasjonsgrunnlaget blir andre og ofte – men ikkje nødvendigvis alltid – mindre omfattande i slike tilfelle.

7.3.3 Personelle krav – kravet til prov for manglande kompetanse

Kva pasienten forstår eller ikkje forstår (av informasjon) og om vedkomande er i stand til å resonnerer på bakgrunn av relevant informasjon med tanke på å treffe ei avgjerd, kan i det konkrete tilfellet reise stor tvil. Dermed oppstår spørsmålet om kvar tvilsrisikoen skal plasserast. Etter pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt er det berre der pasienten «åpenbart» ikkje er i stand til å forstå kva samtykket omfattar at avgjerdskompetansen fell vekk heilt eller delvis. «[Å]penbart» er ein sterk uttrykksmåte i juridisk samanheng, og språkleg plasserer han oss i området over – i alle fall ikkje lågare enn – det strafferettslege provkravet: «heva over rimeleg tvil».¹⁴³ I proposisjonen heiter det:

«En mindre psykisk reduksjon i forstandsevnen, herunder lettere alderdomssvekkelse, er ikke tilstrekkelig.»¹⁴⁴

Og:

«Det skal med andre ord en del til, jf. 'åpenbart'. Er helsepersonellet i tvil, skal pasienten ha rett til å samtykke til behandlingen, eventuelt til å nekte å motta behandling.»¹⁴⁵

¹⁴⁰ Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 70.

¹⁴¹ Sjå nærare om krav til informasjonsgrunnlaget i Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* kapittel 16, særleg punkt 5 (s. 403 flg.).

¹⁴² Sjå nærare Syse, *Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* punkt 3.4, særleg punkt 3.4.4 på s. 214. Hans fokus er retta mot dei utviklingshemma. Men at poenget også er aktuelt med omsyn til psykisk sjuke, er neppe tvilsamt.

¹⁴³ Jf. nærare om provkravet i strafferetten Strandbakken, *Uskyldspresumsjonen* s. 381–382, jf. s. 356–367. Provkraft – eller «bevisskrav» – blir av Strandberg, *Bevisskrav i sivile saker* s. 1 definert som «en betingelse for at en faktumpåstand skal legges til grunn som faktum i en dom». Han legg til: «Et bevisskrav sier *hvor god grunn* dommeren må ha til å tro at en faktumpåstand er sann før han kan basere dommen på at den er sann.» (Strandberg si eiga kursivering.)

¹⁴⁴ Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 133.

¹⁴⁵ Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 133, også sitert ovanfor.

Det kan sjå ut til at formuleringane i førearbeida med dette legg lista lågare for kva som krevst av prov enn det som følgjer av lovteksten, men så klart lovteksten er formulert kan desse utsegnene ikkje tilleggast særleg vekt ved tolkinga.¹⁴⁶ Resultatet kan dermed bli at vi må godta samtykke frå pasienten til tiltak som det er nokså klart at han eller ho ikkje forstår risikoaspekta ved, der fråværet av innsikt likevel ikkje er «åpenbart». Lova si utforming på dette punkt er nok ein refleks av at det å fråta kompetansen blir rekna som eit alvorleg inngrep. I vår samanheng er det dessutan eit poeng å understreke at det heller ikkje er problematisk at tvilen kjem *samtykke*kompetansen til gode ut frå ein velferdsmessig (paternalistisk) ståstad, så lenge det er tale om å takke ja til nødvendig helsehjelp. Vi kan seie det slik at sjølvbestemmingsrettsposisjonen og paternalismeposisjonen her trekkjer i same retning.

Aasen er oppteken av at det likevel ikkje er heilt uproblematisk å basere helsehjelp på eit samtykke av tvilsam kvalitet.¹⁴⁷ Ho fokuserer på at ein må utsetje avgjerda der dette er mogeleg, for å styrkje kvaliteten på samtykket. Synspunktet har også klar aktualitet i relasjon til personar med psykiske lidingar der det er grunn til å håpe at fråværet av kompetanse kan vere forbigåande. Særleg ved ei eventuell innføring av ein kompetansebasert modell innanfor tvangspsykiatrien, kan det – spesielt med tanke på spørsmålet om tvangsbehandling – vere grunn til å krevje at ein, der det er fagleg og etisk forsvarleg, avventar situasjonen noko for å sjå om pasienten «klarnar opp» av seg sjølv i tilstrekkeleg grad til å ha avgjerdskompetansen intakt.

På nektingsrettsida vil det å operere med ein provkravsregel etter mønster av den vi har i pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt derimot vere meir problematisk. Poenget er at eit standpunkt om at pasienten skal reknast for å ha nektingskompetansen intakt med mindre han eller ho openbert ikkje forstår konsekvensane, vil gje ei verdimelessig slagside i favør av sjølvbestemmerett. Når grensa skal trekkjast for når samfunnet må avstå frå å gripe inn, signaliserer «åpenbart»-terskelen ei for sterk nedprioritering av velferdsomsyn i konkurranse med sjølvbestemmerett, ut frå avvegingsmodellen.¹⁴⁸

I sivile saker blir krav til prov vanlegvis formulert som eit spørsmål om sannsynlegovervekt, «dvs. at beviskravet er sannsynlighetsovervekt med mindre det er hjemmel for unntak».¹⁴⁹ Strandberg understrekar sterkt at kvar ein skal

leggje lista er eit verdispørsmål som må variere med den materielle retten – med andre ord fastleggast ut frå dei særlege omsyn som gjer seg gjeldande på det aktuelle rettsområdet.¹⁵⁰

Den vesle rettspraksis vi har knytt til pasientrettslova kapittel 4A indikerer også at ein frå ein praktisk ståstad har problem med å ta lova på ordet her. I saka om tvangsinnlegging i sjukeheim av ei schizofren kvinne med svært alvorleg KOLS, brukte tingretten uttrykk som at ein hadde eit «klart inntrykk» av manglande forståing for situasjonen og at det var «lite sannsynlig» at pasienten sine framlegg til alternative tiltak ville føre fram.¹⁵¹ Dette synest å leggje provkravet for lågt slik lovteksten er formulert. Tilsvarende må gjelde for lagmannsretten som – i same sak – brukte uttrykksmåten at ein fann det «klart» at pasienten mangla kompetanse.¹⁵² Etter lova er det spørsmål om dette er «åpenbart». Dess underlegare er det kanskje at anken over lagmannsretten sin dom vart nekta fremma for Høgsterett.¹⁵³

Eg er klart av den oppfatning at vi bør operere med ein presumsjon om at pasienten har tilstrekkeleg innsikt til å treffe ei avgjerd for seg sjølv.¹⁵⁴ Mykje taler likevel for at vi må kunne gripe inn og overprøve ei nekting av å motta hjelp der det *klart er truleg* at vedkomande manglar konsekvensinnsikt, sjølv om det *ikkje er openbert* at så er tilfelle. Ikkje minst dei vanskanane av faktisk karakter vi står overfor når det gjeld å vurdere innsikt, trur eg tilseier dette.¹⁵⁵ I den engelske Mental Capacity Act section 2 (4) kan det sjå ut som at vanleg sannsynlegovervekt er nok:

«[A]ny question whether a person lacks capacity within the meaning of this Act must be decided on the balance of probabilities.»¹⁵⁶

¹⁴⁹ Strandberg, *Beviskrav i sivile saker* s. 347.

¹⁵⁰ Sjø Strandberg, *Beviskrav i sivile saker* s. 389. Strandberg argumenterer for at ein ved sida av eit nærare definert sannsynlegkrav også bør operere med eit robustheitskrav som ein del av provkravsregelen – jf. s. 391 f.

¹⁵¹ Bergen tingrett sin dom av 13. april 2010 (saksnr: 10-007815TVI-BBYR/01). Dommen er upublisert og det eksemplaret eg har hatt tilgjengeleg er også upaginert.

¹⁵² Jf. Gulating lagmannsrett sin dom av 28. august 2010 (Lovdata: LG-2010-82289), også denne dommen er upaginert.

¹⁵³ Jf. HR-2010-1817-U.

¹⁵⁴ Dette er også eit prinsipp etter den engelske Mental Capacity Act section 1 (2): «A person must be assumed to have capacity unless it is established that he lacks capacity.» Vi står her overfor ei lovfesting av ei common law-norm, jf. Bartlett, *The Mental Capacity Act 2005* s. 47. Rynning, *Rättssäkerhet och rättsskydd i vården av icke beslutskompetenta vuxna* s. 277 kritiserer svensk rett for å vere uklar om prinsippa for å fastslå om pasienten har avgjerdskompetanse eller ikkje. Ein presumsjon for avgjerdskompetanse blir lagt til grunn etter nederlandsk rett, jf. Arends, *Legal status of incompetent patients* s. 824.

¹⁴⁶ Syse, *Pasientrettighetsloven* s. 312 kommenterer ikkje denne problemstillinga noko nærare. Men på s. 328 heiter det at pasienten der det føreligg tvil, «normalt» skal ha rett til å samtykke, eventuelt nekte. Bruken av ordet «normalt» må vel her referere seg til at det ved nekting i nokre tilfelle kan vere aktuelt å iverksetje tiltaket på anna grunnlag.

¹⁴⁷ Sjø Aasen, *Pasientens selvbestemmerett* s. 358–361.

¹⁴⁸ Sjø om avvegingsmodellen i punkt 3.1.

Å leggje lista så høgt for å kunne setje ein presumsjon til side som «åpenbart»-terskelen synest å innebere, er problematisk om vi skal sikre at grunnleggjande psykisk helsehjelp blir ytt til personar som ikkje er i stand til å ta vare på seg sjølv.¹⁵⁷ Trass i at den svært sterke presumsjonen som ligg nedfelt i pasientrettslova tilsynelatande er uttrykk for ei sterk vektlegging av prinsippet om sjølvbestemingsrett, er ikkje dette den einaste moglege forståinga. Så ubalansert – og etter mitt syn lite gjennomtenkt – denne regelen er, kan han like gjerne oppfattast som at lovgevar ikkje har tenkt skikkeleg igjennom konsekvensane i nektingssituasjonane. Med andre ord kan det vere at fokuset for einsidig har vore på å gje pasientane høve til å samtykke der helsevesenet kjem opp med «gode forslag», medan nektingsproblematikken har vorte skyvd i bakgrunnen. At ein i pasientrettslova brukar «samtykkekompetanse»-terminologien og ikkje det meir nøytrale «avgjerdskompetanse»/«beslutningskompetanse» indikerer nettopp dette.

8 Nærare om fråvær av avgjerdskompetanse som moglege vilkår for vedtak om tvunge psykisk helsevern og tvangsbehandling

8.1 Argument for og mot

8.1.1 Innleiande synspunkt – og opplegget for framstillinga

Å leggje avgjerande vekt på kompetansespørsmålet framstår umiddelbart som eit naturleg avgrenskingskriterium etter psykisk helsevernlovgjevinga. Dette fordi kriteriet er utbreidd og anerkjent elles i lovverket. Når vi i helseretten fokuserer på avgjerdskompetanse, kan det med fordel oppfattast som *ei side* ved omgrepet «rettsleg

¹⁵⁵ Sml. her Smith/Lødrup, *Barn og foreldre* s. 126 som for grensetrekkinga mellom foreldra sin rett til å bestemme i kraft av foreldreansvaret og barnet sin sjølvbestemingsrett, uttaler at ved tvil «bør tvilen slå ut i favør av foreldrenes bestemmelsesrett».

¹⁵⁶ Merk likevel at Bartlett, *The Mental Capacity Act 2005* s. 48 vil krevje klart prov («clear evidence») for mangel på avgjerdskompetanse.

¹⁵⁷ Pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt er gjort gjeldande for vurderinga av avgjerdskompetanse etter helseforskningslova, jf. § 17 andre avsnitt. Også i denne relasjon kan bruken av «åpenbart»-terskelen reisast kritiske spørsmål ved ut frå omsynet til pasienten sin velferd. Dette får eg ikkje høve til å gå nærare inn på her, men vi skimtar nok ein gong behovet for ein diskusjon rundt den løysinga som er valt i pasientrettslova.

handleevne» som elles er vanleg brukt.¹⁵⁸ Ved søksmål er terminologien at personen må vere «prosessdyktig», jf. tvistelova § 2-2, og i kontraktsretten snakkar ein om «kontraktsrettsleg handleevne». Dermed vil det å eventuelt skulle innføre ein kompetansebasert modell i psykiatrien innebere å implementere ein juridiske distinksjon som har tunge tradisjonar i alle fall i sivilretten elles.

Ein sikker ulovfest regel om kontraktrettsleg handleevne er oppsummert slik i Rt. 1995 s. 1540 (på s. 1544):

«En rettslig disposisjon avgitt av en person som har en alvorlig sinnslidelse, kan erklæres ugyldig om disposisjonen er påvirket av sykdommen.»

Også arvelova § 62 om testamentariske disposisjonar kan nemnast som uttrykk for ein form for kompetansekrav. Her heiter det:

«Ein testamentarisk disposisjon er ugyldig når testator var sinnsjuk eller i høg grad hemma i sjeleleg utvikling eller i høg grad sjeleleg svekt då testamentet vart gjort, med mindre det er usannsynleg at sinnsstoda hans har hatt innverknad på innhaldet i disposisjonen.»

På den andre sida opnar (den nye norske) verjemålslova 2010 – som enno ikkje er iverksett – for at ein framleis skal kunne fråta den rettslege handleevna, i samband med verjemål, utan noko vurdering av konkret avgjerdskompetanse i den aktuelle situasjonen, jf. § 22 jf. § 20. Men dette *kan* vere problematisk i lys av artikkel 12 i CRPD, jf. punkt 8.1.6 nedanfor.

Ut frå dette kan vi seie at ein kompetansebasert modell – prinsipielt – er relativt lett å forsvare etisk, samanlikna med dagens modell i psykisk helsevernlova. Det aukande fokuset på ikkje-diskriminering, både nasjonalt og internasjonalt, dei seinare åra styrkjer ein slik synsmåte. Det er dermed nokså enkelt å finne argument *for* eit kompetansebasert system innanfor tvangspsykiatrien, medan utfordringa særleg ligg i å identifisere og vurdere styrken i motargumenta som har ein tendens til å bli oversett eller utydeleggjort.

Føremålet her under punkt 8.1 er å gjere greie for argument for og mot å innføre eit kompetansebasert system. Ei skjematisk oppstilling av høvesvis pro- og contra-argument gjev likevel ein for rigid struktur med for lite rom for drøfting og nyansering. Eg har difor heller valt å disponere meir overordna etter type problemstilling og løfte fram for- og motargument innanfor denne ramma. Sentrale spørsmål er (mellom anna) om det er legitimt å operere med ulike modellar for vektlegging av avgjerdskompetanse innanfor somatikk og psykiatri (punkt 8.1.3), kva som er moglege konsekvensar av ei omlegging til eit kompetansebasert system (punkt 8.1.4), betydninga av lova

¹⁵⁸ Noko anna er at omgrepet klart nok ikkje vil ha same innhald i alle relasjonar. Her vil det vere den materielle rett på vedkomande område som er styrande. Slike nyansar understrekar, for tysk rett, Dodegge/Roth, *Betreuungsrecht* på s. 213.

sitt krav om årsakssamanheng (punkt 8.1.5), samt vekta av omsynet til ikkje-diskriminering (punkt 8.1.6).

Ved første augekast kan det sjå ut som at pro- og contra-argumenta har ein noko ulik karakter. Medan argumenta *for* eit kompetansebasert system gjerne har eit klart prinsipielt tilsnitt med vekt på ikkje-diskriminering, kan *contra*-argumenta tilsynelatande ha ei meir praktisk innretning. Dette blir likevel ei for enkel slutning. Bak motargumenta ligg nemleg ei legitim uro knytt til dei velferdsmessige konsekvensane for dei sjuke av eit systemskifte.

I punkt 8.2 fokuserer eg på nokre sentrale rettslege problemstillingar og utfordringar i samband med ei eventuell *implementering* av eit kompetansebasert system.

Innføring av ein kompetansebasert modell innanfor tvangspsykiatrien vil innebere ei harmonisering med reglane som i dag gjeld ved yting av somatisk helsehjelp, og vil aktualisere spørsmålet om ein skal gå endå lenger og innføre eit felles regelverk om bruk av tvang innanfor helse- og sosialsektoren. Mellom anna vedtok brukarorganisasjonen Mental Helse på sitt landsmøte i 2010 å arbeide for dette. Spørsmålet om innføring av ei slik felles tvangslov reiser ei rekkje vanskelege spørsmål som treng særleg utgreiing, og eg har oppfatta dette som å falle utanfor føremålet med oppdraget. Mitt fokus blir difor retta mot problemstillingar knytt til å etablere eit kompetansebasert system innanfor ramma av ei særleg psykisk helsevernlovgeving – anten ein no vel å plassere desse reglane i ei eiga lov, eller å «klippe ut og lime inn» til dømes i pasientrettslova som eit første steg i prosessen mot ei felles tvangslovgeving.

8.1.2 *Utryggleik hjå helsepersonell knytt til innhaldet av omgrepet «avgjerdskompetanse» / kva ei kompetansevurdering inneber*

Noko av skepsisen mot å operere med fråvær av avgjerdskompetanse som eit absolutt vilkår for tvang særleg i psykiatrifaglege miljø, er truleg knytt til utryggleik om kva denne typen vurderingar eigentleg inneber. Som det spontant vart uttrykt i éin samanheng: «Hva som er samtykkekompetanse, er nærmest et filosofisk spørsmål.»

«Alvorlig sinnslidelse» er i prinsippet eit autonomt juridisk vilkår, men likevel i praksis sterkt knytt til det medisinske psykoseomgrepet.¹⁵⁹ Vurdering av avgjerdskompetanse vil på si side ha ein klarare rettsleg karakter, sjølv om faglege vurde-

ringar også her vil utgjere sentrale premissar. At det som kan oppfattast som ei *ytterlegare* rettslegging av fagfeltet og behandlingskvardagen kan møte motstand, er i og for seg naturleg. Det kan nok også hevdast at ein skarp dikotomi mellom kompetanse og ikkje-kompetanse passar dårleg med den kliniske røyndommen.

At vurderinga av kompetansespørsmålet kan vere vanskeleg og reise vesentleg tvil er allereie peikt på. Samstundes kan motstand tufta på eit slikt grunnlag vanskeleg tilleggast særleg vekt. Poenget i denne samanheng er at i alle fall vurdering av samtykkekompetanse – om ikkje spørsmålet om nektingskompetanse – lenge har stått sentralt i helseretten generelt. Det er her tilstrekkeleg å nemne det allmenne kravet om gyldig samtykke ved yting av helsehjelp nedfelt i pasientrettslova § 4-1 første avsnitt som representerer ei vidareføring av tidlegare ulovfest rett. Men også på psykiatriområdet meir spesifikt spelar det allmenne samtykkekravet ei sentral rolle. For det første i samband med etablering av psykisk helsevern (og behandling) på eit frivillig grunnlag, jf. særleg psykisk helsevernlova §§ 2-1 første avsnitt og 4-4 andre avsnitt, samt § 3-3 første avsnitt nr. 1 og § 4-4 tredje avsnitt andre setning (frivilligvilkåret). Dernest må nemnast lovvalsregelen i pasientrettslova § 4-3 femte avsnitt. Etter denne føresegna er – mellom anna – spørsmålet om avgjerdskompetanse avgjerande for etter kva regelsett ein må vurdere om det er heimel for å yte psykisk helsehjelp.

Summen av dette er at i alle fall vurdering av samtykkekompetanse prinsipielt *skal* spele ei sentral rolle innanfor det psykiske helsevern allereie i dag. At det – som vi har sett – reint faktisk kan sjå ut som at ein i klinikken i mindre grad vurderer kompetansespørsmålet der pasienten gjev *positiv tilslutnad* til eit tiltak, er noko ganske anna som klart nok er viktig å ha kunnskap om, men som ikkje kan endre det rettslege utgangspunktet. Dermed blir det også vanskeleg å leggje stor vekt på utryggleik knytt til innhaldet av kompetansekravet som argument mot eit kompetansebasert system innanfor tvangspsykiatrien. Eventuelle problem på denne kanten må heller løysast gjennom nødvendige presiseringar i lovverket,¹⁶⁰ samt gjennom betre rettleiing (av helsepersonell) elles om etter kva liner kompetansevurderingar

¹⁵⁹ Jf. punkt 5.2 ovanfor.

¹⁶⁰ Under punkt 7.2.1 ovanfor tok eg til orde for at vurderingstemaet for kompetansevurderinga klarare bør presiserast i lov.

skal gjerast. Det er altså tale om overkomelege utfordringar.

Sjølv om fokuset på kompetansevurderingar vil auke, er altså ikkje det prinsipielt nye ved ein (eventuell) reform at det må gjerast kompetansevurderingar og at desse blir tillagt avgjerande juridisk vekt. Det nye er derimot at dei velferdsmessige konsekvensane av slike vurderingar skarpare blir sett på spissen ved at personar med avgjerds-kompetansen intakt blir tildelt ein rett til å nekte hjelp. Men det blir eit blindspor å fokusere på at kompetansevurderingar er vanskeleg i den grad uro for velferden til dei sjuke er det som eigentleg ligg bak skepsisen til ei lovendring. Nettopp dei velferdsmessige sidene av saka kjem eg tilbake til under punkt 8.1.4.1.

Ved Blakstad sjukehus har ein dei siste par åra prøvd ut å operere med eit krav om fråvær av avgjerdskompetanse i samband med etablering og oppretthalding av tvunge psykisk helsevern. Dokumentasjonen rundt dette prosjektet er sparsam, og det føreligg så vidt eg kjenner til ikkje noko offisiell evaluering av forsøket. Men prosjektet er interessant og illustrerer at haldningane til den problemstillinga vi no har i fokus varierer også mellom fagfolk. Noko anna er at introduksjonen av eit krav om fråvær av kompetanse som vilkår for inngrep kan vere problematisk etter gjeldande rett ut frå lex superior-prinsippet, men dette går eg ikkje nærare inn på her.

8.1.3 Er det legitimt å operere med ulike modellar for vektlegging av avgjerdskompetanse innanfor somatikk og psykiatri?

8.1.3.1 Innleiing

Ved yting av somatisk helsehjelp baserer ein seg etter gjeldande norsk rett – som vi har sett – på eit kompetansebasert system etter pasientrettslova. Dette kjem mellom anna til uttrykk i pasientrettslova kapittel 4A, jf. § 4A-2 første avsnitt: Kapitlet gjeld berre for personar over 16 år «som mangler samtykkekompetanse, jf. kapittel 4». Denne avgrensinga gjeld *også* i relasjon til personar med ei psykisk lidning. Spørsmålet som skal drøftast i fortsetjinga blir dermed i kva grad det er legitimt å operere med ulike modellar for vektlegging av avgjerdskompetanse innanfor somatikken (etter pasientrettslova) samanlikna med psykiatrien (etter psykisk helsevernlova).

Umiddelbart må vi seie at skilnadene mellom dei to lovene er vesentlege – og at det difor er mindre naturleg å samanlikne. For det første regulerer psykisk helsevernlova både inngrep for å verne andre (enn pasienten) sine interesser, jf. i vår samanheng særleg det såkalla farekriteriet i § 3-3 nr. 3 bokstav b («utgjør en nærliggende og

alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse»), og intervensjon i nødssituasjonar (uttrykt i same føresegna). Etter pasientrettslova er det på den andre kanten berre opna for inngrep for å ivareta pasienten sine egne interesser, jf. særleg § 4A-3 andre avsnitt bokstav a) – «vesentlig helseskade for pasienten» – og § 4-6 andre avsnitt (hjelpa må vere i «pasientens interesse») for situasjonen utanfor motstandstilfella. Samstundes er nødrettsproblematikken klart nok føreset regulert av hel-sepersonellova § 7.¹⁶¹ Desse skilnadene er vesentlege så vel etisk som juridisk med tanke på kor sterk vekt som kan leggjast på sjølvbestemningsretten i konkurranse med verdiar som talar for å tillate inngrep. Men slik rammene for denne utgreiinga er lagt – både inngrep ut frå omsynet til andre og nødssituasjonane er haldne utanfor – blir ikkje desse ulikskapane i verkeområde mellom reglane relevante. Tvert imot blir spørsmålet om den ulikehandsaminga som eksisterer i dag, mellom somatikk og psykiatri, er legitim sett særleg skarpt på spissen på denne måten.

Eit inntrykk er at diskusjonsklimaet er prega av harde frontar og bastante posisjonar, samstundes som argumentasjonen ofte kan vere nokså overflatisk med tanke på å identifisere relevante skilnader. Bartlett m.fl. er til dømes på prinsipielt grunnlag positiv til ei likestilling mellom somatikk og psykiatri:

«Persons with physical illnesses have the right to consent to or to refuse treatments if they have the mental capacity to make those decisions. In theory, that ought to be a right enjoyed by people diagnosed with mental disabilities as well.»¹⁶²

Standpunktet blir kombinert med eit synspunkt – dokumentert gjennom tilvisingar til internasjonal psykiatrisk forskning – om at sinnslidande innlagt i institusjon i stor grad har avgjerdskompetansen intakt.¹⁶³ Umiddelbart er det ikkje vanskeleg å ha sympati med denne posisjonen: Det *er* tilsynelatande vanskeleg å forstå kvifor ein pasient – til dømes med ein schizofrenidiagnose – skal ha rett til å nekte å motta livsviktig kreftbehandling, men ikkje behandling av ei alvorleg sinnsliding når føresetnaden i begge tilfella er at personen er kompetent ut frå dei krav rettsordenen stiller. Men Russel er i si bokmelding av dette bokverket (til Bartlett m.fl.) meir kritisk. Han meiner at analysen blir for grunn, og uttaler mellom anna:

¹⁶¹ Jf. Ot.prp. nr. 64 (2005–2006) s. 38.

¹⁶² Bartlett m.fl., *Mental Disability and the European Convention* s. 122.

¹⁶³ Jf. også punkt 7.2.2 ovanfor om dette.

«There is an intrapsychic relationship between the patient and his mental disturbance that simply does not exist with physical illness. There is a pull and a purpose and an investment in that disturbance that undermines such a simple comparison.»¹⁶⁴

Russell si uro ser altså ut til å vere knytt til vanskaner med å vite sikkert i kva grad nektinga av å motta hjelp er influert av den mentale svekkinga – men heller ikkje han er eigentleg særleg klar på kva som kan grunnge eit skilje mellom somatikk og psykiatri, og er i så måte ikkje den einaste.¹⁶⁵ Mi utfordring ligg etter dette i å prøve å konkretisere pro- og contra-argumenta.

8.1.3.2 *Skilnader i helsehjelpa si typiske utstrekning i tid?*

Somatisk helsehjelp vil ofte ha ein kortvarig karakter, til dømes der problemet kan løysast gjennom eit enkelt kirurgisk inngrep. På den andre kanten vil undersøking og behandling av psykiske lidningar typisk måtte strekkje seg over lengre tid: særleg der det er tale om ein «alvorlig sinnslidelse» som er føresetnaden for tvunge vern – og dermed også for tvangsbehandling, jf. § 4-4 første avsnitt – etter gjeldande rett. Betydinga av dette i vår samanheng er at det innanfor somatikken dermed vil kunne vere mindre problematisk å avvente situasjonen til pasienten både har kompetanse og er positiv til å motta hjelpa. Ved behov for langvarig behandling av ei psykisk lidning vil derimot hyppige «hopp» fram og tilbake mellom kompetanse og ikkje-kompetanse kunne gjere situasjonen svært vanskeleg for helsevesenet der pasienten også er vekslende i si haldning til å motta hjelp.¹⁶⁶

Det må likevel seiast å vere noko usikkert kor langt dette argumentet rekk. Også somatisk behandling kan klart nok strekkje seg over lang tid, til dømes ved diabetes og enkelte kreftdiagnosar. Noko avgjerande legitimeringsgrunnlag for å skilje mellom somatikk og psykiatri i relasjon til vektlegginga avgjerdskompetanse, står vi difor neppe overfor her. Likevel vil ein kompliserande faktor i biletet vere det såkalla konverteringsforbodet i psykisk helsevernlova § 3-4. Denne føresegna gjer det svært utfordrande å veksle mellom frivillig og tvunge vern når ein samstundes skal unngå uheldige avbrot i pågåande behandling.¹⁶⁷

¹⁶⁴ Russel, *Bokmelding av Bartlett m.fl.* s. 201.

¹⁶⁵ Sjø til dømes Salize m.fl., *Compulsory Admission and Involuntary Treatment of Mentally Ill Patients* s. 18 som også uttrykkjer seg heilt overflatisk om kvifor psykiatrien er «spesiell».

¹⁶⁶ Momentet blir også trekt fram i *Millan-rapporten* på s. 56.

I forlenginga av den problemstillinga som her er reist, vil det også kunne hevdast som ein ulikskap mellom somatikk og psykiatri, at det ved fysiske sjukdomstilstandar gjerne vil vere tale om å vurdere kompetanse i relasjon til meir avgrensa spørsmål samanlikna med der saka gjeld ein meir lengrevarig og kompleks behandlingsrelasjon innanfor psykiatrien. Dei praktiske vanskar knytt til gjennomføringa av eit kompetansebasert system er, ut frå eit slikt perspektiv, difor av ulik art. Men heller ikkje dette argumentet har stor berekraft all den tid pasientrettslova kapittel 4A også dekkjer yting av pleie- og omsorgstenester. Særleg overfor demente – som er ei mykje fokusert gruppe etter dette regelverket – vil det kunne vere tale om både ei langvarig og kompleks tenesteyting med behov for kompetansevurderingar i relasjon til mange typar helsehjelp.

8.1.3.3 *Er verdien av psykisk helse større enn verdien av somatisk helse?*

Ein kunne i prinsippet tenkje seg at ei særordning på psykiatrifeltet vart (forsøkt) legitimert med at verdien av psykisk helse for individet blir sett på som særleg viktig. Dette er ikkje ein heilt framandtanke ut frå eit synspunkt om at ei svak psykisk fungering gjerne kan få endå større negative konsekvensar for personen sitt sosiale liv og dermed også livskvaliteten, enn ei somatisk lidning. Men ei slik prioritering av psykisk helse framfor somatisk helse har vi få haldepunkt for i lovgjevinga. Eitt mogeleg unntak skal likevel nemnast. Det såkalla behandlingsskriteriet i psykisk helsevernlova § 3-3 nr. 3 bokstav a heimlar nemleg «offensiv intervensjon»; det vil seie inngrep som ikkje først og fremst har som føremål å hindre eller avgrense skade, men heller å tilføre pasienten noko positivt. I norsk rett er dette eit særsyn så lenge vi snakkar om tvangsinngrep. Normalt er det åleine ved «defensiv intervensjon» det blir opna for bruk av tvang, jf. til dømes pasientrettslova kapittel 4A som i § 4A-2 andre avsnitt bokstav a) stiller opp fare for «vesentlig helseskade» som eit vilkår.¹⁶⁸

Ei nærare vurdering av behandlingsskriteriet fell utanfor ramma av denne utgreiinga, men det er uansett svært usikkert om det er grunnlag for å

¹⁶⁷ Sjø nærare om dette under punkt 8.2.6.

¹⁶⁸ Sjø nærare om omgrepa «offensiv intervensjon» og «defensiv intervensjon» i Østenstad, *Heimelsspørsmål* s. 134–136. I relasjon til psykisk utviklingshemma blir spørsmålet om ein bør gje heimel for offensiv intervensjon (etter sosialtjenestelova kapittel 4A) for å sikre livskvaliteten til enkeltpersonar, stadig diskutert, jf. nærare om dette særleg på s. 754 f. i nemnde bokverk.

oppfatte denne føreseigna som eit medvite val frå lovgjevar si side om at psykisk helse er viktigare enn somatisk helse. Også elles har vi få eller ingen haldepunkt i offisielle styringsdokument i retning av ei slik prioritering. Problemstillinga har heller gjerne vore korleis ein skal sikre at utbygging og forbedring av psykiske helsetenester blir prioritert innanfor helsevesenet *på lik line* med meir statusfylte somatiske disiplinær. På denne bakgrunn vil ein argumentasjonsposisjon som skissert innleiingsvis under dette punktet lett måtte få berre lite gjennomslagskraft. I verste fall kan han bli oppfatta som reelt å vere uttrykk for uakseptable haldningar om at psykisk sjukdom er noko skamfullt (og difor må underkastast særleg reglar om tvang).

8.1.3.4 *Er problemet med manglande sjukdomsinnsikt større innanfor psykiatrien enn innanfor somatikken?*

I kva grad reflekterer den psykisk sjuke sin uttrykte motstand mot eit tiltak også vedkomande sin *eigentlege* vilje? Sagt på ein annan måte: I kva grad er den uttrykte viljen påverka av den underliggjande sjukdommen? Dette er eit grunnleggjande problem ved introduksjon av ein kompetansebasert modell og eit hovudpoeng i psykiatren Tom Burns sin kritikk:

«In short we believe we can construct an understanding of a person's 'healthy' state of being and contrast it with their current 'ill' state. The justification for over-riding their current declared wishes is that we believe that it is likely that when not ill they would think and act differently.»¹⁶⁹

Burns får ikkje klart fram kvifor dette gjer psykiatrien ulik – «different» – somatikken, sjølv om dette er siktemålet med artikkelen hans. Det er likevel mogeleg at – den underliggjande – budskapet er at konfliktpotensialet mellom pasient og behandlingsapparat kan utgjere ein sentral ulikskap, med betydning i vår samanheng. Poenget vil i så fall vere knytt til at symptombiletet i mindre grad er eintydig, objektivt registrerbart ved psykisk sjukdom samanlikna med somatisk sjukdom, noko som i sin tur gjer at det til dels er omstridd om ein kan bruke sjukdomsombegrepet ved psykiske lidningar. I rapporten «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven» (IS-1370) er aspektet framme:

«Det har i gruppen fremkommet kritikk mot begrepet 'manglende sykdomsinnsikt'. Det fremholdes at begrepet fremstår uklart, subjektivt og svært skjønsmessig. Det

vises til at bruken av begrepet 'manglende sykdomsinnsikt' ofte fører til en sirkelargumentasjon hvor vedkommende anses å ikke ha innsikt dersom han eller hun motsetter seg en bestemt behandling, og anses å motsette seg denne behandlingen fordi han eller hun mangler innsikt. Å bli stemplet med 'manglende innsikt' oppleves å bli satt i en alvorlig avmaktssposisjon hvor vedkommendes troverdighet, meninger og egne forklaringsmodeller undergraves. Det er en form for ugyldiggjøring av den enkeltes kompetanse.»¹⁷⁰

Ut frå dette er det ein nærliggjande tanke at det ofte kan vere lettare for lege og pasient å bli samde om behovet for hjelp ved eit armbrøt eller ein kreftdiagnose enn ved ein psykiatrisk diagnose. Ikkje berre er sistnemnde «problem» mindre objektivt konstaterbart, men området er også meir kjenslevar ved at eventuell undersøking og behandling inneber direkte intervensjon eller innblanding i eit menneske si aller mest private sfære: tanke- og kjenslelivet.

Å trekkje ein parallell til diskusjonen om tvangsinlegging og tvunge tilbakehald av rusmiddelavhengige, jf sosialtenestelova kapittel 6, kan ha ei viss interesse. Samanlikna med diskusjonen om tvang innanfor psykiatrien, synest ein her på ein heilt annan måte å akseptere den *ufri*dom avhengigheitstilstanden representerer for utøving av individet sin sjølvbestemningsrett. Dette har gjeve seg utslag i at det har vore lite fokus på eit krav om fråvær av avgjerdskompetanse som eit vilkår for tvang.¹⁷¹ Tvert om blir det erkjent at svært mange som er underkasta desse reglane *har* kompetansen intakt.¹⁷² Det er truleg at ein viktig del av bakgrunnen for at fokus i debatten om inngrep overfor dei rusmiddelavhengige er eit anna, er at vi der står overfor problem som i større grad er objektivt konstaterbare – og dermed lettare å akseptere som problem med røter i røyndommen og med konsekvensar for utøving av sjølvbestemningsretten – enn ved psykisk lidning.

Under føresetnad av at ein legg til grunn ei tradisjonell oppfatning av psykiske lidningar – at det ikkje berre er tale om eit samspelsproblem mellom individ og samfunn, men stikk djupare – kan det som her er sagt brukast som argument for at problemstillingane i relasjon til spørsmålet om avgjerdskompetanse ikkje er heilt samanfallande innanfor høvesvis somatikk og psykiatri. Poenget er i så fall at problema med manglande realitets-

¹⁷⁰ Rapporten «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven» (IS-1370) s. 42–43.

¹⁷¹ Slik forstår eg Søvig, *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 86–87.

¹⁷² Jf. Lundeberg m.fl., *Tvang overfor rusmiddelavhengige (evalueringsrapport)* s. 257–258.

¹⁶⁹ Burns, *Mental illness is different* s. 38.

innsikt, av grunnar som nemnt, må forventast å vere større innanfor psykiatrien.

Dette reiser for det første spørsmål om ein kompetansebasert innfallsvinkel er eigna innanfor tvangpsykiatrien all den tid det oftare enn ved yting av somatisk helsehjelp, kan hefte usikkerheit ved kva som er pasienten sin eigentlege vilje: med andre ord om nektinga av å motta hjelp er influert av den psykiske lidinga. Likevel må vi seie at det her er tale om gradsskilnader samanlikna med somatikken kva gjeld dei vanskar det reiser å operere med fråvær av kompetanse som vilkår, ikkje om problem av ein heilt annan art.

Dernest kan det reisast spørsmål ved den praktiske betydning eit vilkår om fråvær av avgjerdskompetanse vil ha, ganske enkelt fordi vurderinga av innsikt – ein heilt sentral premis for kompetansevurderinga – vil vere særleg skjønsmessig på psykiatrifeltet. Dermed får også behandlingsapparatet eit stort spelerom til å nå det resultatet «det ønskjer». Vi vil med andre ord raskt kunne kome i ein situasjon som mange har observert før: at klinisk praksis har ein tendens til å liggje relativt fast, trass endringar i lovgjevinga.¹⁷³ Heller ikkje vekta av denne innvendinga skal likevel overdrivast. Spelerommet for skjønn vil såleis vere størst i den meir akutte sjukdomsfasen, og ei eventuell innføring av eit kompetansebasert system vil med større grad av sikkerheit måtte få reell betydning i seinare fasar av sjukdomsforløpet.

8.1.3.5 *Særleg om der same typen helsetenester kan ytast med tvang i same typen situasjon både innanfor somatikk og psykiatri*

I den grad same typen helsetenester kan ytast med tvang i same typen situasjon både innanfor somatikk og psykiatri vil det vere særleg vanskeleg å forsvare ei ulikehandsaming kva gjeld vektlegginga av kompetansespørsmålet. Problemstillinga kan vere aktuell i fleire relasjonar.

Ei problemstilling kan knytast til rekkevidda av pasientrettslova kapittel 4A. Regelsettet er i § 4A-2 andre avsnitt avgrensa mot undersøking og behandling av «psykisk lidelse». Dermed er det berre psykisk helsevernlova § 4-4 som eventuelt

kan gje heimel for slike tiltak der pasienten manglar avgjerdskompetanse og viser motstand.¹⁷⁴ Ei problemstilling er likevel kor strengt avgrensinga i § 4A-2 andre avsnitt må tolkast. Bakgrunnen for spørsmålet er at ein stor del av behandlinga med psykofarmaka særleg overfor utviklingshemma og demente, i dag openbert skjer utanfor den organiserte psykiatri. Slik sett er det eit praktisk behov for å kunne tøy regelsettet så langt som råd i retning av å omfatte denne typen inngrep. I den samanheng har enkelte reist spørsmål ved om § 4A-2 andre avsnitt kan tolkast slik at undersøking og behandling innanfor det som blir rekna som «god praksis» og som ikkje klart har karakter av behandling av ein psykisk sjukdom, blir omfatta av kapitlet. Dermed er det behandling av såkalla åtferdsmessige symptom som kjem i brennpunktet.

Det vil føre for langt å gå tungt inn i dette spørsmålet her. Eg får nøye meg med å vise til eit tidlegare arbeid der eg i lys av det samla rettskjeldematerialet er negativ til ei liberal tolking av kapittel 4A sitt verkeområde.¹⁷⁵ I vår samanheng er poenget dermed at det *ikkje* oppstår ein situasjon som skissert innleiingsvis der det føreligg heimel for å påtvinge same type helsetenester – konkret medisinerer med psykofarmaka – i same type situasjon både innanfor somatikk og psykiatri.

For tvang i samband med pleie og omsorg – som ikkje minst er ei aktuell problemstilling med omsyn utviklingshemma og demente med opphald i psykiatrisk institusjon – er biletet litt mindre klart. På den eine sida er det berre «undersøkelse og behandling» av psykiske lidingar kapittel 4A i pasientrettslova er avgrensa mot å regulere, jf. § 4A-2 andre avsnitt. Men det einaste som her blir sagt direkte er at desse typene tiltak ikkje kan ha heimel etter regelsettet. Det er ikkje utan vidare grunnlag for ei antitese om at yting av helsehjelp alltid elles blir regulert av kapittel 4A.

Her er det eit poeng at pleie- og omsorgstiltak blir definert som ein del av det psykiske helsevernet etter § 1-2 i psykisk helsevernlova. Seier vi at kapittel 4A skal overta denne ansvarsporteføljen inneber det eit innhogg i psykisk helsevernlova sitt verkeområde, og introduksjon av eit nytt sett med sakshandsamingsreglar og kontrollordningar på psykiatrisektoren. Sjølv om dette tolkingresultatet vil vere rettstryggleiksmessig det beste

¹⁷³ Jf. Burns, *Mental illness is different* s. 34. I ein nordisk samanheng antyder Syse/Nilstun, *Ulike regler – lik lovforslåelse?* noko av det same: at dei materielle vilkåra for tvunge psykisk helsevern i stor grad blir forstått likt, trass ei ulike utforming, sjå mellom anna på s. 860 (hovudvilkåret) og s. 914 (oppsummering). Denne observasjonen blir elles spegla i tittelen til den nemnde artikkelen.

¹⁷⁴ Utanfor motstandstilfella set pasientrettslova § 4-3 femte avsnitt grenser for i kva grad §§ 4-6 og 4-7 kan kome til bruk.

¹⁷⁵ Sjø Østenstad, *Heimlesspørsmål* s. 512 f.

for pasientane, har vi neppe rettskjeldemessig grunnlag for ein slik konklusjon i dag.¹⁷⁶ Det er dermed mykje som tyder på at spørsmålet om bruk av tvang under yting av pleie- og omsorgstjenester for pasientar i det psykiske helsevernet, framleis er eit uregulert felt. Dette er svært problematisk allereie i relasjon til EMK i lys av EMD sin praksis om at tvang (i form av overvinning av motstand) alltid må reknast som inngrep i privatlivet etter artikkel 8, og der unnatak etter artikkel 8 (2) dermed må ha lovheimel.¹⁷⁷

Hovudpoenget i vår samanheng er likevel ikkje-diskrimineringsaspektet der spørsmålet om nektingsrett ved avgjerdskompetanse inngår som sentralt. Dersom same type tenester skal kunne ytast i same type situasjon innanfor høvesvis somatikk og psykiatri, men etter innhaldsmessig ulike reglar på eit så sentralt punkt, vil det vere svært problematisk.

8.1.4 Mogelege konsekvensar av ei omlegging til eit kompetansebasert system

8.1.4.1 Mogelege velferdsmessige konsekvensar for pasientar som ikkje lenger kan underleggjast tvang

Allment

Ei hovudinnvending mot eit kompetansebasert system er knytt til mogelege negative velferdsmessige konsekvensar av at ein person – i det ganske breie beltet av vanskelege saker der vurderingane kan reise reell tvil – feilaktig blir vurdert som kompetent og dermed får rett til å nekte å ta i mot hjelp. Frykta er at psykisk sjuke skal hamne på gata og gå til grunne utan eit adekvat tilbod frå den organiserte psykiatrien.¹⁷⁸ I alle fall i ein relasjon bør ikkje denne faren overdrivast. I den akutte sjukdomsfasen må det nemleg føresetjast at dei sjukaste blir fanga opp om lag i same omfang som i dag, jf. punkt 7.2.4 ovanfor om forholdet mellom vurdering av kompetanse og «alvorlig sinnslidelse». Utfordringa er derimot knytt til at eit kompetansebasert system dels kan gjere det vanskelegare med tidleg intervensjon på teikn om at (akutt) sjukdom er under utvikling, dels at det kan vere vanskelegare å leggje eit

behandlingsmessig grunnlag for ei stabil mental fungering for pasientar over tid ved eit flukturende kompetansebilete.

Sjølv om vi må tru og håpe at det vil gå bra med ein del av dei pasientane som etter ein eventuell reform ikkje lenger vil kunne bli haldne på tvang – og eventuelt også tvangsmedisinert – er det samstundes mykje truleg at vi hjå nokre vil sjå sterkare svingingar i mental fungering: herunder hyppigare tilbakefall til psykose enn det som elles ville vorte resultatet innanfor rammene av dagens system. I den samanheng må det nemnast at det internasjonalt, i enkelte miljø, har vorte fokusert på at psykotiske episodar i seg sjølv kan medføre irreversibel hjerneskade, og at ein meiner at prova på dette har vorte styrkt i nyare forskning.¹⁷⁹ Sjølv om denne dokumentasjonen er omstridd, er han likevel tankevekkjande. Dei faglege kontroversane på dette punkt minner oss om at det framleis er mykje vi ikkje veit om psykiske sjukdommar og behandlinga av dei.

Samstundes må det vere heilt klart at ein ikkje vil kunne hevde at ein person som har gjennomgått psykose per se skal ha pådratt seg slike hjerneskadar at vedkomande i framtida vil vere ikkje-avgjerdskompetent. Sjølv om vi føreset at påstanden om irreversibel hjerneskade er korrekt, vil slingringsmonnet for å ha kompetanse – særleg innanfor rammene av eit så differensiert kompetanseomgrep som eg tek til orde for ut frå norsk tradisjon – vere vesentleg. Det er altså ikkje slik at berre dei som fungererer kognitivt «perfekt» er kompetent. For alle andre må det gjerast konkrete vurderingar, der vi i alle høve ikkje kan slutte generelt ut frå bestemte diagnosar som for eksempel schizofreni. Men det vil vere viktig at nemnde forskingsresultat eventuelt blir kommunisert til aktuelle pasientar, saman med den usikkerheita som er knytt til dei.

Sjølv om vi ser vekk frå spørsmålet om irreversibel hjerneskade, er det godt mogeleg at ei meir ustabil mental fungering for enkelte pasientar vil kunne få negative konsekvensar for vedkomande sjølv, både sosialt og helsemessig. Vandring inn og ut av psykose kan til dømes gjere det vanskelegare å etablere stabile sosiale relasjonar og også å etablere seg på (den private) bustadmarknaden. Dessuten vil det ut frå røynsle kunne ta noko tid før personen blir fanga opp av helsevesenet ved alvorleg tilbakefall, og i denne fasen vil det naturlegvis kunne vere at pasienten blir påført ei betydeleg belastning, også helsemessig.

Ut frå dette *kan* altså ei omlegging til eit kompetansebasert system føre til auka press på den kommunale sosial- og helsetenesta med tanke på oppfølging av enkeltpersonar som vil oppleve ei meir svingande psykisk fungering. Reint praktisk

¹⁷⁶ Jf. Syse, *Kommentarar til pasientrettslova* s. 3238 (note 97) som uttaler at nødvendig stell og pleie kan heimlast i psykisk helsevernlova.

¹⁷⁷ Sjå nærare om dette Østenstad, *Heimelsspørsmål* s. 234–236.

¹⁷⁸ Dette har vore fokusert på i den amerikanske diskusjonen i lys av det aukande talet uteliggjarar mellom anna i New York, jf. Perlin m.fl., *Competence in the Law* mellom anna på s. 145–146.

¹⁷⁹ Denne posisjonen er så pass kjent at eg ikkje ser det som nødvendig med tilvisingar til faglitteraturen.

vil dette kunne fangast opp gjennom ordninga med individuell plan, jf. psykisk helsevernlova § 4-1, men det er likevel viktig å få fram at kommunane nok kan oppleve at oppfølginga av enkeltpersonar blir meir krevjande. Samstundes må vi ta med at pasientar som profitterer på ei omlegging av lovverket kan få behov for mindre oppfølging.

Ei omlegging av regelverket må elles få som konsekvens at spesialisthelsetenesta «går i seg sjølv» og vurderer om – og eventuelt korleis – tenestetilbodet betre kan tilpassast og nå ut til pasientar som er i ein sårbar posisjon med tanke på ei meir ustabil mental fungering. Eit moment her vil vere at auka fokus på sjølvbestemingsrett innanfor tvangspsykiatrien kan gjere enkelte personar meir positive til å ta imot hjelp enn dei er i dag. Å fange opp dette (mogeleg) auka potensialet for etablering av frivillig behandling og omsorg, vil vere viktig.

Spesielle grupper

Som peikt på i punkt 7.2.3 vil vurderinga av avgjerdskompetanse kunne vere spesielt vanskeleg i relasjon til enkelte grupper. Dette gjeld mellom anna personar med alvorleg depresjon og personar med spiseforstyrning. Samstundes står vi her overfor tilstandar der konsekvensane av å vurdere feil av openberre grunnar i særleg grad kan bli fatale. Med omsyn til spesielle grupper kan det difor vere særleg problematisk å operere med eit kompetansebasert regelverk ut frå velferdsmessige omsyn.

Ei gruppe som bør nemnast særskilt er personar som *både* har eit alvorleg rusmiddelproblem og ei alvorleg psykisk lidning. Dette utgjer ei vesentleg gruppe, og det har vorte fokusert på at ho i dag ikkje får eit godt nok tilbod.¹⁸⁰ For å kunne underleggjast tvunge psykisk helsevern må også personar med rusmiddelproblem oppfylle (mellom anna) «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret i psykisk helsevernlova § 3-3 nr. 3. Samstundes blir det lagt til grunn at dei rusmiddelavhengige berre i mindre omfang *manglar* avgjerdskompetanse – på grunn av rusproblemet isolert – sjølv om rusmiddelproblema ofte kan *reducere* kompetansen.¹⁸¹

Ei allmenn utfordring ved innføring av ein kompetansebasert modell, vil vere å motivere per-

sonar med psykiske lidningar til frivillig å motta behandling. Stilt overfor dobbeltdiagnoseproblematikk kan dette reise særlege problem fordi behandling av openberre grunnar ofte vil vere vanskeleg å kombinere med utstrakt rusmiddelbruk. Dermed kan «suget etter rusmiddel» i praksis gjere det særleg utfordrande å oppnå samtykke til å motta psykisk helsehjelp frå alvorleg sinnslidande personar med alvorlege rusproblem. Ut frå dette er det realistisk å seie at det eksisterer ein fare for at nettopp denne gruppa – som etter ei utbreidd oppfatning allereie i dag kjem dårleg ut med omsyn til å få dekt sitt behov for psykisk helsehjelp – kan bli endå vanskelegar «å nå». I alle fall bør det vurderast korleis ein slik effekt kan unngåast ved ein eventuell lovreform.

8.1.4.2 Mogelege konsekvensar for relasjonen mellom behandlar og pasient

Det er ulike oppfatningar om korleis eit sterkare fokus på avgjerdskompetanse vil påverke relasjonen mellom behandlar og pasient. Medan enkelte vektlegg det belastande i – eventuelt – å bli stempla som inkompetent, vektlegg andre verdien av at pasienten får høve til å leggje fram saka si og forsvare seg sjølv i samband med prosessen rundt kompetansespørsmålet.¹⁸²

Vurderingane på dette punkt vil avhenge av korleis ein eventuelt nærare utformar eit kompetansebasert system. Eit sentralt utgangspunkt må uansett vere at den største norske brukarorganisasjonen, Mental Helse, tydeleg har gjeve uttrykk for eit sterkt ønske om eit kompetansebasert regelverk. Men dersom ein vel ein modell der ein held fast ved «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret som i dag, og så berre legg til fråvær av avgjerdskompetanse «på toppen», kan dette lett oppfattast som å innebere ei slags «dobbel» stemping. Samstundes må det seiast at ein tradisjonell norsk modell der kompetansespørsmålet i første hand blir vurdert av helsepersonell – jf. pasientrettslova § 4-3 tredje avsnitt (etter psykisk helsevernlova vil det vere tale om «den faglig ansvarlige») – gjev mindre gode føresetnader for at prosessen rundt skal ha ein terapeutisk effekt.

Uansett framstår det som rimeleg klart at innføring av eit kompetansebasert system i utgangspunktet vil styrkje pasienten sin posisjon i høve til behandlingsapparatet. Dette gjeld særleg med omsyn til val av behandlingsform då røynsler med bestemte medikament og dosar kan bidra til å

¹⁸⁰ Sjø Søvig, *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 203–205, jf. også Lundeberg m.fl., *Tvang overfor rusmiddelavhengige (evalueringssrapport)* s. 252–253 som peikar på at storleiken på gruppa er veksande.

¹⁸¹ Jf. punkt 8.1.3.4 ovanfor.

¹⁸² Ulike posisjonar, med vidare litteraturtilvisingar, er referert i Perlin, *Mental Disability Law* s. 30–46, jf. også s. 471–476.

styrkje nektingskompetansen i denne relasjon.¹⁸³ Dette inneber at pasienten blir sett i ein markert sterkare forhandlingsposisjon med omsyn til utprøving av alternative medikament, lågare dosar med meir – også her i første rekkje etter at den akutte sjukdomsfasen er over.

Skjerpa krav til bruk av tvang – herunder auka fokus på betydninga av avgjerdskompetanse – kan ein elles håpe vil stimulere til refleksjon i fagmiljøa rundt det etiske grunnlaget for inngrep overfor personar med psykiske lidningar. Dette kan i seg sjølv ha ein tvangsreducerande effekt, jf. særleg røyntslene med innføringa av sosialtenestelova kapittel 6A (no 4A) som regulerer bruk av tvang overfor personar med utviklingshemming under yting av kommunale pleie- og omsorgstenester.¹⁸⁴ Føresetnaden for ein slik effekt synest likevel å vere at regelverket blir oppfatta som legitimt – og dermed respektert – også i fagmiljøa. Dette inneber at tung og velgrunna motstand mot ein reform – som reiser tvil om ei lovendring vil bli respektert i praksis fordi den i for sterk grad er i strid med faglege normer – vil vere eit sjølvstendig argument.

Særleg i relasjon til tvangsmedisinering kan det vere grunn til å peike på at hovudføremålet ofte vil vere å dempe symptom og slik leggje grunnlaget for anna – ikkje-medikamentell – behandling. At tvang dermed kan verke mot si hensikt – ved å skade behandlingsrelasjonen – har hyppig vorte peikt på. Samstundes gjer nok dette omsynet (til at tvang kan vere «kontraindisert») seg sterkare gjeldande innanfor psykiatrien enn ved behandling av somatiske lidningar. Slik sett kan det framstå som noko paradoksalt at ein etter gjeldande rett vektlegg kompetansespørsmålet sterkare i somatikken enn i psykiatrien, med den konsekvens at behandlingsrelasjonen nettopp innfor psykiatrien blir særleg belasta.

8.1.4.3 Mogelege velferdsmessige konsekvensar for dei pårørande

Heller ikkje konsekvensane av ei (eventuell) regelomlegging for dei pårørande kan seiast å vere heilt eintydige. For dei pasientane som klarer seg bra utan tvang, kan dette vere ein god reform også for den næraste familien. Men dette stiller seg naturlegvis annleis for pasientar som klarar seg dårlegare, med hyppige tilbakefall til psykose. Ein særleg grunn til uro bør vi kjenne i den grad den sjuke også har omsorg for (mindreårige) barn. Ei

meir ustabil psykisk fungering hjå far eller mor vil her kunne auke risikoen for intervensjon frå barnevernet, til dømes i form av omsorgsfråtaking. Slike tiltak vil også representere eit vesentleg tap for den psykisk sjuke sjølv, men i denne samanheng er poenget i første rekkje barna som står i ein sårbar posisjon.

Om ein ønskjer å «demme opp» for slike problemstillingar, kan ei løysing vere å implementere ein kompetansebasert modell meir fleksibelt. Dette vil i tilfelle kunne gjerast gjennom ei tilføying til føresegna i § 3-3 nr. 6 (kravet om forholdsmessigvurdering) om at det overfor pasient som har avgjerdskompetansen intakt berre *i særlege unntakstilfelle* (eller liknande) skal kunne etablert eller oppretthaldast tvunge vern. Ei tilsvarende føresegn kunne i tilfelle også blitt nedfelt i § 4-4 vedkomande tvangsbehandling. Men det kan innvendast at eit omsyn som berre gjer seg gjeldande i eit mindre tal tilfelle, på dette viset kanskje blir tillagt uforholdsmessig vekt i ein lovgjevingsmessig samanheng.

8.1.4.4 Korleis vil volumet av tvangsbruken bli påverka?

Svaret på dette spørsmålet avheng av ei rekkje usikre faktorar, og eg avgrensar meg til å skissere slike.

Utgangspunktet og føremålet bak ein eventuell reform vil, som sagt, klart nok vere å redusere tvangsbruken gjennom å etablere ei tydelegare «avstigingsplattform» for personar under tvunge psykisk helsevern. Det er all grunn til å tru at dette målet også vil kunne bli realisert – trass alt det skjønnt som ligg i kompetansevurderinga – særleg etter at den psykiske tilstanden er stabilisert i etterkant av ein akutt episode. På den andre sida vil risikoen for hyppigare reinnleggingar av enkelte pasientar kunne verke i motsett retning ved å leggje press på talet tvangsvedtak – om enn ikkje nødvendigvis på varigheita av desse.

I Skottland kan ein få inntrykk av at «significantly impaired»-testen har fått lite praktisk betydning for bruken av tvang. Ein svært røynd psykiater uttalte såleis – i møte med delegasjonen frå den norske lovkomiteen 2. februar 2011 – at vilkåret ikkje hadde vore avgjerande for utfallet i ei einaste av dei sakene han hadde vurdert etter 2003-lova. Også brukarrepresentantar verka lite opptekne av nemnde vilkår. Eg trur likevel desse erfaringane frå Skottland har avgrensa overføringsverdi til den norske diskusjonen. Det *vi* diskuterer er for det første å innføre eit *ekte* kompetansekrav, og ikkje den «halvvegs»-modellen skottane har valt som nok skapar større rom for fagleg skjønnt. Dessutan må vi i ein norsk samanheng ha i mente høgsterettspraksis som har gått svært langt i å sjå vekk frå kompetansesynspunkt på dette rettsfeltet. Viktigast er likevel den norske tradisjonen for eit sterkt differensiert kompetanseomgrep,

¹⁸³ Jf. punkt 7.1 og 7.3.2 ovanfor.

¹⁸⁴ Jf. Østenstad, *Heimelsspørsmål* s. 84–87.

jf. punkt 7.1, som etter alt å dømme vil senke krava til kompetanse noko samanlikna med det som følger av ein britisk tradisjon med røter i common law. I sum kan eg difor vanskeleg sjå det annleis enn at ein – eventuell – lovreform i Noreg også vil måtte få klare konsekvensar for klinisk praksis.

Særskilt skal nemnast at ein nektingsrett i relasjon til spørsmålet om tvangsbehandling vil kunne få den effekt at liggjetida for enkelte pasientar blir lengre fordi pasienten sin forhandlingsposisjon i møte med behandlarapparatet blir styrkt. Poenget er her at det kan tenkjast å gå lengre tid å få iverksett ei behandling som verkar tilstrekkeleg effektivt. Innanfor ramma av eit sterkt differensiert kompetanseomgrep er dette eit særleg poeng å understreke fordi røynsler med ei bestemt behandling kan verke støttande for avgjerdskompetansen.

Det har også vorte reist spørsmål ved om ein reform meir direkte kan verke til å *auke* tvangstala. Fleire forhold gjev risiko i denne retning. For det første: Ved innføring av ein nektingsrett for nektingskompetente vil det, som allereie peikt på i punkt 7.3.3, truleg vere nødvendig å svekkje styrken i presumsjonen *for* kompetanse noko, samanlikna med den «åpenbart»-terskelen som i dag ligg nedfelt i pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt. Med mindre vi vil operere med ulike provkravsreglar på dette punkt for samtykkekompetanse og nektingskompetanse – noko som i seg sjølv vil kunne vere kontroversielt – vil eit slikt grep måtte medføre at det blir vanskelegare å bli innlagt i psykiatrien på frivillig vern, samt motta frivillig behandling medan ein er under tvunge vern. Særleg gjeld dette i lys av at ein i dagens kliniske praksis ser ut til å gå svært langt i å definere dei ikkje-protesterande som kompetente.

Ei anna side av saka gjeld korleis eit kompetansebasert system eventuelt skal implementerast. Dersom dette skal gjerast ved å fjerne «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret, samstundes som behandlingskriteriet blir oppretthalde, kan det medføre at tvunge psykisk helsevern (og dermed også tvangsbehandling) lett vil kunne brukast overfor ein vidare personkrins enn i dag. Dette kjem eg noko tilbake til under punkt 8.2.4.

8.1.4.5 Auka press på fare-for-andre-vilkåret?

I diskusjonen om fjerning av behandlingsvilkåret i psykisk helsevernlova, har det vorte gjort gjeldande ein risiko for at dette kan auke presset på fare-vilkåret. Ei parallell problemstilling reiser seg i relasjon til spørsmålet om å gjere fråvær av

avgjerdskompetanse til eit sjølvstendig vilkår (utanfor nødssituasjonar og der det føreligg fare for andre). Der fare-for-andre-vilkåret i § 3-3 nr. 3 bokstav b *samstundes* er oppfylt (som bokstav a, eventuelt bokstav b ved fare for personen sjølv utanfor nødstilfelle), vil dette kunne uthole betydninga av ein reform. Enkelte har dessutan peikt på at auka bruk av fare-for-andre kan få ein sjølvoppyllande effekt i den forstand at ei slik stemping også kan påverke pasienten si åtferd (i retning av å bli farleg).

8.1.4.6 Konsekvensar for den juridiske kontrollen

Som nemnt ovanfor må ei eventuell innføring av ein kompetansebasert modell oppfattast som ei ytterlegare rettsleggjering av psykiatrifeltet. Poenget i denne samanheng er ikkje først og fremst det *formelle* – at kontrollkommisjon og domstolar ikkje har formell kompetanse til å overprøve vedtak om tvang i dag – men heller at omgrepet «alvorlig sinnslidelse» *reelt* er så tett knytt til faglege vurderingar at vilkåret i praksis er ganske utilgjengeleg for juridisk kontroll. Som vist under punkt 8.1.1 vil eit kompetansebasert system på ein heilt annan måte kople opp mot etablerte juridiske tankemodellar, noko som mykje truleg vil presse fram ein skjerpja juridisk kontroll. Vi bør likevel ikkje ha overdrivne forventningar på dette punkt då typiske psykiatri- og psykologfaglege vurderingar av sjukdomsinnsikt og kognitiv svikt uansett vil utgjere sentrale premisser i ein overprøvings-samanheng.

Ein skjerpja rettsleg kontroll vil i utgangspunktet måtte reknast som positivt ut frå ei tradisjonell oppfatning av rettstryggleik. Det bør likevel peikast på at ein i norsk rettspraksis i *svært* liten grad har handtert saker som konkret handlar om vurdering av avgjerdskompetanse innanfor helsesektoren.¹⁸⁵ At det *også* på juridisk side difor vil oppstå utryggleik er truleg. Dette representerer klart nok eit potensielt problem med tanke på lik praksis, og det er godt mogeleg eit innarbeidd kriterium som «alvorlig sinnslidelse» er vil ivareta denne rettstryggleiksverdien betre. Vekta av argumentet må likevel ikkje overdrivast då vi nokså klart står overfor eit problem som først og fremst vil gjere seg gjeldande i ein overgangsfase.

¹⁸⁵ I «Holebuar-dommen», Rt. 2010 s. 612, var partane samde om at pasienten var kompetent, og Høgsterett let difor spørsmålet liggje, jf. avsnitt 30 i dommen.

8.1.4.7 Kort om implikasjonar for samspelet med anna lovgjeving

Psykisk helsevernlovgjevinga opererer i eit samspel med anna lovgjeving. I dei fleste relasjonar vil innføring av eit kompetansebasert regelverk vere lite problematisk i så måte, men å gjere ein systematisk analyse av konsekvensane av ei omlegging har ikkje vore mogeleg innanfor ramma av dette arbeidet. Eg må avgrense meg til kort å peike på to felt der ei omlegging har klar praktisk relevans, og der konsekvensane av ei endring i alle fall gjev grunn til ettertanke.

Det eine gjeld forholdet til pasientskadelova. Pasientskadenemnda har ved fleire høve tilkjent skadebot også for manglande yting av psykisk helsehjelp.¹⁸⁶ Ved eit kompetansebasert system vil ein unngåeleg konsekvens vere at pasientane i større grad blir ansvarleggjort for eigne val – også der desse i ettertid viser seg å vere ukloke og der unnlåting av å yte helsehjelp etter dagens reglar vil vere rettsstridig – mellom anna med svekt skadotrettsleg vern som resultat.

Det andre gjeld forholdet mellom rus og psykiatri. Som peikt på under punkt 8.1.4.1.2 ovanfor er det mogeleg at denne dobbeltdiagnosegruppa kan vere særleg sårbar ved innføring av ein kompetansebasert modell. Fleire har teke til orde for ei samregulering av rus og psykiatri for å hindre at denne gruppa fell «mellom to stolar». Søvig uttaler:

«Et felles regelverk vil antakelig gi et mer gjennomarbeidet regelverk og styrke den materielle rettssikkerheten.»¹⁸⁷

Ut frå det som er gjort gjeldande ovanfor i denne utgreiinga skulle det vere nokså klart at innføring av ein kompetansebasert modell i psykiatrien i alle fall ikkje vil gjere ei felles regulering mellom rus og psykiatri enklare. Snarare tvert imot.

8.1.5 Kravet om årsakssamanheng mellom den psykiske lidinga og tilleggsvilkåra for inngrep si betydning for spørsmålet

I psykisk helsevernlova § 3-3 første avsnitt nr. 3 er det stilt opp eit tydeleg krav om årsakssamanheng – markert gjennom uttrykksmåten «på grunn av sinnslidelsen» – mellom den alvorlege sinnslidninga og situasjonane skildra i (dei alternative) til-

leggsvilkåra i bokstavane a og b. Dette vart også markert av Høgsterett i Rt. 2001 s. 1481:

«Det følger av lovteksten at det må være en sammenheng mellom den alvorlige sinnslidelsen og det tilleggsvilkåret som får anvendelse.»¹⁸⁸

Eksistensen av ei alvorleg sinnsliding og ein situasjon som skildra i tilleggsvilkåra, er ut frå lovteksten – og det Høgsterett sjølv seier – altså ikkje tilstrekkeleg. Det blir klart nok føreset eit mellomliggjande ledd. Dette er naturleg å oppfatte som at sjukdommen må skape (vere årsak) til den risikoen det er tale om å reagere mot. Men kan dette presiserast ytterlegare?

Etter det såkalla farekriteriet i bokstav b skulle det vere naturleg å spørje om den fareframkallande åtferda er motivert av sjukdommen. Men etter bokstav a – som er kjerneområdet for denne framstillinga – gjev ein slik spørjemåte tilsynelatande lite meining då fokus der er retta mot fare for tap av prognose for (vesentleg) betring og fare for tilbakefall. Her vil vi lett kunne kome i den situasjonen at den alvorlege sinnslidinga så å seie alltid blir rekna som årsak mellom anna fordi årsaksforhold ved psykisk sjukdom kan vere vanskelegare å skaffe objektive haldepunkt for enn ved somatisk sjukdom: til dømes om manglande intervensjon mot ein kreftsjukdom kan seiast å vere årsak til ytterlegare svekt somatiske helse. Ut frå eit slikt «biologisk perspektiv» er altså problemet at årsakskravet – i praksis – knapt vil ha nokon sjølvstendig avgrensande funksjon som vilkår etter bokstav a.

For å unngå eit slikt resultat, kan eit nærliggjande alternativ, etter bokstav a, vere å spørje kva standpunkt til spørsmålet om helsehjelp personen truleg ville ha teke dersom vi tenkjer den psykiske sjukdommen vekke. I så fall blir innfallsvinkelen at det er den negative haldninga til psykisk helsehjelp som representerer årsaka til faren for ei negativ utvikling av helsetilstanden. Vurderingstemaet skil seg framleis frå det som må gjelde etter bokstav b, men gjev i alle fall årsakskravet ein klarare rettstryggjeleiksmessig funksjon som avgrensing av inngrepsheimelen, slik så vel lovteksten som Høgsterett også føreset det skal ha.

At nemnde spørjemåte blir svært hypotetisk er likevel utan vidare klart fordi vurderingstemaet – strengt logisk – føreset hjelpebehovet vekke. Men denne tilsynelatande logiske bresten – som ikkje

¹⁸⁶ Ei oversikt over Norsk pasientskadeerstatning sin praksis i saker vedkomande psykisk helsevern for perioden 2001–2009 er lagt ut på www.npe.no.

¹⁸⁷ Søvig, *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 404.

¹⁸⁸ Rt. 2001 s. 1481 på s. 1486. Jf. også Jacobsen, *Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern* s. 225 og Hagen m.fl., *Psykisk helsevernloven* s. 161.

vil melde seg på same måten ved somatiske lidingar – må vi i tilfelle sjå vekk frå og berre føresetje eit tilsvarende hjelpebehov. Særleg problematisk er ein slik føresetnad neppe dersom vi elles synest spørjemåten gjev meining, fordi det ved denne typen årsaksvurderingar uansett er tale om å lage meir eller mindre sikre prognosar knytt til moglege framtidige hendingsløp.¹⁸⁹ Aksepterer vi dette inneber det at årsakskravet i psykisk helsevernlova *kan* presiserast til eit antatt-samtykkekrav som dermed utgjer ei konkretisering av bindeleddet mellom «alvorlig sinnslidelse» og det aktuelle tilleggsvilkåret.

Sml. Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 126–127 som for tysk rett også er oppteken av årsakskravet, men som ikkje direkte formulerer det på den måten eg her skisserer. Når desse forfattarane fokuserer på at motivasjonen for pasienten sitt val må undersøkjast i det enkelte tilfellet – «Die Motivation des Betroffenen für sein Handeln ist in jedem Einzelfall zu erforschen» – utelukkar det likevel ikkje å kunne presisere vurderingste-maet gjennom eit antatt-samtykke-krav.

Ein slik utgang *kan* peike mot at årsakskravet også impliserer eit krav om fråvær av avgjerds-kompetanse. Noko nødvendig slutning er dette likevel ikkje. Vi kan i prinsippet tenkje oss at personen sine val er påverka av sjukdommen utan at avgjerdskompetansen er tapt. På den andre sida: Dersom vi seier at personen truleg ville valt annleis sett vekk frå sjukdommen, vil det ofte kunne stillast spørsmål ved avgjerdskompetansen. Eg vil i den samanheng særleg minne om kravet om at personen må vere i stand til å resonnerer på bakgrunn av informasjon med tanke på å treffe ei avgjerd, samt anerkjenne relevant informasjon for sin eigen situasjon.¹⁹⁰

I *Richardson-rapporten*, på s. 88–89, ser ein ut til å gå svært langt i å gjere ei kopling nettopp mellom ei antatt-samtykke-vurdering og ei vurdering av (notidig) kompetanse:

«Thus we propose a broad model of incapacity which accepts that a person may lack capacity where, although intellectually able to understand and apply the information, that person nonetheless reaches a judgment which s/he would not have reached in the absence of the disorder. Such a judgment can be said to be primarily the product of the disorder and not to reflect the person's true preferences.»

Sjølv om det altså ikkje er noko nødvendig samanheng mellom årsakskravet (uttrykt som eit antatt-

samtykke-krav) og eit krav om fråvær av avgjerds-kompetanse etter gjeldande lov, er dette likevel eit nærliggjande tolkingsalternativ – sett vekk frå fare-for-andre-tilfella – ut frå føremålet med tvangsheimlane nedfelt i førearbeida.¹⁹¹ Poenget i vår samanheng er dermed at der pasienten må reknast som avgjerdskompetent, gjev det mindre god meining å operere med eit antatt-samtykkekrav fordi personen sitt notidige standpunkt naturleg overtrumfar slike meir usikre vurderingar eller prognosar. Ut frå ei slik tilnærming er det då nærliggjande å seie at avgjerdskompetanse utelukkar at det kan føreliggje årsakssamheng. Ei tolking som her skissert blir – de lege lata – likevel svært problematisk i lys av Høgsterett sitt standpunkt om at også personar med tilnærma full innsikt (symptomfrie) etter medisinerer, skal reknast som alvorleg sinnslidande *og* kan oppfylle årsakskravet.

8.1.6 Nærare om omsynet til ikkje-diskriminering: særleg om CRPD

I den grad ein ønskjer ei felles lov om bruk av tvang innanfor helse- og sosialsektoren – slik mellom anna brukarorganisasjonen Mental Helse har teke til orde for – må vi seie at innføring av eit kompetansebasert system etter psykisk helsevernlova i alle fall vil vere eit viktig første steg i denne retning, som eventuelt kan byggjast vidare på seinare. At spørsmålet om ei slik felles regulering bør utgreiast nærare synest eg også det er gode grunnar for, og det kan visast til at det til dømes i Nord-Irland nettopp pågår ein slik prosess.¹⁹² Det fell likevel utanfor denne framstillinga å gå nærare inn på dette. I fortsetjinga skal eg konsentrere meg om å vurdere i kva grad CRPD utgjer eit argument for eit kompetansebasert system innanfor tvangspanykatrien.

I tolkingsfråsegna frå Utanriksdepartementet si rettsavdeling – datert 19. november 2010 – er fokus retta mot forholdet mellom artikkel 25 og tvangsbehandlingsheimelen i psykisk helsevernlova § 4-4. Utgangspunktet etter artikkelen er at yting av helsetenester må baserast på gyldig samtykke («on the basis of free and informed consent»), jf. bokstav (d), utan at det blir sagt noko om korleis ein skal løyse problema der personen manglar kompetanse. I fråsegna frå UD heiter det:

«Videre antas det at hvor den sinnslidende *har samtykkekompetanse*, dvs. hvor vedkommende er i stand til å forstå

¹⁸⁹ Med utspring i Søvig sin terminologi kan vi snakke om eit «prognoseproblem», jf. nærare (Søvig) *Tvang overfor rusmiddelavhengige* s. 267–268 jf. s. 234–236 om denne forfattaren sin omgrepsbruk.

¹⁹⁰ I punkt 7.2.1 ovanfor har eg vist at dette er mykje brukte kriterie for vurdering av avgjerdskompetanse internasjonalt, med klar relevans også i ein norsk samanheng.

¹⁹¹ Jf. særleg punkt 5.2 og 5.3 ovanfor.

¹⁹² Jf. McCallion/O'Hare, *A new legislative framework in Northern Ireland*.

hva samtykket omfatter og til å foreta egne rasjonelle valg, vil det i lys av konvensjonens selvbestemmelsesprinsipp, og det som er sagt ovenfor om praksis etter EMK, måtte foreligge sterke hensyn i favør av tvangsbehandling for at tvangen skal være tillatt [...] Dette gjelder også der personen har en underliggende kronisk sinnslidelse, men der han pga. medisinerer har oppnådd bedring eller er helt symptomfri, og derfor har evne til å foreta rasjonelle valg.» (Kursivering gjort i brevet.)

Det siterte må naturleg oppfattast slik at det å ikkje leggje avgjerande vekt på spørsmålet om avgjerdskompetanse i alle fall berre kan vere aktuelt unntaksvis, også innanfor psykisk helsevern. I den samanheng ser det særleg ut til å vere situasjonar dekt av tilbakefallsalternativet i § 3-3 nr. 3 bokstav a UD har i fokus som aktuelle unntak:

«Hvis f.eks. vedkommende mer eller mindre umiddelbart i fravær av tvangsbehandling, vil miste sin samtykkekompetanse, og nekter frivillig behandling, antas det at det vil være lettere å forsvare tvangsinngrep, enn hvor det er sannsynlighet for at vedkommende på lengre sikt kan få tilbakefall.»

I lys av den føregåande utsegna om at kompetansespørsmålet som det klare utgangspunkt må vere avgjerande også «der personen har en underliggende kronisk sinnslidelse, men der han pga. medisinerer har oppnådd bedring eller er helt symptomfri, og derfor har evne til å foreta rasjonelle valg», kan den sistnemnde utsegna naturleg oppfattast som å dekkje tilfelle der sjukdommen i ikkje tilstrekkeleg grad er stabilisert til at vedkommande har ein sikker kompetanse til å treffe si avgjerd. Vidare heiter det:

«Så lenge psykisk helsevernloven praktiseres i tråd med fagdepartementets begrunnelse bak tvangshjemmelen i § 4-4, antar vi at norsk lovgivning vil være forenlig med konvensjonen og den ovenfor nevnte interesseavveinngen, jf. følgende utdrag fra Ot.prp. nr. 11 (1998–99) *Om lov om etablering av og gjennomføring av psykisk helsevern* pkt 5.3.1:

Departementet mener likevel det er nødvendig å ha regler om tvungent psykisk helsevern. Alvorlig sinnslidende mennesker som fyller de nærmere angitte vilkår for tvungent vern, vil være i en situasjon som er svært lidelsesfull og belastende både for dem selv og for de pårørende. Dersom de selv på grunn av en ofte forekommende mangel på sykdomsinnsett ikke vil la seg underkaste psykisk helsevern, må samfunnet etter departementets oppfatning ha adgang til å sørge for at så skjer, slik at de kan gjenvinne herredømmet og kontrollen over seg selv og sitt liv. Hensikten med å etablere tvungent psykisk helsevern er nettopp å få den sinnslidende under behandling slik at vedkommende kommer i en sinnstilstand der han eller hun er i stand til å foreta rasjonelle valg og følge en bevisst kurs. En ubehandlet alvorlig sinnslidelse kan føre til at den sinnslidende blir kraftig invalidisert og aldri får sjansen til å gjøre noe meningsfullt ut av livet.

Etter dette skulle tvangsbehandlingen opphøre i det øyeblikk pasienten er i stand til å foreta rasjonelle valg og følge en bevisst kurs.» (Kursiveringar gjort i brevet.)

Her er det interessant at departementet koplar tilbake til grunngjevinga for tvangsheimlane i førearbeida, med andre ord fokuserer på funksjonsevne heller enn diagnose. Dette kan oppfattast som eit signal om at lina i høgsterettspraksis, omtalt i punkt 5.3 ovanfor, blir rekna som problematisk.

Rettsavdelinga i UD konkluderer med «at psykisk helsevernloven § 4-4 er forenlig med FNs konvensjon om rettigheter til mennesker med nedsatt funksjonsevne». Det blir vidare understreka at spørsmålet om forholdet til konvensjonen i stor grad vil avhenge av praktiseringa av regelverket. Sjølv om ikkje alle utsegner er like klare, som vist ovanfor, oppfatter eg dette likevel slik at UD i realiteten presenterer nokså sterke argument for eit kompetansebasert system, men der utfordringa særleg ligg i utforminga av det for å sikre at vurderingane av kompetanse er korrekte, herunder at situasjonen er nokolunde stabil.

Eit svakt punkt i begge dei to tolkingsfråsegene frå rettsavdelinga, er det manglande fokuset på artikkel 12 i konvensjonen. Denne artikkelen – som framstår som ei nøkkelføresegn – kan nok hevdast å styrkje argumenta i retning av eit kompetansebasert regelverk. I nr. 2 heiter det såleis at menneske med nedsett funksjonsevne har rettsleg handleevne på lik line med andre, på alle livets område:

«... enjoy legal capacity on an equal basis with others in all aspects of life.»

I nr. 3 blir dette følgt opp med at statar bundne av konvensjonen skal treffe hensiktsmessige tiltak for å gje menneske med nedsett funksjonsevne tilgang til den støtta dei treng for å kunne bruke si rettslege handleevne, samt – i nr. 4 – etablere hensiktsmessige og effektive vernemekanismer for å hindre misbruk i den samanheng.

Kor langt dette kan trekkjast vil det vere delte meiningar om. Ein radikal posisjon er å avvise ei kvar form for innskrenking i sjølvbestemningsretten. Vesentleg meir moderat vil det vere å knyte spørsmålet om rettsleg handleevne til omgrepet «avgjerdskompetanse». Ut frå ein slik posisjon kan det då hevdast at artikkel 12 både har ein ordlyd og eit føremål som kan oppfattast som eit ganske tungt argument for eit kompetansebasert system også innanfor tvangspanykia-trien.¹⁹³

Noko anna er at den nye norsk verjemålslova (verjemålslova 2010) med si opning for å fråta rettsleg handleevne utan ei konkret vurdering av kompetanse, jf. punkt 8.1.1 ovanfor, her kan vere problematisk. Forholdet til FN-

konvensjonen er rett nok fleire gongar trekt fram i lovproposisjonen (Ot.prp. nr. 110 (2008–2009), jf. Prop. 4 L (2009–2010)), men i relasjon til den mest interessante og kontroversielle problemstillinga glir ein taust forbi. På bakgrunn av konvensjonsteksten sin relative klarleik, er det her etter mi vurdering altså fare for konflikt med CRPD ved ein norsk ratifikasjon. Dette har eg likevel ikkje høve til å gå nærare inn på og utdjupe i denne samanheng.

8.1.7 Oppsummering og avsluttande vurdering

Inntrykket etter denne gjennomgangen av argument for og mot eit kompetansebasert system er at biletet er nyansert. Eit hovudintrykk er at vi står overfor vesentleg usikkerheit i fleire ledd. Utgangspunktet for denne usikkerheita er at kompetansevurderingar kan vere svært krevjande – vi må rekne med eit breitt belte av «hard cases» der konklusjonen er usikker – samstundes som dei velferdsmessige konsekvensane av å «trakke feil» kan vere alvorlege på eit individnivå. Eg har også peikt på at enkelte *grupper* kan vere meir utsette enn andre gjennom ein eventuell reform, mellom anna personar som *både* har alvorlege rusproblem og ei alvorleg psykisk lidning. Samstundes er det viktig å minne om at ein del personar nok vil profittere – med omsyn til livskvalitet, og dermed også helsemessig – på den auka vektlegging av sjølvbestemingsrett eit kompetansebasert system vil innebære.

Når dette er sagt meiner eg å ha vist at det *kan* gjerast gjeldande respektable grunnar for at avgjerdskompetanse blir ulikt vektlagt innanfor somatikk og psykiatri. Poenget i denne samanheng er at problemet med manglande realitetsinnsikt kan hevdast å gjere seg sterkare gjeldande innanfor psykiatrien på grunn av eit generelt høgare konfliktnivå om «faktum» samanlikna med somatikken, samstundes som vurderinga av kompetansespørsmålet *av denne grunn* også kan bli særleg skjønsmessig og vanskeleg. I spørsmålet om ei ulikehandsaming mellom somatikk og psykiatri kan legitimerast, har diskusjonsfrontane hit til vore særleg bastante og prega av lite nyansar.

Det tyngste argumentet *for* eit kompetansebasert system er etter mitt syn forholdet til CRPD, særleg artikkel 12 som *ikkje* er vurdert i dei to tolkingsfråsegnene frå UD. Her er konvensjonsteksten, også i lys av føremålet med føresegna og konvensjonen, utforma slik at han – etter mitt syn – er nærliggjande å oppfatte som eit argument for å leggje avgjerande vekt på spørsmålet om

avgjerdskompetanse. Sjølv om det kan vere delte meiningar også om dette *i dag*, er i alle fall rettskjeldebiletet slik at omsynet til å ta høgde for ei dynamisk konvensjonstolkning peikar nokså klart i retning av ein kompetansebasert modell. På denne bakgrunn talar mykje for å late omsynet til ikkje-diskriminering vere avgjerande for konklusjonen.

Dersom ein – etter dette – eventuelt vil gå for eit kompetansebasert system, er dei til dels tungtvegande motargumenta likevel svært viktige med tanke på korleis ein utformar ein slik modell. Dette er temaet no i neste punkt.

8.2 Korleis kan eit kompetansebasert regelverk eventuelt implementerast?

8.2.1 Innleiing

Ulike problemstillingar knytt til gjennomføringa av eit eventuelt kompetansebasert system har vorte antyda allereie ovanfor. Her skal eg framstille dette meir samla, men må likevel, i lys av talet på og omfanget av problemstillingane, avgrense meg til å skissere ulike utfordringar og antyde moglege løysingar.

8.2.2 Ønskeleg med ei meir presis regulering av vilkåra for å bli fråkjent avgjerdskompetanse

Innleiingsvis kan nemnast at ein kompetansebasert modell gjer det naturleg med ei meir presis rettsleg regulering av krava for å *ikkje* ha / bli fråkjent avgjerdskompetanse. Presiseringar i retning av det som i dag følgjer av section 3 (1) i den engelske Mental Capacity Act, jf. punkt 7.2.1 ovanfor, synest naturleg og vil neppe innebære noko realitetsendring samanlikna med gjeldande norsk rett. Som gjort gjeldande i punkt 2 bør også terminologien i pasientrettslova endrast frå «samtykkekompetanse» til «beslutningskompetanse» (på nynorsk «avgjerdskompetanse») for betre å spegle at retten til å nekte er eit likeverdig alternativ med retten til å samtykke. Denne endringa av terminologi bør elles gjennomførast uavhengig av ein lovreform på psykisk helsevern-feltet.

8.2.3 Kvar skal provkravet for tap av avgjerdskompetanse leggjast?

Ein kompetansebasert modell vil nok, som eg har vore inne på ovanfor,¹⁹⁴ presse fram ei svekking

¹⁹³ Bartlett, *The CRPD and the future of mental health law* legg til grunn at konvensjonen i alle fall krev eit kompetansebasert system, og han opnar for at ein kanskje må gå endå lengre, jf. særleg s. 498.

¹⁹⁴ Jf. punkt 7.3.3.

av styrken i presumsjonen for avgjerdskompetanse samanlikna med den «åpenbart»-terskelen som i dag ligg nedfelt i § 4-3 andre avsnitt i pasientrettslova. Dette kan nok umiddelbart opplevast som problematisk og oppfattast som ei svekking av sjølvbestemningsretten. Realiteten er nok likevel, som vist, at det er dagens regulering som ikkje tek nektingsrettproblematikken på alvor: Å operere med eit provkrav som etter alt å dømme er strengare enn i strafferetten for tap av avgjerdskompetanse, er ikkje tilpassa den situasjonen at personar som det er god grunn til å tru manglar kompetanse, men der dette ikkje er *openbert*, takkar nei til viktig helsehjelp – anten det no er tale om somatisk eller psykisk hjelp.

Det bør framleis gjelde ein presumsjon for avgjerdskompetanse, men spørsmålet er kor mykje som skal krevjast for å kunne setje han til side. Eitt alternativ er å late vanleg sannsynlegovervekt vere avgjerande, jf. måten section 2 (4) i den engelske Mental Capacity Act er formulert på:

«[A]ny question whether a person lacks capacity within the meaning of this Act must be decided on the balance of probabilities.»

Alternativt kan ein til dømes krevje «klar sannsynlighet» for at vedkomande ikkje oppfyller dei krav som blir stilt for å vere kompetent. For min eigen del held eg ein knapp på sistnemnde i lys av vekta av omsynet til sjølvbestemningsretten,¹⁹⁵ men uansett er det tale om ei markert nedjustering av provkravet samanlikna med det som følgjer av pasientrettslova § 4-3 andre avsnitt i dag.

Ei svekking av presumsjonen for avgjerdskompetanse kan få særleg betydning for typar av tiltak som etter gjeldande rett føreset eit gyldig samtykke og der ein ikkje har særleg lovheimel for å iverksetje tiltaket der pasienten manglar kompetanse. Ikkje minst gjeld dette for ECT-behandling som etter norsk rett – og gjennomgåande også etter utanlandsk – blir rekna som eit svært inngripande tiltak, mellom anna på grunn av risikoen knytt til tap av hukommelse.¹⁹⁶ ECT er særleg aktuelt å bruke overfor pasientar med dei djupaste depresjonane, og allereie i dag blir det fokusert på at ein i klinisk praksis går problema-

tisk langt i retning av å leggje til grunn avgjerdskompetanse.¹⁹⁷ Ved ei – eventuell – svekking av styrken i presumsjonen for kompetanse, vil dagens praksis framstå som ytterlegare problematisk, og spørsmålet om ei tettare rettsleg regulering av ECT-behandling direkte i lova vil presse seg fram. Å gå nærare inn på korleis dette eventuelt kan gjerast, fell likevel utanfor ramma av denne framstillinga.

8.2.4 *Vilkår om fråvær av kompetanse i staden for eller i tillegg til eit vilkår om «alvorlig sinnslidelse»?*

Ei hovudproblemstilling gjeld om fråvær av avgjerdskompetanse som vilkår (eventuelt) berre skal takast inn «på toppen» – som eit ytterlegare vilkår, i tillegg til dei som i dag gjeld – eller om det heller bør kome *i staden* for «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret. Her står faren for «dobbel stigmatisering» mot faren for at psykisk helsevernlova kapittel 3 og § 4-4 kan få eit (utilsikta) utvida verkeområde *i si randsoner*. Sistnemnde problemstilling er særleg aktuell i relasjon til grupper der den kognitive svikten er svært framtrudande: særleg utviklingshemma og demente. Her ligg det i utgangspunktet eit klart potensial for utgliding, sjølv om vi legg til grunn at alvorleg demens også etter gjeldande rett kan kvalifisere til «alvorlig sinnslidelse».¹⁹⁸

Problemet blir særleg sett på spissen dersom ein opprettheld behandlingvilkåret i § 3-3 nr. 3 bokstav a – «får sin utsikt til helbredelse eller vesentlig bedring i betydelig grad redusert» – som opnar for såkalla offensiv intervensjon. Teoretisk kan ein då tenkje seg at det gjennom ei fjerning av «alvorlig sinnslidelse»-vilkåret kan oppstå ei opning for at utviklingshemma utan avgjerdskompetanse kan bli underlagt tvang for mindre alvorlege psykiske lidningar. Om ein derimot vel vekk behandlingvilkåret og sit tilbake berre med heimel for «defensiv intervensjon» – det vil seie eit skade- eller fare-vilkår (for personen sjølv) – til dømes etter modell frå pasientrettslova kapittel 4A («vesentlig helseskade»), vil det i alle fall eit godt stykke på veg demme opp mot ei slik utgliding. Å

¹⁹⁵ I tysk rett viser ein tidvis til rettsprinsippet «in dubio pro liberate» – fritt omsett: ved tvil skal ein velje fridomen – som uttrykk for ein allmenn rettsstatleg tvangsskepsis, jf. nærare Marschner m.fl., *Freiheitsentziehung und Unterbringung* s. 136–137. Ofte vil likevel dei vurderingane som må gjerast vere så samansette at nytten av eit slikt prinsipp er usikker. Men akkurat med tanke på provkravspørsmålet som vi her har i fokus, kan det kanskje ha ein verdi å vise til.

¹⁹⁶ Norsk rett baserer seg på at ECT-behandling krev eit gyldig samtykke frå pasienten eller at det føreligg ein nødsituasjon, jf. Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 108–110, jf. også Syse, *Pasientrettighetsloven* s. 119 og Hagen m.fl., *Psykisk helsevernloven* s. 246.

¹⁹⁷ Jf. her døme brukt under punkt 5.4.

¹⁹⁸ Sjå nærare om dette Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 495–498.

vurdere videreføring av behandlingstvilkåret har likevel falle utanfor ramma av mitt oppdrag.

8.2.5 Kven skal ha «kompetansevurderingskompetanse»?

Ein kompetansebasert modell reiser fleire spørsmål relatert til personell og prosessuell rettstryggleik. Her skal eit knippe av slike løftast fram.

Eit sentralt spørsmål er kven som i første instans skal avgjere om pasienten har avgjerdskompetanse. I nokre samanhengar har dette blitt formulert som eit spørsmål om kven som skal ha «kompetansevurderingskompetansen». Sidan fråtaking av avgjerdskompetanse inneber ei form for inngrep i personen si rettslege handleevne, kan det her spørjast om det gjer seg gjeldande særlege rettslege krav. I enkelte menneskerettsdokument som ikkje er juridisk bindande («soft law») kan det sjå slik ut, men desse dokumenta har gjerne fokus retta mot meir generelle avgjerder om fråtaking av rettsleg handleevne – som i lys av CRPD artikkel 12 i alle høve vil vere problematisk.¹⁹⁹

I denne samanheng kan nemnast rekommandasjon frå Europarådet NO. R (99) 4 (Principles concerning the legal protection of incapable adults) der det i del V er nedfelt særlege prinsipp for yting av helsehjelp som byggjer på og delvis utfyller Oviedo-konvensjonen, samstundes som det i prinsipp 27 er gjort klart at prinsippa elles i dokumentet berre i avgrensa grad gjeld for del V. Biletet er meir samansett i FN sine «Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care» frå 1991. Her er prinsipp 1 nr. 6 klart nok retta inn mot etablering av verjemål. I prinsipp 11 nr. 6 (b) krev ein derimot at eit uavhengig organ – «an independent authority» – skal vurdere spørsmålet om avgjerdskompetanse der det er tale om psykiatrisk behandling utan pasienten sitt samtykke. Det må likevel leggjast til at dette *også* gjeld for andre vilkår, og det er dermed ikkje tale om etablering av ei særordning for vurdering av avgjerdskompetanse.

Å bestemme at ein person manglar avgjerdskompetanse inneber ei partiell fråtaking av rettsleg handleevne i ein bestemt situasjon. Føresetnaden etter pasientrettslova er klart nok at spørsmålet må vurderast konkret for ulike typar helsehjelp og stadig fornyast med tanke på svingingar i den psykiske fungeringa. Dette må takast omsyn til når reglane blir utforma.

Etter mitt syn er det unaturleg å vurdere spørsmålet om kven som skal ha «kompetansevurderingskompetanse» isolert frå det meir overordna spørsmålet om kven som skal treffe vedtak om tvunge psykisk helsevern respektive tvangsbehandling, i første instans. Meir presist framstår

det som lite tenleg å skilje ut eitt av elementa til ei særskilt regulering, og dette er neppe heller noko krav etter overordna rettsnormer. Følgjer ein dagens modell vil det dermed vere «den faglig ansvarlige» – jf. psykisk helsevernlova § 1-4, jf. §§ 3-2 og 3-3 begge andre avsnitt og § 4-4 femte avsnitt – som skal vere avgjerdskompetent.

Alternativt kan ein tenkje seg svært mange og ulikearta modellar for organisering av avgjerdskompetanse i første instans, samt modellar for etterkantkontroll. Å gjere greie for slike er likevel eit omfattande tema som fell utanfor denne framstillinga. I lys av dei særlege rettstryggleiksproblem som gjer seg gjeldande ved tvangsbehandling, kjem eg likevel noko tilbake til spørsmålet i punkt 9.3.

Som døme på at lovgjevar har valt å flytte avgjerdskompetansen for vedtak om tvang vekk frå «behandlarnivået», kan nemnast sosialtenestelova kapittel 4A. Etter § 4A-7 andre avsnitt er det her den som har «det overordnete faglige ansvaret for tjenesten» til utviklingshemma i kommunen som er avgjerdskompetent i saker om planlagt tvangsbruk. For at tiltaket skal kunne setjast ut i livet må det likevel først godkjennast av Fylkesmannen, jf. fjerde avsnitt i same paragraf. Etter pasientrettslova kapittel 4A har ein derimot valt det som står som ein tradisjonell helserettsleg modell ved å late ansvarleg helsepersonell vere vedtakskompetent, jf. § 4A-5 første avsnitt. I NOU 1988: 8 (Psykiatrilovutvalet) vart det i framlegget til § 11 lansert ei ordning med «inntaks- og utskrivingsnemnd» for å skape større breidd i kompetansen i samband med vurdering av etablering (og oppretthalding) av tvunge psykisk helsevern der pasienten viste motstand. Dette fekk likevel ikkje gjennomslag i den vidare prosessen fram mot 1999-lova. Nemnast kan også at på rusfeltet og barnevernsfeltet illustrerer fylkesnemndsmodellen eit ytterlegare alternativ.

Uansett kva modell for plassering av den personelle kompetansen ein måtte falle ned på, vil det vere heilt nødvendig å etablere formelle prosedyrar og retningslinjer om ei rekkje spørsmål knytt til den praktiske gjennomføringa av vurderingane. I stor grad vil dette kunne gjerast på forskrifts- og rundskrivsnivå. Eit viktig spørsmål som nok bør takast stilling til i lov, vil likevel vere kor hyppig ei nyvurdering av kompetansespørsmålet skal gjerast.

8.2.6 Forholdet til konverteringsforbodet

Det såkalla konverteringsforbodet er nedfelt i psykisk helsevernlova § 3-4. Hovudregelen er formulert slik i første avsnitt:

«Den som er under psykisk helsevern etter eget samtykke, kan ikke overføres til tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern mens det frivillige vernet pågår.»

Ei snever unntaksføresegn er nedfelt i første setning i andre avsnitt:²⁰⁰

¹⁹⁹ Jf. punkt 8.1.6 ovanfor.

«Forbudet i første ledd gjelder likevel ikke hvor utskrivning innebærer at pasienten utgjør en nærliggende og alvorlig fare for eget eller andres liv eller helse.»

Problemet i vår sammenheng er knytt til at mange pasientar i utgangspunktet vil kunne flukturere mellom kompetanse og ikkje-kompetanse. I kombinasjon med ein rett til å nekte for den som har avgjerdskompetansen intakt vil dagens konverteringsforbod då kunne gjere det ekstra vanskeleg å oppretthalde eit kontinuerleg vern (og behandling), også i situasjonar der dette blir vurdert som viktig ut frå ein fagleg ståstad.

Problemsituasjonane kan vere fleire. Vi kan mellom anna tenkje oss at ein pasient blir innlagt under tvang, men må overførast til frivillig vern etter kort tid på grunn av gjenvunnen kompetanse. Vedkomande samtykker i dette, men under det frivillige vernet blir han eller ho igjen dårlegare til dømes på grunn av nekting av å ta tilrådd medisiner, og ønskjer seg no utskreven i ein situasjon der avgjerdskompetansen – føresetnadsvis – atter ein gong er fråværande. Her vil ein så snever unntaksregel frå konverteringsforbодet som vi i dag har kunne vere problematisk. Innføring av ein kompetansebasert modell framtingar i alle fall ei gjennomtenking av denne problemstillinga.

8.2.7 *Korleis kan ein unngå auka tvangstal? Behov for ein ny modell for rettsleg handtering av ikkje-protesterande pasientar utan avgjerdskompetanse*

8.2.7.1 *Problemet*

Ei svekking av styrken i presumsjonen for avgjerdskompetanse vil kunne få som ein (util-sikta) konsekvens at talet på pasientar som blir underlagt tvunge psykisk helsevern vil auke fordi nålauget for å kunne gje eit gyldig samtykke blir snevra inn. Eit slikt resultat vil i så fall innebere at ein reform som i utgangspunktet var meint å skulle kunne redusere tvangsbruken innanfor psykiatrien også kan slå den andre vegen.

Dette utfallet kan ein likevel unngå om ein vel å operere med ulike provkrav for høvesvis samtykkekompetanse og nektingskompetanse. Ut frå diskrimineringsomsyn er ein slik modell likevel problematisk. Eit meir aktuelt grep synest då å vere å redefinere tvangsomgrepet slik at berre pasientar som viser motstand mot tiltaket fell innanfor, og ikkje – slik som i dag – også pasientar

som held seg passive/tause men manglar avgjerdskompetanse, eventuelt samtykkar utan å forstå fullt ut til kva.

8.2.7.2 *Kritikk mot dagens modell*

For så vidt motivet bak å redefinere tvangsomgrepet *berre* skulle vere å redusere – og dermed «pynte på» – tvangstala i offisiell statistikk, ville eg vere svært skeptisk. I utgangspunktet kan eit slikt grep framstå som problematisk – ja, nærast uetisk. Men eit skifte av line når det gjeld tvangsdefinisjonen, blir også støtta av andre, meir tungvegande argument.

Eit sentralt poeng er at dagens modell, som er motivert av eit ønske om å sikre rettstryggleik gjennom gode kontrollordningar, også har ei bakside. Det er nemleg ikkje berre prosessuelle rettstryggleiksgarantiar som blir etablert gjennom eit breitt tvangsomgrep. Parallelt blir såleis dei ikkje-protesterande pasientane (utan avgjerdskompetanse) både formelt og reelt underlagt reglane om tvunge psykisk helsevern og dermed også den heimelen for tvunge tilbakehald som ligg her, jf. § 3-5 første avsnitt andre setning:

«Pasienten kan holdes tilbake mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang.»

Tilsvarende gjeld ved tvunge vern utan døgnopphald, jf. § 3-5 tredje avsnitt, sjølv om tvangsfullmaktene her er meir avgrensa. Dessutan – og det er viktig – fungerer etablering av tvunge psykisk helsevern som ein «dørøpnar» for tvangsbehandling, jf. § 4-4 første avsnitt.

Meir konkret er poenget at spørsmålet om tvangsbruk i form av tilbakehald mot pasienten sin vilje kan framstå som lite aktuelt på vedtakstidspunktet. Innslusing av dei ikkje avgjerdskompetente under reglane om tvunge psykisk helsevern, pressar likevel fram ei *fullmakt* til å tvinge. Fordi alternativet til tvunge vern for denne gruppa – ved mistanke om alvorleg sinnsliding og der dei andre vilkåra etter lova også er oppfylt – vil vere å ikkje gje nødvendig psykisk helsehjelp, kan det vere at tvunge vern ut frå desse to valalternativa likevel framstår som «den klart beste løysning» etter § 3-3 første avsnitt nr. 6.

Det er mogeleg at fullmakta til å halde tilbake mot pasienten sin vilje reint faktisk kan bli brukt på eit seinare stadium under opphaldet, sjølv om ingen såg dette som særleg aktuelt ved etableringa av vernet. Min kritikk er uansett at lova slik den er utforma i dag, stimulerer til ei ukritisk utdeling av tvangsfullmakter som overfor dei

²⁰⁰ Sjå nærare om føreseigna i Syse, *Pasientrettighetsloven* s. 85–87. Også han karakteriserer unntaket i andre avsnitt som snevert («en snever unntaksadgang»), jf. s. 85–86.

ikkje-protesterande (og ikkje avgjerdskompetente) pasientane *kan* rekke lenger enn det det sakleg sett er grunnlag for, og som dermed ikkje i tilstrekkeleg grad er basert på konkrete og individuelle behovsvurderingar.

No kan det sjølvsagt hevdast at der spørsmålet om tvang – i tydinga overvinning av motstand – ikkje stod som ei aktuell problemstilling på vedtakstidspunktet, men seinare blir det, så utløyser dette eit krav om ei fornya vurdering i relasjon til forholdsmessigkravet i § 3-3 første avsnitt nr. 6, jf. § 3-7 første avsnitt. Dette må i alle fall vere rett der ein ved innleggingsvedtaket klart vektla at pasienten ikkje sette seg i mot institusjonsopphaldet. Her er det likevel eit problem at det kan reisast spørsmål ved om ein *i praktiseringa av lova* er tilstrekkeleg finstilt på denne problemstillinga.

Også i lys av det auka fokuset på ikkje-diskriminering, herunder at også alvorleg psykisk sjuke pasientar bør få høve til å utøve sjølvbestemmerett i størst mogeleg grad, er det no er på tide å revurdere den tradisjonelle rettstryggleikstenkinga uttrykt i dagens lov som inneber ei ukritisk innslusing under tvangsomgrepet og dermed også under tvangsreglane.²⁰¹ Sjølv om dette er ein modell som er utforma i beste mening, kan han ikkje lenger oppfattast som progressiv.²⁰² I forlenginga av denne synsmåten kan vi med fordel sjå kritikken mot at dagens reguleringsregime stiller for strenge materielle krav – jf. særleg § 3-3 nr. 3, jf. pasientrettslova § 4-3 femte avsnitt – for å yte psykisk helsehjelp til ikkje-protesterande pasientar, samanlikna med det som gjeld innanfor somatikken der pasientrettslova § 4-6 er det sentrale heimelsgrunnlaget.

Problemstillinga er likevel korleis ein alternativ modell kan utformast *utan* å kome i konflikt med kravet om rettstryggleik for den gruppa vi har i fokus, kraftfullt adressert mellom anna i *H.L. mot Storbritannia* frå 2004.

8.2.7.3 Ulike alternative modellar

Ei løysing kan vere å etablere ein tredje pasientkategori i psykisk helsevernlova *mellom* frivilligheit (basert på gyldig samtykke) og tvang (i form av overvinning av motstand) som altså omfattar pasientar utan kompetanse som ikkje protesterer,

²⁰¹ I dansk samanheng har ein også sett eit breitt tvangsomgrep som noko positivt, jf. Hartlev, *Frivillighed eller tvang?* s. 238 som snakkar om «moderniseringen af tvangsbegrepet».

²⁰² For ytterlegare motargument mot den breie bruken av tvangsomgrepet i helse- og sosialretten – men med eit anna fokus – sjå Østenstad, *Heimlesspørsmål* s. 269 f.

men der rettstryggleiksgarantiane som gjeld for tvunge vern *vesentleg* blir vidareført. Argumentet mot ein slik modell kan vere at han framleis legg for stramme grenser for å yte hjelp – særleg dersom dei materielle vilkåra i § 3-3 nr. 3 også skal gjelde her (noko som ikkje er sjølvsagt) – i samband med utprøving av alternativ til tvang.²⁰³

Eit alternativ er uansett å splitte opp innanfor gruppa (av ikkje-kompetente og ikkje-protesterande) ut frå kven som fell eller ikkje fell inn under vernet etter EMK artikkel 5 i lys av H.L.-dommen. Dette føreset i så fall at det *i forkant* – det vil seie i samband med iverksetjing av tiltaket – blir vurdert kva som skal skje *dersom* pasienten skiftar haldning til den psykiske helsehjelpa undervegs og viser motstand. I tilfelle ein her vurderer det som ei *aktuell problemstilling* å iverksetje inngripande tiltak for å halde pasienten tilbake, må særlege rettstryggleiksgarantiar etablerast i lys av dei krav som kjem til uttrykk i *H.L. mot Storbritannia*.²⁰⁴

Kritikken mot det dægeldande engelske regelverket vart formulert slik av EMD:

«In particular and most obviously, the Court notes the lack of any formalised admission procedures which indicate who can propose admission, for what reasons and on the basis of what kind of medical and other assessments and conclusions. There is no requirement to fix the exact purpose of admission (for example, for assessment or for treatment) and, consistently, no limits in terms of time, treatment or care attach to that admission. Nor is there any specific provision requiring a continuing clinical assessment of the persistence of a disorder warranting detention. The appointment of a representative of a patient who could make certain objections and applications on his or her behalf is a procedural protection accorded to those committed involuntarily under the 1983 Act and which would be of equal importance for patients who are legally incapacitated and have, as in the present case, extremely limited communication abilities.»²⁰⁵

Det er viktig å presisere at EMD ikkje er heilt klar på kvar den nedre terskelen ligg for kva prosessuelle rettstryggleiksgarantiar som må krevjast etter EMK artikkel 5. Men det som ligg fast er at konvensjonen krev ei formalisering/rettsleggjing av avgjerder som inneber fridomsrøving, sjølv om personen ikkje viser motstand. At pasientrettslova § 4-6 ikkje oppfyller desse krava synest heilt klart. Men vi treng ikkje lese dommen slik at nødvendigvis alle dei svake punkta ved det (dægeldande) engelske systemet som vart peikt på, måtte ha vore utbetra for å tilfredsstillere konvensjonen sine krav. Det er derimot tale om å gjere ei heilskapsvurdering av rettstryggleiksvernet ut frå føremålet med artikkel 5, og der dei element som uttrykkjeleg blir fokusert på i H.L.-dommen dannar utgangspunktet.

Innanfor ein modell som her skissert vil dei ikkje-protesterande utan avgjerdskompetanse som fell

²⁰³ Jf. drøftinga under punkt 5.4.

²⁰⁴ Sjå også under punkt 5.4 ovanfor om dette.

²⁰⁵ *H.L. mot Storbritannia* avsnitt 120. Kva som ligg i dei enkelte formuleringane er nærare drøfta i Østenstad, *Heimlesspørsmål* s. 570 f.

utanfor vernet etter EMK artikkel 5, i utgangspunktet få si rettsstilling regulert av pasientrettslova § 4-6. Her er det sjølv sagt mogeleg – og kanskje også ønskeleg – å etablere ulike prosessuelle rettstryggleiksgarantiar som går utover det som i dag ligg nedfelt i pasientrettslova. Særleg skal nemnast at ut frå rettstryggleiksomsyn bør det som er gjort gjeldande ovanfor – i tilfelle – også tilpassast og leggjast til grunn i samband med medisiner, slik at vesentleg dei same rettstryggleiksgarantiane gjeld som ved tvangsbehandling etter § 4-4. Det gjeld sjølv om H.L.-dommen klart nok ikkje direkte gjeld behandlingsproblematikken, men berre vernet mot fridomsrøving etter EMK artikkel 5.

Dersom det viser seg å bli behov for tvangsbruk, vil pasientar innanfor den kategorien vi no har i fokus, eventuelt kunne konverterast til tvunge vern dersom lova sine ordinære vilkår er oppfylt. Konverteringsforbodet i § 3-4, slik det i dag er utforma, vil ikkje vere til hinder her fordi føreseigna berre vernar «[d]en som er under psykisk helsevern etter eget samtykke». Det vil heller ikkje utan vidare vere naturleg å utvide forbodet til å dekkje «mellomgruppa» mellom frivilligheit og tvang. Utan at eg får høve til å utdupe dette nærare her, synest omsyna som gjer seg gjeldande å vere vesentleg ulike.

8.2.7.4 Oppsummering

Ut frå det som er sagt ovanfor vil ei nyordning der vi redefinerer tvangsomgrepet med tanke på å halde dei ikkje-protesterande som manglar avgjerdskompetanse utanfor, medføre etablering av eit nytt – eventuelt fleire nye – «nivå» i lova mellom tvang (i tydinga overvinning av motstand) og frivilligheit (basert på gyldig samtykke). Styrken i denne modellen er at han gjer det juridiske reguleringsystemet meir nyansert, og betre ivaretek dei ikkje avgjerdskompetente sine konkrete behov ved at omfanget av unødvendige tvangsfullmakter blir redusert. Svakheita er likevel at modellen vil verke kompliserande ute i eit praksisfelt der det i utgangspunktet er ikkje-juristar som skal praktisere regelverket, og der røynslene hittil vel har vist at problema med å forstå finslipte juridiske distinksjonar er store nok som dei er.

Modellen vil vidare måtte inneber ei nærare vurdering både av kva materielle vilkår og kva rettstryggleiksgarantiar som skal gjelde for «det nye nivået». Men å gå nærare inn på dette har

ikkje vore mogeleg innanfor ramma av denne utgreiinga.

9 Andre tiltak som kan bidra til å styrkje sjølvbestemmingsretten til pasientar med psykiske lidningar

9.1 Innleiing

Eg har her måtta avgrense meg til å fokusere på eit mindre utval av tiltak som eg oppfattar som særleg viktige med tanke på å styrkje sjølvbestemmingsretten til pasientar med psykiske lidningar, og som føreset endringar i lovverket. Dette siste er ei viktig presisering fordi mange tiltak vil kunne gjennomførast innanfor ramma av dagens lovverk drive fram av progressive krefter i fagmiljøa med støtte frå helsestyresmaktene.

Det bør peikast på at punkt 8.2.7 om alternative modellar for rettsleg regulering av gruppa av ikkje-protesterande pasientar utan avgjerdskompetanse, også kunne vere plassert her under punkt 9. Men koplinga til kompetansediskusjonen var så sterk at eg valde ei anna løysing for drøfting av det spørsmålet.

Fokus skal for det første rettast mot spørsmålet om innføring av eit krav om antatt samtykke som mogeleg vilkår for tvang (punkt 9.2). I den samanheng kjem eg også inn på diskusjonen om vekta av såkalla *psykiatriske testament* som eg heller vil omtale som *fortidige behandlingsavgjerder* eller *førehandserklæringar*. Poenget med *eventuelt* å skulle etablere ein nektingsrett basert på slike fortidige erklæringar, vil nettopp vere ein føresetnad om at antatt samtykke til helsehjelpa ikkje (lenger) føreligg. Difor kan ikkje spørsmålet om vekta drøftast isolert, men må sjåast i samanheng med andre modellar for implementering av eit antatt samtykke-krav.

Dernest skal fokus rettast mot behovet for ei tettare rettsleg regulering av tvangsbehandlingstiltak (punkt 9.3), samt tvang i samband med pleie- og omsorgstiltak under opphald ved psykiatrisk institusjon (punkt 9.4). Til slutt, i punkt 9.5, skal «supported decision-making» kort omtalast.

Ei rekkje spørsmål blir det ikkje mogeleg for meg å gå nærare inn på. Det gjeld til dømes spørsmålet om innføring av ei ordning med framtidsfullmakt også i personlege spørsmål som er opna for i – den enno ikkje iverksette – verjemålslova 2010 § 80 første avsnitt.

9.2 Spørsmålet om innføring og eventuell utforming av eit antatt-samtykke-krav som absolutt vilkår for bruk av tvang

9.2.1 *Argument for og mot å operere med eit krav om antatt samtykke som vilkår for tvunge psykisk helsevern og tvangsbehandling*

Eit krav om antatt samtykke til den psykiske helsehjelpa kan oppfattast som ei meiningsfull presisering av kva som ligg i kravet om årsakssammenheng mellom den alvorlege sinnslidinga og det aktuelle tilleggsvilkåret etter psykisk helsevernlova § 3-3 nr. 3 bokstav a, jf. punkt 8.1.5 ovanfor. Innanfor ein kompetansebasert modell blir ein slik måte å sjå det på særleg nærliggjande. I den grad vi aksepterer at eit antatt-samtykke-krav kan oppfattast som uttrykk for eit krav om årsakssammenheng mellom fråværet av kompetanse og den risikoen for skade det er tale om å reagere mot, får det også ein særleg etisk legitimitet. Det er likevel ikkje rettskjeldemessig grunnlag for å operere med eit slikt krav som gjeldande rett etter psykisk helsevernlova i dag: korkje med omsyn til tvunge vern eller tvangsbehandling.

Ei føresegn som opererer med eit antatt-samtykke-krav finn vi derimot i pasientrettslova § 4-6 andre avsnitt første setning. Der er det stilt opp som vilkår for å gje helsehjelp til vaksne pasientar utan avgjerdskompetanse at det er truleg at pasienten «ville ha gitt tillatelse til slik hjelp». Det kan også argumenterast for å tolke inn eit slikt krav etter dei to 4A-kapitla i høvesvis pasientrettslova og psykisk helsevernlova, men her har vi ikkje klare haldepunkt i lovteksten.

I norsk juridisk teori – med utspring i diskusjonen om negotiorum gestio (ubedd hjelp) – har det vore ein viss tradisjon for å hevde at eit antatt-samtykke-krav ikkje gjev god mening dersom pasienten viser motstand mot tiltaket på gjennomføringstidspunktet.²⁰⁶ Men eit slikt standpunkt føreset i tilfelle at antakinga om samtykke *må baserast* på positive haldepunkt om personen sine haldningar til tiltaket i fortid, og utelukkar at ei antaking også kan baserast på meir objektive vurderingar i notid av kva som er i pasienten si interesse. Dette blir i utgangspunktet for strengt når spørsmålet gjeld yting av helsetenester, og bør ikkje vere til hinder for å operere med eit antatt-samtykke-krav også i tvangstilfella, jf. straks nedanfor.

Eit interessant poeng er at det å stille opp eit krav om antatt samtykke neppe er særleg kontro-

versielt på behandlarsida, i motsetnad til spørsmålet om fråvær av avgjerdskompetanse som mogeleg vilkår for tvang. I denne samanheng kan visast til Hawaii-deklarasjonen frå World Psychiatric Association (1977). Her blir det kravd at «a retroactive informed consent can be presumed» for at inngrep på psykiatrifeltet skal vere legitime.²⁰⁷ Dette uttrykkjer vel i realiteten nettopp at antatt samtykke må føreliggje, sjølv om konstruksjonen tilbakeverkande samtykke representerer ein litt meir komplisert og tildekkjande ordbruk.²⁰⁸

Også Burns som vi har sett argumenterer tungt i mot eit kompetansebasert regelverk, uttrykkjer seg på ein måte som kan oppfattast som indirekte aksept av eit antatt-samtykke-krav:

«The justification for over-riding their current declared wishes is that we believe that it is likely that when not ill they would think and act differently.»²⁰⁹

Nemnst må også Oviedo-konvensjonen artikkel 9 som omhandlar betydninga av tidlegare uttrykte ønske. Her heiter det:

«The previously expressed wishes relating to a medical intervention by a patient who is not, at the time of the intervention, in a state to express his or her wishes shall be taken into account.»

I Explanatory Report blir dette kopla nært opp mot eit antatt-samtykke-synspunkt gjennom ei formulering om at helsepersonell

«should [...] be satisfied that the wishes of the patient apply to the present situation.»²¹⁰

Her trur eg likevel det er all grunn til å vere forsiktig med å trekkje for raske konklusjonar i retning av at konvensjonen oppstiller eit antatt-samtykke-krav. Den tråden eg har teke opp gjennom formuleringa av antatt samtykke som eit årsakskrav med eit klart etisk ankerfeste, grip i realiteten midt inn i den store systemdiskusjonen internasjonalt om etter kva prinsipp avgjerder for personar utan kompetanse til sjølv å treffe slike, skal treffast. Skal ein prøve å framskrive kva standpunkt den inkompetente truleg ville ha teke («substituted judgement»), eller er det ei objektiv interessevurdering («best interests»-standard) som skal vere avgjerande? I Oviedo-konvensjonen legg ein seg vel på ei mellomline i desse spørs-

²⁰⁶ Sjå Husabø, *Sjølvvalt livsavslutning* s. 356–357 og Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 524.

²⁰⁷ Sjå Hawaii-deklarasjonen punkt 5 andre avsnitt. Ei norsk omsetjing av denne deklarasjonen er å finne i NOU 1988: 8 på s. 98.

²⁰⁸ I denne retning forstår eg også Mørch m.fl., *Frivillighet og tvang* s. 101 som uttaler at deklarasjonen «ligger nær opp til det hypotetiske samtykke».

²⁰⁹ Burns, *Mental illness is different* s. 38.

²¹⁰ Explanatory Report avsnitt 62.

måla, der ein på den eine sida stiller opp eit «direct benefit»-krav i artikkel 6 (1), samstundes som ein understrekar betydninga av tidlegare uttrykte oppfatningar i artikkel 9. Dette er altså eit krevjande farvatn å manøvrere i. Eg vil likevel meine – i lys av den høge etiske legitimiteten – at problemstillinga ikkje først og fremst er om det bør innførast eit antatt-samtykke-krav i tvangspsykiatrien (fare for andre og tradisjonelle nødssituasjonar halde utanfor), men heller *korleis* dette kan og bør gjerast.

9.2.2 Spørsmålet om korleis eit antatt-samtykke-krav kan – og bør – utformast

9.2.2.1 Problemstillinga: Kor lett skal negative haldningar til psykisk helsehjelp uttrykt i fortida kunne setje til side notidige vurderingar av kva som er i pasienten si interesse?

Eit første spørsmål gjeld kva som eventuelt kan danne grunnlag for ein prognose om at pasienten truleg ville ha samtykt til hjelpa i dag. Eitt alternativ her vil vere å krevje konkrete haldepunkt for ein slik aksept i personen si fortid. Dette er i tilfelle eit strengt krav som drastisk vil innsnevre rommet for å gje psykisk helsehjelp til ikkje-kompetente personar fordi vi ofte vil stå utan positive indikasjonar på kva nettopp denne personen ville ha valt; særleg der det er tale om typar av psykisk helsehjelp vedkomande ikkje har gjort seg nytte av tidlegare i livet. For å styre unna eit slikt resultat, må ein i tilfelle operere med svært liberale oppfatningar av kva som kan reknast som fortidige signal. Men gjennom eit slikt grep vil lite vere vunne, samanlikna med å vere open på at

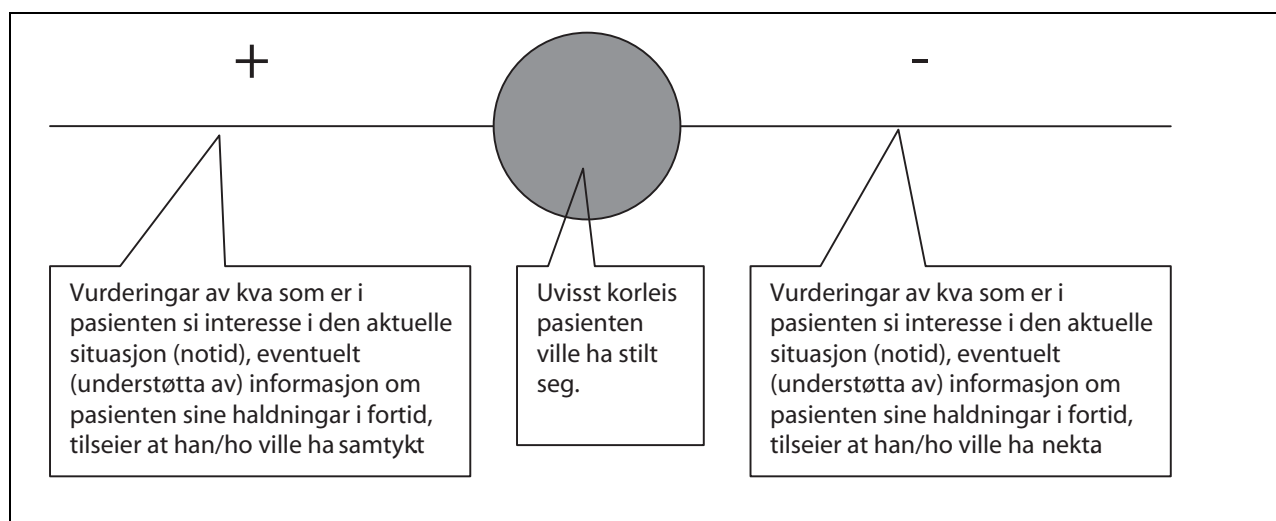
også objektive interessevurderingar i notid kan tene som tilstrekkeleg grunnlag.

Legg vi til grunn at eit antatt samtykke også kan baserast på objektive vurderingar av kva som er i pasienten si notidige interesse, kan det vere naturleg å krevje klar interesseoverekt til fordel for inngrepet for at kravet i utgangspunktet skal vere oppfylt. Dette samsvarar godt med terskelen som blir lagt så vel i § 3-3 nr. 6 («klart beste løsning»), § 4-2 første avsnitt («klart oppveier») og § 4-4 andre avsnitt bokstav a («klart oppveier»). Der vi konkluderer positivt med omsyn til at tiltaket er i pasienten si klare interesse, må vi også kunne ta som eit *utgangspunkt* at kravet om antatt samtykke er oppfylt. Problemet oppstår etter dette der ei antaking om samtykke som baserer seg på objektive interessevurderingar i notid, blir kombinert med informasjon om pasienten si fortid som peikar i retning av at han eller ho i dag ville stilt seg negativ til å ta i mot hjelp. Problemstillinga blir då kor lett slike negative signal om pasienten sine preferansar kan overtrumfe det antatte samtykket som i utgangspunktet føreligg. Dette, som handlar om å identifisere den nedre grensa for eit antatt samtykke, er temaet no i fortsetjinga.

Problemstillinga kan skildrast gjennom figur 3.3 (*antatt-samtykke-skalaen*).²¹¹ Spørsmålet er – i første hand – kor stor provmessig verdi fortidige, negative signal har for vurderinga av kva pasienten i dag ville ha meint.

Ein person sine preferansar kan kome til uttrykk på ulikt vis. Formelt «psykiatrisk testament» er berre eitt døme i den samanheng. Ein annan måte haldningar kan kome til uttrykk på, er

²¹¹ Modellen er meir utfyllande presentert i Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 350 f.



Figur 3.3 Antatt-samtykke-skalaen.

gjennom faktiske handlingar og reaksjonar på tiltak som blir iverksett. På denne måten kan også personar som til dømes er sterkt redusert kognitivt formidle meiningar. Det *kan* hevdast at det sikraste uttrykk for ein person sine haldningar til bestemte typar behandling eller andre tiltak, ofte nettopp kjem til uttrykk på denne måten. Likevel skal vi i fortsetjinga ta utgangspunkt i problematikken knytt til oppretting av formelle dokument som uttrykkjer ei fortidig behandlingsavgjerd / ei førehandserklæring.

Det har i enkelte samanhengar vorte peikt på at spørsmålet om vektlegging av fortidige behandlingsavgjerder har minst to sider: dels kan det vere tale om å nekte, dels om å gje tilslutnad til bestemte tiltak. Vi må likevel seie at det er ved nekting at problemstillinga er særleg kontroversiell fordi det er her dei velferdsmessige konsekvensane av å tillegge ei førehandserklæring avgjerande vekt blir sett skarpast på spissen. Det er difor vanskeleg ikkje å ha eit særleg fokus på nektingsproblematikken i vår samheng.

9.2.2.2 Den norske diskusjonen om fortidige behandlingsavgjerder / førehandserklæringar

Utgangspunktet i norsk rett er at ein korkje innanfor somatikk eller psykiatri har akseptert eit system med bindande førehandserklæringar. Hovudsynspunktet i den samheng har vore at ein ikkje kan vere sikker på om det har skjedd endringar i den sjuke si oppfatning av spørsmålet om helsehjelp i tida etter at fråsegna vart gjeven.²¹² I proposisjonen til psykisk helsevernlova heiter det:

«Til debatten om 'psykiatriske testamentar' skal bemerkes at situasjonen kan ha forandret seg dramatisk for den syke i det øyeblikk den alvorlige sinnslidelse bryter fram. Kravet til forsvarlighet i helsetjenesten tilsier at det er på dette sistnevnte tidspunktet og i den etterfølgende tid vurderingen av bruken av tvangsmessige tiltak bør skje – og at ikkje den sykes forhåndsvurderingar skal vere avgjørende. Selv om den syke på forhånd har gjort seg opp en mening, vil samfunnet vanskelig kunne akseptere at vedkommende i verste fall går til grunne uten behandling.»²¹³

Innanfor somatikken er det likevel mogeleg at det kan gjelde eit sterkt avgrensa unntak etter – den svært uklart formulerte – føresegna i pasientrettslova § 4-9 andre avsnitt om døyande pasientar sin rett til å nekte livsforlengande behandling. Men då må det nok i tilfelle vere tale om at helseperso-

nell har plikt til å respektere ei nekting som er framsett *før* tap av avgjerdskompetanse, men etter at sjukdommen braut ut og såleis vart aktuell.²¹⁴ Elles føreset § 4-9 at pasienten er avgjerdskompetent på det aktuelle tidspunktet det er snakk om å iverksetje behandling, jf. tredje avsnitt, noko som inneber at føresegna eigentleg kastar lite lys over førehandserklæringsproblematikken.²¹⁵

Ei anna sak er om ei eventuell førehandserklæring vil vere relevant å trekkje inn som *moment* i den breiare rimeleg- eller forholdsmessigvurderinga som må gjerast etter lova. Dette kjem eg noko tilbake til under punkt 9.2.2.4.4.

9.2.2.3 Utsyn

I den tyske sivillovboka (BGB) tok ein i 2009 inn ei ny føresegn – § 1901a – som lovfestar ei ordning med bindande fortidige behandlingsavgjerder. I første avsnitt første og andre setning heiter det:

«Hat ein einwilligungsfähiger Volljähriger für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit schriftlich festgelegt, ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustands, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt (Patientenverfügung), prüft der Betreuer, ob diese Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen. Ist dies der Fall, hat der Betreuer dem Willen des Betreuten Ausdruck und Geltung zu verschaffen.»

Fritt omsett:

Dersom ein myndig person med avgjerdskompetansen intakt skriftleg bestemmer, for det tilfelle at vedkomande skal kome til å tape kompetansen, kva undersøking, behandling eller medisinske inngrep elles vedkomande samtykker eller ikkje samtykker til (fortidig behandlingsavgjerd), skal omsorgsverja vurdere om desse føresegnene blir omfatta av den aktuelle behandlingssituasjonen. Er så tilfelle skal omsorgsverja sjå til at pasienten sin vilje blir følgt.

Føresegna gjeld også ved yting av psykisk helsehjelp, men ho må nok – ut frå sin klare ordlyd – oppfattast som å avgrense seg til eigentlege behandlingstiltak, slik at mellom anna etablering av tvunge psykisk helsevern fell utanfor. Problemet med at ei fortidig behandlingsavgjerd – som må vere skriftleg, men som kan trekkjast tilbake formlaust i følge siste setning i første avsnitt – kan reise tolkingstvil, blir fokusert i andre avsnitt. Her heiter det at i mangel av noko fortidig behandlingsavgjerd, eller for det tilfelle at ho ikkje dekkjer den aktuelle situasjonen, skal omsorgsverja treffe avgjerd basert på andre haldepunkt

²¹² For somatikken sin del, sjå Ot.prp. nr. 12 (1998–99) s. 87–89.

²¹³ Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 44. Rasmussen, *Jus og psykiatri – før og nå* s. 623 er kritisk til denne avvisande haldninga.

²¹⁴ Føresegna er nærare drøfta i Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 536–539.

²¹⁵ Sml. Rasmussen, *Jus og psykiatri – før og nå* s. 623 som ser litt annleis på dette.

om kva pasienten meiner, eventuelt ei antatt-samtykke-vurdering («mutmaßlichen Willen»):

«Liegt keine Patientenverfügung vor oder treffen die Festlegungen einer Patientenverfügung nicht auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zu, hat der Betreuer die Behandlungswünsche oder den mutmaßlichen Willen des Betreuten festzustellen und auf dieser Grundlage zu entscheiden, ob er in eine ärztliche Maßnahme nach Absatz 1 einwilligt oder sie untersagt.»

I dansk rett har ein i sundhedsloven reglar om «livstestamente» med eit langt meir avgrensa verkefelt enn den tyske føresegna. I § 26 stk. 2 heiter det:

«Stk. 2. I et livstestamente kan optages bestemmelser om, at

1) der ikke ønskes livsforlængende behandling i en situation, hvor testator er uafvendeligt døende, og

2) der ikke ønskes livsforlængende behandling i tilfælde af, at sygdom, fremskreden alderdomssvækkelse, ulykke, hjertestop el.lign. har medført så svær invaliditet, at testator varigt vil være ude af stand til at tage vare på sig selv fysisk og mentalt.»

Ut frå dette er det klart at føresegna ikkje gjeld for problemstillingar knytt til psykiatrisk behandling. Vi kan likevel merke oss § 26 stk. 2 nr. 2) der det er opna for at eit livstestamente også kan innehalde føresegner om at pasienten ikkje ønskjer livsforlengande behandling utanfor situasjonar der vedkomande er «uafvendeligt døende». Mellom anna gjeld det ved «fremskreden alderdomssvækkelse» som har medført «så svær invaliditet, at testator varigt vil være ude af stand til at tage vare på sig selv fysisk og mentalt». I stk. 5 er det likevel presisert at livstestetamentet på dette punkt berre er rettleiande for helsepersonellet «og skal indgå i dennes overvejelser om behandling». Dette illustrerer altså ein modell der denne typen dokument blir tillagt mindre absolutt vekt.

I den skotske Mental Health (Care and Treatment) Act frå 2003 har ein særlege reglar om fortidige behandlingssavgjerder («advance statements») i sections 275 og 276. Her er det gjort klart direkte i lovteksten at fråsegnene ikkje i seg sjølv er bindande. Plikta for dei som treff avgjerd er å ta omsyn til erklæringa: «have regard to the wishes specified in the statement», jf. section 276.²¹⁶ Inntrykket er at ein på pasienthald opplever at førehandserklæringane blir lite vektlagt.²¹⁷

Kastar vi blikket på den engelske Mental Capacity Act frå 2005 er utgangspunktet der at

den hjelpetrengande sine fortidige behandlingssavgjerder er bindande, jf. sections 24–26. Men likevel slik at det berre er i relasjon til medisinsk behandling («specified treatment») ein kan nekte gjennom ein fortidig disposisjon, ikkje i høve til nødvendig omsorg og pleie.²¹⁸ Viktig i vår samanheng er likevel at reglane ikkje gjeld for pasientar som blir omfatta av Mental Health Act, med andre ord dei som er tvangsplassert i psykiatrien.

9.2.2.4 Vurdering av kva vekt fortidige behandlingssavgjerder / førehandserklæringar bør tilleggjast

Styrker ein nektingsrett basert på fortidige behandlingssavgjerder pasienten sin sjølvbestemmingsrett?

Å etablere ein nektingsrett basert på fortidige behandlingssavgjerder blir ofte sett på som det same som å styrkje pasientane sin sjølvbestemmingsrett. Problemet er likevel at personen – sjølv om vi føreset at vedkomande er utan avgjerdskompetanse i notid – *kan* ha skifta oppfatning i ettertid. Situasjonen kan til dømes vere at pasienten reint faktisk gjev uttrykk for eit ønske om å få ytt den aktuelle helsehjelpa her og no, eventuelt held seg nøytral. Sjølv om vedkomande er ikkje-avgjerdskompetent, bør dette standpunktet (eller unnlatinga av å ta standpunkt) tilleggjast vekt om vi tek som eit utgangspunkt at alle – også dei som blir vurdert som ikkje-kompetente med omsyn til eit bestemt tiltak i ein bestemt situasjon – i utgangspunktet har sjølvbestemmingsrett, og at innskrenkingar i sjølvbestemmingsretten også overfor menneske i denne situasjonen krev ei særleg grunngjeving.²¹⁹ Særleg kan det spørjast om CRPD artikkel 12 – som uttrykkjer at også menneske med nedsett funksjonsevne har rettsleg handleevne – kan vere vanskeleg å sameine med eit standpunkt om at fortidige erklæringar utan vidare skal gjevast førerang i møte med personen sine notidige oppfatningar (sjølv om desse altså er såkalla ikkje-informerte).

Vi ser – etter dette – at sjølvbestemmingsretten har ein tidsdimensjon. Vi må fokusere både på korleis han blir ivareteken i notid, fortid og i framtida.²²⁰ Der ei fortidig behandlingssneking blir kombinert med nekting i notid får ho særleg tyngde – og ytterlegare dersom tiltaket (typisk medikamentell behandling) vil kunne få negative

²¹⁶ Reglane er nærare omtalt hjå Patrick, *Mental Health, Incapacity and the Law in Scotland* s. 152–154.

²¹⁷ Inntrykket er basert på samtalar med brukarrepresentantar og helsepersonell under studietur med delar av lovutvalet til Skottland, 2. og 3. februar 2011.

²¹⁸ Jf. Bartlett, *The Mental Capacity Act 2005* s. 13–14.

²¹⁹ Jf. kritikken mot det kvalifiserte autonomiomgrepet i Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 98 f.

²²⁰ Dette er utdjupa i Østenstad, *Heimelspørsmål* s. 138 f.

konsekvensar for den framtidige kognitive fungeringa (og dermed også utøvinga av sjølvbestemingsretten). Synspunktet om at det å leggje avgjerande vekt på fortidige behandlingsavgjerder alltid styrkjer pasientane sin sjølvbestemingsrett, treng altså ei nyansering.

Problemstillingar knytt til når ei fortidig behandlingsavgjerder kan reknast som gyldig som viljesfråsegn – og når det må reknast for å føreliggje brestande føresetnader

Eg føreset at personen som har treft ei fortidig behandlingsavgjerder – på dette tidspunkt – var avgjerdskompetent, sjølv om også dette i enkelte tilfelle kan vere omstridt. Mitt fokus i fortsetjinga er i alle høve retta mot andre krav til ei gyldig avgjerder.

Dersom ei (fortidig) behandlingsavgjerder skal tilleggast avgjerande vekt med omsyn til yting av bestemte typar psykisk helsehjelp i framtida som er i samsvar med god fagleg praksis, må det klart nok krevjast at nektingsavgjerda er *informert*. Dette kan skape utfordringar med omsyn til kva informasjonsgrunnlag som må krevjast. Til dømes kan det vere spørsmål om det må krevjast at ein person som fråseier seg behandling med antipsykotika for all framtid, må kjenne til forskingsresultat som peikar i retning av at vandring inn og ut av psykose kan medføre hjerneskade, sjølv om dette er omstridd. Informasjonsproblemet kjem særleg på spissen i relasjon til personar som treff ei negativ behandlingsavgjerder med tanke på framtida før dei sjølve har vorte sjuke og kjent korleis aktuelle medikament verkar på seg.

Vidare vil spørsmålet om når ei behandlingsnektning kan setjast til side ut frå synspunkt om brestande føresetnader kunne by på vanskelege vurderingar. Det gjeld til dømes der nye opplysningar kjem fram om mogelege skadeverknader av ikkje-behandling, eventuelt der nye behandlingsmetodar med mindre biverknader blir tilgjengeleg. «Idyllen» vi konstaterte under punkt 9.2.1 relatert til at eit antatt-samtykk-krav i utgangspunktet framstår som lite kontroversielt slår dermed sprekkar: kjende konfliktliner blir forlenga inn i diskusjonen om val av modell.

Velferdsmessige konsekvensar

Ei generell opning for ein nektingsrett basert på fortidige behandlingsavgjerder innanfor psykiatrien – i relasjon til alle typar helsehjelp – vil etter mitt syn representere ei langt større utfordring med tanke på mogelege negative velferdsmessige

konsekvensar enn ein rett til å nekte ved notidig avgjerdskompetanse, jf. drøftinga under punkt 8.1.4.1 ovanfor. Dersom ein til dømes står overfor fråsegner som avviser ei kvar form for psykisk helsehjelp, er det ein reell fare for at ein del personar med alvorleg psykisk lidning skal bli så utilgjengeleg for hjelp at dei «hamnar på gata» og går til grunne.

Faren ved å gje helsepersonell skjønn i vurderinga av ei fortidig behandlingsavgjerder

Ovanfor har eg presentert nokså sterke innvendingar mot, utan vidare, å leggje avgjerande vekt på fortidige behandlingsavgjerder / førehandserklæringar. Dette må likevel nyanserast noko. Poenget er at det å gje helsepersonell eit for stort skjønnsrom i vurderinga lett vil medføre at erklæringane blir tillagt mindre vekt – i praksis – enn intendert frå lovgjevar si side. Pasienterfaringar frå Skottland peikar, som nemnt, i denne retning.

Det er i denne samanheng også eit poeng å merke seg dei sterke formuleringane som er brukt i førearbeida til gjeldande lov om vektlegginga av pasienten si oppfatning i samband med den rimeleg- eller forholdsmessigvurderinga som må gjerast. Utsegnene er tekne inn umiddelbart i etterkant av avvisinga av ei ordning med bindande førehandserklæringar, men må oppfattast som at også slike dokument må trekkjast inn og etter omstenda tilleggast klar vekt.²²¹

«Departementet ser imidlertid at den sykes oppfatning må tillegges stor vekt. Etter § 3-12 i lovforslaget gjelder derfor den sykes uttalerett blant annet spørsmålet om etablering av tvungen psykisk helsevern samt hvilken institusjon som skal ha ansvaret for det tvungne vernet. § 4-2 sier i tillegg til at restriksjoner og tvang skal innskrenkes til det strengt nødvendige, at det så langt det er mulig skal tas hensyn til pasientens syn på slike tiltak.

Pasientens syn på bruk av tvang vil også spille en stor rolle i den helhetsvurdering som skal skje før det avgjøres om tvungen psykisk helsevern skal etableres, jf § 3-3 siste ledd.»²²²

Det er likevel mykje som tyder på at desse utsegnene i liten grad er følgt opp i praksis med tanke på problematikken rundt førehandserklæringar.

Konklusjon

Som generell haldning er eg skeptisk til å late fortidige behandlingsavgjerder / førehandserklæringar vere formelt bindande for helsevesenet: det

²²¹ I same retning Rasmussen, *Jus og psykiatri – før og nå* s. 623.

²²² Ot.prp. nr. 11 (1998–99) s. 44.

gjeld både innanfor somatikk og psykiatri.²²³ Prinsipielt bør det heller leggjast opp til ei konkret vurdering av vekta innanfor ramma av ei antatt-samtykke-vurdering, samstundes som det er viktig å understreke at vurderingsgrunnlaget ikkje berre kan avgrensast til formelle dokument som måtte føreliggje. Det må også takast omsyn til fortidige signal uttrykt på annan måte. Til dømes gjennom dagboknotat, merknader i ein pasientjournal eller faktiske handlingar.

Vekta vil då avhenge av ei rekkje moment der eitt vil vere kor *klart* (dei negative) haldningane har vorte uttrykt, og eventuelt kor *fast* over tid. Vidare vil kor *nært i tid* dei uttrykte haldningane ligg, vere sentralt. Og sjølv sagt også *den tematiske nærleik* i det som tidlegare har vorte sagt eller uttrykt på annan måte, til det som er den aktuelle problemstillinga her og no.

Det som likevel bør vurderast er å innføre ei ordning med bindande fortidige behandlingsavgjerder i relasjon til klart avgrensa problemstillingar der motargumenta som gjort gjeldande ovanfor, gjer seg mindre tungt gjeldande. Mest aktuelt skulle då vere å akseptere førehandsnekting med omsyn til bruk av spesifikke typar medikament – typisk antipsykotika – som pasienten tidlegare *har* prøvd ut og slik kjenner effekten av på seg sjølv. I lys av dei særlege rettstryggleiksproblem vi står overfor i relasjon nettopp til tvangsbehandling, synest eg ein slik modell er all grunn til å vurdere seriøst.

Uavhengig av vektspørsmålet – som har vore mitt fokus – vil lovfesting av ei ordning med fortidige behandlingsavgjerder reise ei rekkje spørsmål knytt til det prosessuelle, herunder ei mogeleg regulering av etablering og oppbevaring av formelle erklæringer. Eg har likevel ikkje hatt høve til å gå inn på dette.

9.3 Behov for ei tettare rettsleg regulering av tvangsbehandling

Denne framstillinga byggjer på ein verdimeisig premiss, jf. punkt 3.3 ovanfor, om at det er behov for ekstra rettstryggleiksgarantiar rundt avgjerder om tvangsbehandling: i praksis snakkar vi då om tvangsmedisinering. Pasienthistoriar som fortel om enorme biverknader er ein klar indikasjon på at dagens system ikkje fungerer tilfredsstillande, sjølv om vi også må gå ut frå at mange pasi-

entar som blir utsett for tvang er nøgde med dette i ettertid.

Eg har allereie teke til orde for (1) å innføre ein kompetansebasert modell innanfor tvangspsykiatrien og (2) å innføre eit antatt-samtykke-krav med ein mogeleg særregel om nektingsrett basert på førehandserklæringer kva gjeld bruk av medikament som personen har ei konkret erfaring med frå før. Men dette er neppe tilstrekkeleg.

Historien om psykisk helsevernlova § 4-4 illustrerer at den materielle reguleringa ikkje alltid er den viktigaste, sett i eit rettstryggleiksperspektiv. Strenge tersklar for tvangsmedisinering er såleis allereie i dag nedfelt direkte i lovteksten. I andre avsnitt bokstav a andre setning heiter det:

«Legemiddelbehandling kan bare gjennomføres med legemidler som har en gunstig virkning som klart oppveier ulempene ved eventuelle bivirkninger.»

Også fjerde avsnitt andre setning må nemnast:

«Slike behandlingstiltak kan bare igangsettes og gjennomføres når de med stor sannsynlighet kan føre til helbredelse eller vesentlig bedring av pasientens tilstand, eller at pasienten unngår en vesentlig forverring av sykdommen.»

Det er altså neppe dei materielle vilkåra som er hovudproblemet i relasjon til tvangsbehandlingsføresegna, men – basert på pasienthistoriar – at desse ikkje alltid blir praktisert i samsvar med ordlyden og føremålet. Etter mi vurdering er det som trengst difor ikkje først og fremst å skjerpe dei materielle krava ytterlegare, men heller å endre strukturane rundt vedtaket med tanke på å få systemet til å fungere. Stikkordet i denne samanheng er å iverksetje tiltak som kan tvinge fram auka etisk refleksjon kring ein type inngrep som ofte kan opplevast langt sterkare enn vedtak om etablering/oppretthalding av tvunge vern.

Ut frå ei slik tilnærming blir kva krav som blir stilt til grunngevinga for vedtak om tvangsmedisinering heilt sentralt. Utgangspunktet her er at forvaltningslova gjeld, inklusive § 25 som nettopp regulerer denne tematikken, jf. psykisk helsevernlova § 1-6. Spørsmålet blir då kor strenge krav denne føresegna stiller til grunngevinga.

Etter norsk forvaltningsrett er det nære band mellom det materielle forholdsmessigkravet og dei krav som blir stilt til grunngevinga for vedtak (og som er av prosessuell art). Meir presist slik at krava etter forvaltningslova § 25 blir skjerpa til meir inngripande vedtaket er. Indirekte – og det er poenget i vår samanheng – speglar krava til grunngevinga då også krava til kor finmaska dei underliggjande materielle vurderingane må vere.

²²³ Kfr. her Husabø, *Sjølvalt livsavslutning* s. 468–471 og Aasen, *Pasientens selvbestemmelsesrett* s. 504–506 som tek til orde for ei nyansert vurdering av vekta av livstestament ved inngrep i nødtilfelle.

Grunnleggjande er Isene-dommen (Rt. 1981 s. 745) som direkte gjaldt statleg inngripen i ein avtale om kjøp av landbruksjord:

«Når det gjelder et vedtak så inngripende som det foreliggende, skjerpes kravene til begrunnelsen. Det må fremgå at vedtaket er truffet etter et saklig og forsvarlig skjønn. Ikke minst må dette gjelde når resultatet av vedtaket umiddelbart fremtrer som så lite rimelig som tilfellet er her.»²²⁴

I Rt. 2000 s. 1056 blir resonnementslina frå denne dommen stadfest og bygt vidare ut:

«Hvor detaljerte krav som skal stilles, må etter min mening bero på vedtakets karakter. Det kan ikke, slik staten anfører, bare oppstilles to kategorier vedtak slik at det alltid er tilstrekkelig å etterleve hva som følger direkte av ordlyden i forvaltningsloven §25 tredje avsnitt med mindre vedtaket er så inngripende at det skjerpete begrunnelseskravet som særlig er fastslått i Isene-dommen, Rt-1981-745, kommer til anvendelse. Kravet må avpasses etter hvor inngripende vedtaket er.»²²⁵

Kjerna i Høgsterett sin praksis er altså at krava til grunngevinga blir gradvis skjerpa etter kor inngripande vedtak det er tale om.

Tankemønsteret som her kjem til uttrykk rekk elles vesentleg lenger enn til tolkinga av forvaltningslova § 25 tredje avsnitt. Skjerpa krav til forvaltninga til meir inngripande vedtaket er – eller meir generelt: til viktigare saka er for borgaren – går som ein raud tråd gjennom heile forvaltningsretten, både den materielle og den prosessuelle delen.

Truleg må alle vurderingstema nedfelt i § 4-4 reknast for såkalla rettsbruksskjønn (eller lov-bunde skjønn), med unntak av hensiktsmessigskjønn. Dette inneber at det er første og andre avsnitt i § 25 som regulerer krava til grunngevinga. Men mykje talar for at vi uansett bør ta utgangspunkt i dei synspunkt som er utvikla i rettspraksis direkte knytt til tredje avsnitt, om at krava kan bli skjerpa ut over det som følgjer av lovtæksten sin ordlyd, avhengig av kor inngripande vedtaket er. Krava etter andre avsnitt kva gjeld dei vurderingsprega sider ved avgjerda (innanfor eit rettsbruksskjønn), må då vere minst like strenge – og vel helst noko strengare – enn det som følgjer av tredje avsnitt.

Omsyn må likevel kunne takast til rettsområdet sin spesielle karakter.²²⁶ For vår problemstilling er det då sentralt at helsevesenet er ein sektor der forvaltningslova har hatt vanskar med generelt å vinne fotfeste. Dette ut frå overordna vurde-

ringar knytt til frykta for å binde ressursar opp i sakshandsaming og kontroll, på kostnad av direkte pasientretta aktivitetar.

Utgangen på dette er at det i dag kanskje kan hevdast å hefte usikkerheit ved kor strenge krav som kan stillast til grunngevinga ved vedtak etter psykisk helsevernlova § 4-4. Samstundes er inntrykket av forvaltningspraksis at grunngevinga for tvangsmedisineringsvedtak ofte er relativt summarisk. Ut frå dette kan eg då ikkje sjå det annleis enn at det er stort behov for ei særleg regulering av spørsmålet.

Ei slik særregulering vil i så fall utgjere ein parallell til § 4A-7 tredje avsnitt i sosialtenestelova om krav til vedtak om planlagte tvangstiltak i omsorga for utviklingshemma. I denne føresegna heiter det:

«Vedtaket skal settes opp skriftlig og inneholde:

- a) tjenestemottakerens navn og tid og sted for vedtaket,
- b) beskrivelse av tjenestemottakerens situasjon og en faglig vurdering av denne,
- c) beskrivelse av de tiltakene som skal settes i verk og den faglige begrunnelsen for disse,
- d) fastsettelse av tidsramme for tiltakene,
- e) bekreftelse på at vilkårene i kapitlet er oppfylt, herunder begrunnelse etter § 4A-5 første avsnitt annet punktum,
- f) opplysning om hvilken holdning tjenestemottakeren og dennes representant har til tiltaket,
- g) angivelse av faglig ansvarlig for gjennomføringen av tiltaket,
- h) opplysning om Fylkesmannens overprøvsmyndighet og adgang til å uttale seg i saker som skal overprøves etter § 4A-8, og
- i) opplysning om tilsynsmyndighet.»

Hovudpoenget i den samanheng blir då å krevje nedfelt ei vurdering av fordelar og ulemper med det konkrete medisineringsvedtaket i grunngevinga. Eit problem er rett nok at det ofte kan vere tvil knytt til korleis medikament vil verke i det enkelte tilfellet. Her vil ein då måtte krevje at det skal gjerast vurderingar knytt til kva som er akseptabelt av biverknader – i lys av forventna nytte – før tiltaket må avbrytast, for på den måten å gjere premissane for tiltaket etterprøvbare.

Utan å gå inn og ta stilling til enkeltformuleringar, synest Bernt sitt forslag – innteke som vedlegg 5 – til § 4-4a i rapporten «Vurdering av behandlingvilkåret i psykisk helsevernloven» (IS-1370) å fange opp mykje av det eg her har gjort gjeldande:

«Vedtaket skal innarbeides i en behandlingsplan for pasienten som skal inneholde bestemmelser om

- (i) typer og omfang av legemiddelbruk,
- (ii) forventet behandlingmessig effekt
- (iii) forventede bivirkninger og eventuelt risiko for varig skade som følge av legemidler som benyttes,
- (iv) med hvilke virkemidler behandlingen skal gjennomføres, herunder karakteren og omfanget av eventuell tvangsbruk,
- (v) hvordan eventuell tvangsbruken forventes å påvirke pasienten, og

²²⁴ Rt. 1981 s. 745 på s. 748.

²²⁵ Rt. 2000 s. 1056 på s. 1063, jf. også Rt. 2000 s. 1066.

²²⁶ Jf. til dømes Frihagen, *Kommentarutgave til Forvaltningsloven – bind II* s. 578 som viser til at praktiske vanskar – med andre ord effektivitetsomsyn – må kunne trekkjast inn.

(vi) opplegg for fortløpende vurdering av behandlingstiltakets effekt.»

Dette kan høyrast ut som radikale krav, men ikkje verre enn at vi i dag etter alt å dømme har dei nedfelt både i pasientrettslova kapittel 4A og sosialtjenestelova kapitte 4A. Trumfet – kva gjeld pasientrettslova – ligg i § 4A-4 siste avsnitt i lovteksten sjølv:

«Helsehjelpen skal vurderes fortløpende og avbrytes straks lovens vilkår ikke lenger er til stede. Det skal særlig legges vekt på om helsehjelpen viser seg å ikke ha ønsket virkning, eller har uforutsette negative virkninger.»

Andre setning om kva som skal vektleggjast «særleg», er naturleg å sjå i samanheng med forholdsmessigkravet, og faren for at dette vilkåret ikkje lenger vil vere oppfylt når føresetnadene for vedtaket blir endra. Men skal ein kunne evaluere vedtaket opp mot «uforutsette negative virkninger», må ein i utgangspunktet ha definert kva som er venta og føresetnadsvis akseptable verknader. Og desse føresetnadene er det rimeleg å krevje må ha ein viss notoritet over seg. At dei framkjem i grunngevinga for vedtaket, er då naturleg.

Paragraf 4A-4 siste avsnitt ser ut til å vere inspirert av sosialtjenestelova § 4A-9 siste avsnitt, som på si side har sine røter i § 6A-10 første avsnitt i det tidlegare kapittel 6A. Siste avsnitt i § 4A-9 har følgjande ordlyd:

«Tiltaket skal vurderes kontinuerlig, og avbrytes straks, dersom vilkårene for vedtaket ikke lenger er til stede eller det viser seg ikke å ha de forutsatte konsekvenser eller å ha uforutsatte, negative virkninger.»

Den tolkinga eg her har skissert om konsekvensar av føreseigna for krava til grunngevinga, blir underbygd av utsegner i førearbeida til kapittel 6A, ved at det der blir vist til kva negative konsekvensar «som var forutsatt i vedtaket».²²⁷

Ei erkjenning av at det vi står overfor er problemstillingar knytt til handteringa av usikkerheit kva gjeld verknadene av medikamentbruk, bør kanskje også få eit uttrykk gjennom dei materielle tersklane som i dag er nedfelt i § 4-4. Dagens formuleringar, sitert ovanfor, kan oppfattast som å stille urealistiske krav til kva ein kan vite på førehand om verknader og biverknader i det individuelle tilfellet. I alle fall stilt overfor pasientar som ikkje har prøvd det aktuelle legemiddelet tidlegare.

Sjølv om skjerpa og tydeleggjorte krav til grunngevinga er svært viktig, bør også andre endringar gjerast. I dag er ordninga etter § 4-4 femte avsnitt at den «faglig ansvarlige» treff vedtak. Eit interessant perspektiv for det personelle

kompetansespørsmålet gjev ei samanlikning med pasientrettslova kapittel 4A. Der heiter det i § 4A-5 andre avsnitt første setning:

«Dersom helsehjelpen innebærer et alvorlig inngrep for pasienten, skal det treffes vedtak av helsepersonell som nevnt i første ledd, etter samråd med annet kvalifisert helsepersonell.»

Det er altså oppstilt ei *samråningsplikt* med anna kvalifisert helsepersonell. Det er då vanskeleg å sjå at ein etter psykisk helsevernlova § 4-4 ikkje skulle kunne gå minst like langt, og vel helst lenger ved å krevje *semje* mellom dei to. I tillegg bør det krevjast at den som blir trekt inn for å avgjere saka saman med den fagleg ansvarlege – av openberre grunnar for å unngå inhabilitetsliknande situasjonar – ikkje kan stå i eit underordningsforhold til denne.

Til slutt nemner eg at tida synest overmoden for å endre § 7-1 i psykisk helsevernlova i retning av at også søksmål om vedtak etter § 4-4 skal følge tvistelova kapittel 36. Ut frå det som er presentert ovanfor om rettstryggleiksproblema i relasjon til tvangsmedisinering, framstår det som unødvendig å argumentere nærare for dette.

9.4 Behov for lovheimling av tvangsbruk i samband med pleie og omsorg under opphaldet

Tendensen har, som nemnt i punkt 3.3, sakte gått i retning av eit aukande fokus på behovet for ei rettsleg regulering av andre typar inngrep enn etablering/oppretthalding av tvunge psykisk helsevern. Denne utviklinga er det grunn til å ønskje skal halde fram. Særleg har eg peikt på at bruk av tvang i samband med pleie- og omsorgstiltak under opphald ved psykiatrisk institusjon i dag ikkje er lovregulert, medan vi veit at slike inngrep førekjem (ikkje minst overfor aldersdemente). Det er viktig at lovgjevar tek tak i dette, og det naturlege vil vere at pasientrettslova kapittel 4A også blir gjort gjeldande for pleie og omsorg ytt innanfor psykisk helsevern.

9.5 «Supported decision-making»

I diskusjonen om CRPD har det i enkelte miljø vorte fokusert sterkt på «supported decision-making» som ein strategi for å sikre at absolutt alle skal kunne utøve rettsleg handleevne, jf. artikkel 12 i konvensjonen. Ulike støttande strategiar har i den samanheng vorte trekt fram.²²⁸

Sjølv om – ei eventuell – innføring av ein kompetansebasert modell i tvangspsykiatrien ikkje

²²⁷ Sjå Ot.prp. nr. 58 (1994–95) s. 45. I Rundskriv IS-10/2004 s. 72–73 er implikasjonane av lovens krav nærare utbrodert.

baserer seg på ei like radikal tolking av konvensjonen, vil det også innanfor ei slik ramme vere viktig å fokusere på «supported decision-making». Dette handlar då i første rekkje om å bidra til at så mange som mogeleg kjem i posisjon til å bli rekna som avgjerdskompetente. Viktig i den samanheng vil vere tilrettelegging av informasjon, jf. prinsippet i pasientrettslova § 4-3 tredje avsnitt som seier at det skal leggjast «best mulig» til rette for at pasienten skal få bestemme sjølv.

Men også for dei som ikkje blir rekna for avgjerdskompetente vil arbeid med støttande tiltak vere viktig, slik at ein i størst mogeleg grad kan få brukt medbestemmingsretten sin, jf. § 3-1 i pasientrettslova. Det vil vere best i samsvar med konvensjonen at ein eventuell lovreform blir følgt opp med eit kraftig fokus og ei kraftig satsing på «supported decision-making»; herunder systematisering av kunnskap om strategiar for å bygge avgjerdskompetanse hjå pasientar med alvorlege psykiske lidingar.

10 Sluttmerknader

Ein kompetansebasert modell innanfor tvangspysykiatrien vil etablere ein nektingsrett for pasientane, på same måten som innanfor den somatiske helsetenesta. I denne framstillinga har eg lagt mykje arbeid ned i også å synleggjere argumenta mot ein slik reform.²²⁹ Og det kan gjerast gjeldande ei rekkje rasjonelle motførestellingar, særleg knytt til mogeleg negative velferdsmessige konsekvensar for enkeltpersonar og enkeltgrupper: ikkje minst personar som både har ei alvorleg sinnsliding og eit alvorleg rusproblem.²³⁰ Det kan også hevdast at det generelt er vanskelegare å vurdere avgjerdskompetanse i relasjon til yting av psykisk helsehjelp enn ved spørsmål om somatisk hjelp fordi konfliktnivået om «faktum» gjerne vil vere høgare som eit resultat av at symptom på psykisk sjukdom i mindre grad er objektivt registrerbare.²³¹

Etter mitt syn er likevel ikkje desse motargumenta tungtvegande nok, og hovudpoenget i den samanheng er det aukande fokuset på ikkje-diskriminering, ikkje minst etter vedtakinga av FN-konvensjonen om rettane til funksjonshemma (CRPD) i 2006. No er eg relativt skeptisk til kor

strengt denne konvensjonen i dag rimelegvis kan tolkast med omsyn til å oppstille skrankar for statane sin rett til å ha særlege tvangsheimlar for bestemte grupper, herunder psykisk sjuke. På den andre sida vil eg meine at det i alle fall er *prosedabelt* at CRPD kan krevje det mindre: eit kompetansebasert system innanfor ei slik særregulering (sett vekk frå tradisjonelle nødssituasjonar og fare-for-andre-problematikken).²³²

Det juridiske her er likevel usikkert. Langt viktigare er då det verdimeisige der CRPD saman med ei rekkje nyare europeiske «soft law»-dokument peikar i retning av at klimaet for den rettspolitiske debatten er i endring ved at fokuset på avgjerdskompetanse for sårbare grupper er aukande. Dermed blir det tyngre å grunnge særordningar, også i relasjon til tvang. I den avveinga som må gjerast mellom sjølvbestemmingsrett og paternalistisk velferdstenking i lys av menneskeverdomgrepet – der spørsmålet er kva som best ivaretek personar med psykiske lidingar sine individuelle behov – må dette vere tunga på vekt-skåla, slik eg ser det.²³³ For pasientar utan avgjerdskompetansen intakt, synest lovfesting av eit krav om antatt samtykke til hjelpa som eit vilkår for tvang å ha gode grunnar føre seg.²³⁴

Om ein i Noreg vel ein kompetansebasert modell vil det bli lagt merke til i europeisk samanheng. Frå eit norsk perspektiv er det dermed eit spørsmål om vi vil vere i forkant og setje dagsorden for korleis eit slikt regelverk kan utformast, ikkje minst med omsyn til å sikre pasientane si velferd (i lys av dei til dels vektige motførestellingane som gjer seg gjeldande), eller om vi heller vil velje å stritte imot ei utvikling som mykje tyder på uansett vil presse seg fram.

Å etablere eit kompetansebasert system er uansett utfordrande. Som denne utgreiinga viser reiser det seg spørsmål i mange retningar.²³⁵ Frå det heilt konkrete som kvar provkravet skal leggjast (for å fråkjenne avgjerdskompetanse) og forholdet til konverteringsforbodet, til spørsmål på eit meir overordna plan som forholdet mellom «samtykkekompetanse» og «nektingskompetanse». Kva dette siste gjeld, tyder mykje på at vi her må akseptere at det *er* nyansar i vurderingstema,²³⁶ og at eit overomgrep – «avgjerdskompetanse»/«beslutningskompetanse» – mellom anna

²²⁸ Jf. Minkowitz, *Abolishing Mental Health Laws* s. 163–166 som skisserer ulike program og metodar.

²²⁹ Jf. punkt 8.1.

²³⁰ Jf. punkt 8.1.4.1.2.

²³¹ Jf. punkt 8.1.3.4.

²³² Sjå nærare under punkt 8.1.6.

²³³ Sjå nærare om avveingsmodellen i punkt 3.1.

²³⁴ Jf. punkt 9.2.

²³⁵ Sjå nærare punkt 8.2.

²³⁶ Sjå mellom anna under punkt 7.1 og punkt 7.3 om forholdet mellom «samtykkekompetanse» og «nektingskompetanse».

av denne grunn bør inn i lovspråket for å markere dette.

Ein annan konsekvens av det omskiftet i diskusjonsklima vi no opplever, må vere eit oppgjær med det tradisjonelle synspunktet om at det er ein rettstryggjeleiksmessig fordel for gruppa av ikkje-protesterande pasientar utan avgjerdskompetanse å bli «slust inn» under reglane om tvunge psykisk helsevern.²³⁷ Problemet er at ein slik modell, som vist lenger framme, også har ulike negative sider. Rettstryggjeleiken for gruppa må difor ivaretaast på annan måte. Dette peikar i retning av eit meir finsikta rettsleg reguleringsregime innanfor psykiatrien der dei ikkje-protesterande (som er utan kompetanse) blir skilt ut som ein eigen pasientkategori mellom frivilligheit (basert på gyldig samtykke) og tvang (i form av overvinning av motstand).

Nær sagt uavhengig av hovudtemaet for denne utgreiinga, må det til slutt peikast på at det største rettstryggjeleiksmessige problemet vi står overfor innanfor psykiatrien i dag gjeld tvangsbehandling, i praksis tvangsmedisinering.²³⁸ Pasienthistoriar om svært sterke biverknader ved medikasjon viser at vi her har store utfordringar med tanke på praktiseringa av § 4-4 i tråd med lovteksten sin ordlyd og intensjon. Lovgjevingsmessige tiltak for å tvinge fram større fokus på dei etiske vurderingstema som allereie i dag ligg nedfelt i lova sine materielle vilkår er difor heilt nødvendig. Truleg vil mykje her kunne bli oppnådd gjennom relativt enkle grep sikta inn mot å leggje grunnlaget for meir openheit om premissar og sterkare grad av kontroll.²³⁹

11 Kjelder

11.1 Litteratur

- Appelbaum/Grisso, The MacArthur Treatment Competence Study I* = Appelbaum, Paul S. og Grisso, Thomas: The MacArthur Treatment Competence Study I, s. 105–126 i *Law and Human Behavior* 1995.
- Arends, Legal status of incompetent patients* = Arends, L. A. P.: Legal status of incompetent patients in psychogeriatric settings from a dutch perspective, s. 821–831 i *Medicine and Law* 2004.

Bartlett, The Mental Capacity Act 2005 = Bartlett, Peter: *Blackstone's Guide to The Mental Capacity Act 2005*, 2. utg., Oxford 2008.

Bartlett m. fl., Mental Disability and the European Convention = Bartlett, Peter / Lewis, Oliver og Thorold, Oliver: *Mental Disability and the European Convention on Human Rights*, Leiden 2007.

Bartlett, The CRPD and the future of mental health law = Bartlett, Peter: The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the future of mental health law, s. 496–498 i *Psychiatry* 2009.

Bartlett/Sandland, Mental Health Law = Bartlett, Peter og Sandland, Ralph: *Mental Health Law. Policy and Practice*, 3. utg., Oxford / New York 2007.

Beauchamp/Childress, Principles of Biomedical Ethics = Beauchamp, Tom L. og Childress, James F.: *Principles of Biomedical Ethics*, 6. utg., New York / Oxford 2009.

Burns, Mental illness is different = Burns, Tom: Mental illness is different and ignoring its differences profits nobody, s. 34–39 i *Journal of Mental Health Law – Special issue* 2010.

Bødker Madsen, Karnov-kommentar til den danske psykiatrilova = Bødker Madsen, Helle: *Karnov-kommentar til den danske psykiatrilova*, nettversjon per 10. februar 2011.

Bødker Madsen, Sundhedsret = Bødker Madsen, Helle: *Sundhedsret*, 2. utg., København 2010.

Dawson/Kämpf, Incapacity principles in mental health laws in Europe = Dawson, John og Kämpf, Annegret: Incapacity principles in mental health laws in Europe, s. 310–331 i *Psychology, Public Policy, and Law* 2006.

Dodegge/Roth, Betreuungsrecht = Dodegge, Georg og Roth, Andreas: *Systematischer Praxiskommentar Betreuungsrecht*, 3. utg., Köln 2010.

Ersbøll, Dementes menneskerettigheder = Ersbøll, Eva: Dementes menneskerettigheder, s. 237–253 i *Dementes menneskerettigheder*, Det Danske Center for Menneskerettigheder 2000.

Eskeiland, Den psykiatriske pasient og loven = Eskeiland, Ståle: *Den psykiatriske pasient og loven*, 2. utg., Oslo 1994.

European Foundation Centre, Study on challenges and good practices in the implementation of the CRPD = European Foundation Centre, Study on challenges and good practices in the implementation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities VC/2008/1214. Final Report, Study for the European Commission, Brussels 2010.

²³⁷ Jf. punkt 8.2.7.

²³⁸ Sjå nærare under punkt 3.3.

²³⁹ Sjå nærare under punkt 9.3.

- Fennell, Mental Capacity* = Fennell, Phil: Mental Capacity, s. 167–202 i Gostin, Lawrence / Bartlett, Peter / Fennell, Phil / McHale, Jean og Mackay, Ronald (eds.): Principles of Mental Health Law and Policy, Oxford 2010.
- Frihagen, Kommentarutgave til Forvaltningsloven – bind II* = Frihagen, Arvid: Forvaltningsloven, kommentarutgave, bind II, 2. utg., Oslo 1986.
- Gledhill, The role of capacity in mental health laws* = Gledhill, Kris: The role of capacity in mental health laws, s. 129–140 i Journal of Mental Health Law – Special issue 2010.
- Gording Stang, Det er barnets sak* = Gording Stang, Elisabeth: Det er barnets sak, Oslo 2007.
- Grönwall/Holgersson, Psykiatrin, tvånget och lagen* = Grönwall, Lars og Holgersson, Leif: Psykiatrin, tvånget och lagen, 4. oppl., Stockholm 2009.
- Gylling Lindkvist, Karnov-kommentar til den svenske psykiatrilova* = Gylling Lindkvist, Cecilia: Karnov-kommentar til den svenske psykiatrilova, nettversjon per 10. februar 2011.
- Hagen m.fl., Psykisk helsevernloven* = Hagen, Kristin / Riedl, Tore Roald og Østbøl, Roger: Psykisk helsevernloven med innledning og kommentarer, Oslo 2002.
- Halvorsen, Rettslig grunnlag* = Halvorsen, Marit: Rettslig grunnlag for medisinsk behandling, Oslo 1998.
- Harris m.fl., The European Convention* = Harris, D.J. / O’Boyle, M. / Bates E.P. og Buckley, C.M.: Harris, O’Boyle & Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights, 2. utg., Oxford 2009.
- Harris m.fl., The European Convention (1995)* = Harris, D.J. / O’Boyle, M. og Warbrick, C.: Law of the European Convention on Human Rights, London/Dublin/Edinburgh 1995.
- Hartlev, Frivillighet eller tvang?* = Hartlev, Mette: Frivillighet eller tvang? Autonomiprinsippet i psykiatritretten, s. 227–237 i Festskrift til Jørn Vestergaard, København 2008.
- Heide, Medizinische Zwangsbehandlung* = Heide, Jochen: Medizinische Zwangsbehandlung. Rechtsgrundlagen und verfassungsrechtliche Grenzen der Heilbehandlung gegen den Willen des Betroffenen, Schriften zum Öffentlichen Recht, Band 855, Berlin 2001.
- Herr, From Wrongs to Rights* = Herr, Stanley S.: From Wrongs to Rights: International Human Rights and Legal Protection, s. 115–150 i Herr, Stanley S. / Gostin, Lawrence O. og Koh, Harold Hongju: The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities, New York 2003.
- Husabø, Sjølvvalt livsavslutning* = Husabø, Erling Johannes: Rett til sjølvvalt livsavslutning?, Oslo 1994.
- Høyer, Tilbakeslag for psykiatriske pasienters autonomi og rettssikkerhet* = Høyer, Georg: Tilbakeslag for psykiatriske pasienters autonomi og rettssikkerhet, s. 151–167 i Lov og Rett 1995.
- Jacobsen, Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern* = Jacobsen, Jørn RT: Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Straffeloven § 39, Bergen 2004.
- Kant, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* = Kant, Immanuel: Grundlegung zur Metaphysik der Sitten [1785], sitert etter ei utgjeving ved Vorländer, Karl, i serie: Philosophische Bibliothek 41, Hamburg 1906, 3. oppl., 1965.
- Ketscher, Socialret* = Ketscher, Kirsten: Socialret, 3. utg., København 2008.
- Kjønstad, Helserett* = Kjønstad, Asbjørn, Helserett – pasienters og helsearbeideres rettsstilling, 2. utg., Oslo 2007.
- Kjønstad/Syse, Velferdsrett I* = Kjønstad, Asbjørn og Syse, Aslak: Velferdsrett I, 4. utg., Oslo 2008.
- Kuhlmann, Einwilligung in die Heilbehandlung alter Menschen* = Kuhlmann, Jens-M.: Einwilligung in die Heilbehandlung alter Menschen, Recht & Medizin, Band 36, Frankfurt am Main 1996.
- Lawson, A Catalyst for Cohesion?* = Lawson, Anna: The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities and European Disability Law: A Catalyst for Cohesion?, s. 81–109 i Arnardottir, Oddny Mjöll og Quinn, Gerard (eds.): The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. European and Scandinavian Perspectives, Leiden/Boston 2009.
- Lundeberg m.fl., Tvang overfor rusmiddelavhengige (evalueringsrapport)* = Lundeberg, Ingrid Rindal / Mjåland, Kristian / Søvig, Karl Harald / Nilssen, Even og Ravneberg, Bodil: Tvang overfor rusmiddelavhengige. Evaluering av Lov om sosiale tjenester §§ 6-2, 6-2a og 6-3, Rapport 2 – 10, Uni Rokkansenteret, juni 2010.
- Marschner m.fl., Freiheitsentziehung und Unterbringung* = Marschner, Rolf / Volckart, Bernd og Lesting, Wolfgang: Freiheitsentziehung und Unterbringung, 5. utg., München 2010.
- McCallion/O’Hare, A new legislative framework in Northern Ireland* = McCallion, Maura og O’Hare, Ursula: A new legislative framework for mental capacity and mental health legislation in Northern Ireland: an analysis of the current proposals, s. 84–88 i Journal of Mental Health Law – Special issue 2010.

- Millan-rapporten* = Report on the Review of the Mental Health (Scotland) Act 1984. Chairman: Rt. Hon. Bruce Millan. Scottish Executive 2001/56, januar 2001.
- Minkowitz, Abolishing Mental Health Laws* = Minkowitz, Tina: Abolishing Mental Health Laws to Comply with the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, s. 151–177 i McSherry, Bernadette og Weller, Penelope (eds.): Rethinking Rights-Based Mental Health Laws, Oxford og Portland 2010.
- Mørch m.fl., Frivillighet og tvang* = Mørch, Willy-Tore / Snoek, Jannike og Syse, Aslak: Frivillighet og tvang, Oslo 1998.
- Nichita/Buckley, Doctor's Dilemma on the Consultation Liaison Service* = Nichita, Elena Carmen og Buckley, Peter F.: Informed Consent and Competency: Doctor's Dilemma on the Consultation Liaison Service, s. 53–55 i Psychiatry 2007.
- Nordhus m.fl., Demens, samtykkekompetanse og rett til selvbestemmelse* = Nordhus, Inger Hilde / Skjerve, Arvid og Aasen, Henriette Sinding: Demens, samtykkekompetanse og rett til selvbestemmelse – utfordringer ved behandling og forskning, s. 362–371 i Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter 2006.
- Okai m. fl., Mental capacity in psychiatric patients* = Okai, David / Owen, Gareth / McGuire Hugh / Singh, Swaran / Churchill, Rachel og Hotopf, Matthew: Mental capacity in psychiatric patients. Systematic review, s. 291–297 i The British Journal of Psychiatry 2007, doi: 10.1192/bjp.bp.106.035162.
- Patrick, Mental Health, Incapacity and the Law in Scotland* = Patrick, Hilary: Mental Health, Incapacity and the Law in Scotland, Edinburgh 2006.
- Pedersen m.fl., Pasientautonomi og informert samtykke i klinisk arbeid* = Pedersen, Reidar / Hofmann, Bjørn og Mangset, Margrete: Pasientautonomi og informert samtykke i klinisk arbeid, s. 1644–1647 i Tidsskrift for Den norske legeforening 2007.
- Perlin, Mental Disability Law* = Perlin, Michael L.: Mental Disability Law. Cases and Materials, 2. utg., North Carolina 2005.
- Perlin m.fl., Competence in the Law* = Perlin, Michael L. / Champine, Pamela / Dlugacz, Henry A. og Connell, Mary: Competence in the Law. From Legal Theory to Clinical Application, New Jersey 2008.
- Popp, Zwangsbehandlung von psychisch Kranken im Betreuungsrecht* = Popp, Wolfgang: Zwangsbehandlung von psychisch Kranken im Betreuungsrecht, Europäische Hochschulschriften, Band 3622, Frankfurt am Main 2003.
- Rand, Comments to Myers v. Alaska Psychiatric Institute* = Rand, Jordan: Constitutional law – right of privacy – Alaska constitution requires judicial review before mental health treatment facilities may medicate involuntarily-committed, mentally-ill patients against their will in non-emergency situations. *Myers v. Alaska Psychiatric Institute*, 138 P.3d 238 (Alaska 2006), s. 1453–1466 i Rutgers Law Journal, 2007.
- Rasmussen, Jus og psykiatri – før og nå* = Rasmussen, Ørnulf: Jus og psykiatri – før og nå, s. 605–624 i Holgersen, Gudrun / Krüger, Kai og Lilleholt, Kåre (red.): Nybrott og odling, Festschrift til Nils Nygaard, Bergen 2002.
- Rasmussen, Psykisk helsevern* = Rasmussen, Ørnulf: Psykiske helsevern, s. 394–444 i Andenæs, Kristian / Molven, Olav / Rasmussen, Ørnulf / Sandberg, Kirsten og Warberg, Lasse: Sosialrett, 6. utg., Oslo 2003.
- Richardson-rapporten* = Review of the Mental Health Act 1983: Report of the Expert Committee, Department of Health, november 1999. (Komiteen vart leia av jus-professor Geneva Richardson.) Tilgjengeleg på følgjande nettadresse: www.dh.gov.uk/en/Publicationsandstatistics/Publications/PublicationsPolicyAndGuidance/DH_4009576.
- Rothärmel, Einwilligung, Veto, Mitbestimmung* = Rothärmel, Sonja: Einwilligung, Veto, Mitbestimmung. Die Geltung der Patientenrechten für Minderjährige, i serie: Gießener Schriften zum Strafrecht und zur Kriminologie, Band 9, Baden-Baden 2004.
- Russel, Bokmelding av Bartlett m.fl* = Russel, John: Bokmelding av Bartlett m.fl, Mental Disability and the European Convention on Human Rights, s. 200–203 i Human Rights Law Review 2008.
- Rynning, Rättssäkerhet och rättsskydd i vården av icke beslutskompetenta vuxna* = Rynning, Elisabeth: Rättssäkerhet och rättsskydd i vården av icke beslutskompetenta vuxna, s. 267–301 i Westerhäll, Lotta Vahlne (red.): Rättssäkerhetsfrågor inom socialrätten, Stockholm 2002.
- Rynning, Samtycke* = Rynning, Elisabeth: Samtycke till medicinsk vård och behandling, Uppsala 1994.
- Salize m.fl.: Compulsory Admission and Involuntary Treatment of Mentally Ill Patients* = Salize, H. J. / Dressing, H. og Peitz, M.: Compulsory Admission and Involuntary Treatment of Mentally Ill Patients – Legislation and Practice in EU-Member States. Final Report, Mannheim:

- Central Institute of Mental Health 2002. Tilgjengeleg frå:
www.mentalhealthalliance.org.uk/policy/documents/salize.pdf.
- Smith/Lødrup, Barn og foreldre* = Smith, Lucy og Lødrup, Peter: Barn og foreldre, 7. utg., Oslo 2006.
- Storheim, Morallov og frihet* = Storheim, Eivind: Immanuel Kant. Morallov og frihet. Moralfilosofiske skrifter. Utvalg, innledning og oversettelse ved Eivind Storheim, 2. utg., Oslo 1997.
- Strandbakken, Uskyldspresumsjonen* = Strandbakken, Asbjørn: Uskyldspresumsjonen. «In dubio pro reo», Bergen 2003.
- Strandberg, Beviskrav i sivile saker* = Strandberg, Magne: Beviskrav i sivile saker. En bevisteoretisk studie av den norske beviskravslærens forutsetninger. Avhandling for ph.d.-graden (disputasversjon), Universitetet i Bergen 2010.
- Szmukler m.fl., A model law fusing incapacity and mental health legislation* = Szmukler, George / Daw, Rowena og Dawson, John: A model law fusing incapacity and mental health legislation, s. 11–24 i Journal of Mental Health Law – Special issue 2010.
- Syse, Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingssøyemed innenfor psykiatrien* = Syse, Aslak: Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingssøyemed innenfor psykiatrien, s. 318–342 i Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter 2006.
- Syse, Kommentarer til pasientrettslova* = Syse, Aslak: Kommentarer til pasientrettslova, s. 3226–3245 i Norsk lovkommentar, 6. utg., bind 3, Oslo 2008.
- Syse, Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse* = Syse, Aslak: Menneskerettslige aspekter ved tvangsmessig frihetsberøvelse, herunder om lovoppsatte vilkår. Kort om bruk av tvang i behandlingssøyemed i psykisk helsevern, i og utenfor institusjon. Utgreiing for Helsedirektoratet, januar 2009. Dokumentet er inntatt som vedlegg 2 i rapporten «Vurdering av behandlingstvilkåret i psykisk helsevernloven», jf. nærare referanse nedanfor.
- Syse, Pasientrettighetsloven* = Syse, Aslak: Pasientrettighetsloven med kommentarer, 3. utg., Oslo 2009.
- Syse, Psykisk helsevernloven* = Syse, Aslak: Psykisk helsevernloven med kommentarer, 2. utg., Oslo 2007.
- Syse, Rettssikkerhet og livskvalitet* = Syse, Aslak: Rettssikkerhet og livskvalitet for utviklingshemmete, Oslo 1995.
- Syse, Samtykke fra psykisk utviklingshemmede* = Syse, Aslak: Samtykke som kompetansegrunnlag for samhandling med og beslutninger overfor psykisk utviklingshemmete, vedlegg til NOU 1991: 20 på s. 179–255.
- Syse/Nilstun, Ulike regler – lik lovforståelse?* = Syse, Aslak og Nilstun, Tore: Ulike regler – lik lovforståelse? Om tvangsregulering og verdikonflikter i nordisk psykiatri, s. 837–918 i Tidsskrift for Rettsvitenskap 1997.
- Søvig, Tvang overfor rusmiddelavhengige* = Søvig, Karl Harald: Tvang overfor rusmiddelavhengige, Bergen 2007.
- Ueland/Øie, Kognitiv svikt ved psykotiske lidelser* = Ueland, Torill og Øie, Merete Glenne: Kognitiv svikt ved psykotiske lidelser. Et informasjonshefte for personer med psykotisk lidelse, deres familie og venner, 2. utg., Stiftelsen Psykiatrisk Opplysning 2010.
- Wachenfeld, The Human Rights of the Mentally Ill in Europe* = Wachenfeld, Margaret G.: The Human Rights of the Mentally Ill in Europe, s. 115–292 i Nordic Journal of International Law 1991.
- WHO Resource book on mental health, human rights and legislation* = WHO Resource book on mental health, human rights and legislation, World Health Organization 2005.
- Østenstad, Heimelsspørsmål* = Østenstad, Bjørn Henning: Heimelsspørsmål i behandling og omsorg overfor psykisk utviklingshemma og aldersdemente. Rettslege og etiske problemstillinger ved bruk av tvang og inngrep utan gyldig samtykke, Bergen 2011.
- Aasen, Pasientens selvbestemmelsesrett* = Aasen, Henriette Sinding: Pasientens rett til selvbestemmelse ved medisinsk behandling, Bergen 2000.

11.2 Internasjonale konvensjonar, rekommandasjonar m.m.

- EMK – Den europeiske menneskerettskonvensjonen av 4. november 1950: Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.
- SP – FN-konvensjonen om sivile og politiske rettar av 16. desember 1966: International Covenant on Civil and Political Rights.
- ØSK – FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettar av 16. desember 1966: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.
- Resolusjon nr. 46/119 frå FN si generalforsamling den 17 desember 1991: Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care.
- Oviedo-konvensjonen – Oviedo-konvensjonen av 4. april 1997: Convention for the protection of Human Rights and dignity of the human being with regard to the application of biology and medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine.
- Rekommandasjon frå Europarådet NO. R (99) 4 om prinsipp vedkomande det rettslege vernet for vaksne personar med nedsett rettsleg handleevne: Principles concerning the legal protection of incapable adults.
- Rekommandasjon frå Europarådet No. REC (2004) 10 om vern av menneskerettar og verdigheit til personar med psykisk sjukdom: Concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder.
- CRPD – FN-konvensjonen om rettane til menneske med nedsett funksjonsevne av 13. desember 2006: Convention on the Rights of Persons with Disabilities.

11.3 Dommar og andre rettsavgjerder

Noreg:

Rt. 1981 s. 745.
Rt. 1993 s. 249.
Rt. 1995 s. 1540.
Rt. 1998 s. 1538.
Rt. 2000 s. 23.
Rt. 2000 s. 1056.
Rt. 2000 s. 1066.
Rt. 2001 s. 1481.
Rt. 2010 s. 612.

Bergen tingrett sin dom av 13. april 2010 (saksnr: 10-007815TVI-BBYR/01). (Upublisert.)

Gulating lagmannsrett sin dom av 28. august 2010 (Lovdata: LG-2010-82289).

Høgsterett sitt ankeutval si avgjerd av 26. oktober 2010 (Lovdata: HR-2010-1817-U).

USA:

Myers v. Alaska Psychiatric Institute, 138 P.3d 238 (Alaska 2006).

Den europeiske menneskerettsdomstolen:

H.L. mot Storbritannia = Klagesak nr. 45508/99, dom av 5. oktober 2004, RJD 2004-IX.

Herczegfalvy mot Austerrike = Klagesak nr. 10533/83, dom av 24. september 1992, og kommisjonsrapport 1. mars 1991, Series A no 244.

Laskey m.fl. mot Storbritannia = Klagesak nr. 21627/93; 21826/93; 21974/93, dom av 19. februar 1997, RJD 1997-I.

Shtukaturov mot Russland = Klagesak nr. 44009/05, dom av 27. mars 2008, upublisert.

11.4 Lover

Noreg

- Straffelova 1902 – Almindelig borgerlig Straffelov av 22. mai 1902 nr. 10.
- Forvaltningslova – Lov om behandlingmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967.
- Arvelova – Lov om arv m.m. av 3. mars 1972 nr. 5.
- Sosialtenestelova – Lov om sosiale tjenester m.v. av 13. desember 1991 nr. 81.
- Menneskerettslova – Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr. 30.
- Psykisk helsevernlova – Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern av 2. juli 1999 nr. 62.

- Pasientrettslova – Lov om pasientrettigheter av 2. juli 1999 nr. 63.
Pasientskadelova – Lov om erstatning ved pasientskader mv. (pasientskadeloven) av 15. juni 2001 nr. 53.
Helseforskningslova – Lov om medisinsk og helsefaglig forskning (helseforskningsloven) av 20. juni 2008 nr. 44.
Verjemålslova 2010 – Lov om vergemål (vergemålsloven) av 26. mars 2010 nr. 9 (ikkje iverksett).

Danmark

Lov om frihedsberøvelse og anden tvang i psykiatrien af 24. maj 1989 nr. 331.

Jf. lovbekendtgørelse nr. 1111 af 1. november 2006 (med seinare endringar).

Lov nr. 546 af 24. juni 2005: Sundhedsloven.

Jf. lovbekendtgørelse nr. 95 af 7. februar 2008 (med seinare endringar).

England

Mental Health Act 1983 (1983 c 20).

Mental Capacity Act 2005 (2005 c 9).

Skottland

Mental Health (Care and Treatment) Act 2003.

Sverige

Lag 1991:1128 Om psykiatrisk tvångsvård.

Tyskland

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

11.5 Norske offentlege dokument

- Ot.prp. nr. 58 (1994–95) – Ot.prp. nr. 58 (1994–95): Om lov om endringer i sosialtjenesteloven og kommunehelsetjenesteloven (bruk av tvang og makt m v overfor personer med psykisk utviklingshemming).
- Ot.prp. nr. 11 (1998–99) – Ot.prp. nr. 11 (1998–99): Om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatriloven).
- Ot.prp. nr. 12 (1998–99) – Ot.prp. nr. 12 (1998–99): Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven).
- Ot.prp. nr. 64 (2005–2006) – Ot.prp. nr. 64 (2005–2006): Om lov om endringar i pasientrettslova og biobanklova (helsehjelp og forskning – personar utan samtykkekompetanse).
- Ot.prp. nr. 65 (2005–2006) – Ot.prp. nr. 65 (2005–2006): Om lov om endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v.
- Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) – Ot.prp. nr. 110 (2008–2009): Om lov om vergemål (vergemålsloven).
- Prop. 4 L (2009–2010) – Ny vergemålslov.
- NOU 1988: 8 – NOU 1988: 8 Lov om psykisk helsevern uten eget samtykke. («Psykiatrilovutvalet».)
- NOU 2004: 18 – NOU 2004: 18 Helhet og plan i sosial- og helsetjenestene.
- Rundskriv IS-10/2004 – Rundskriv IS-10/2004. Lov om sosiale tjenester kapittel 4A – Rettssikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med psykisk utviklingshemning. (Sosial- og helsedirektoratet.)
- Rundskriv IS-10/2008 – Rundskriv IS-10/2008. Lov om pasientrettigheter kapittel 4A. Helsehjelp til pasienter uten samtykkekompetanse som motsetter seg helsehjelpen. (Helsedirektoratet.)

Rapporten «Vurdering av behandlingsvilkåret i psykisk helsevernloven» (IS-1370) – Vurdering av behandlingsvilkåret i psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern (IS-1370). Rapport fra en arbeidsgruppe nedsatt av Helsedirektoratet, juni 2009.

Høyringsnotat: Forslag til ny lov om kommunale helse- og omsorgstjenester. Samhandlingsreformen. (Helse- og omsorgsdepartementet, oktober 2010.)

Brev frå Utanriksdepartementet si rettsavdeling til Helse- og omsorgsdepartementet datert 12. juni 2009 vedkomande tolkinga av CRPD.

Brev frå Utanriksdepartementet si rettsavdeling til Helse- og omsorgsdepartementet datert 19. november 2010 vedkomande tolkinga av CRPD.

Vedlegg 4

Vurdering av beslutningskompetanse

Av Reidar Pedersen, Senter for medisinsk etikk, Universitetet i Oslo

Det informerte samtykket er svært sentralt i moderne helselovgivning og profesjonsetikk, og vurdering av beslutningskompetanse¹ er en viktig forutsetning for å kunne innhente et gyldig samtykke. I moderne pasientorientert helsetjenestetikk og lovverk er det alminnelig å hevde at helsepersonells plikt til å beskytte pasienten mot dårlige beslutninger først og fremst er viktig når pasienten ikke er i stand til å ta egne beslutninger. Mangel på beslutningskompetanse i forhold til en konkret beslutning er derfor i mange lovverk et nødvendig (men ikke tilstrekkelig) vilkår for eventuell bruk av tvang. Vurdering av beslutningskompetanse er også sentralt for å vurdere når en eventuelt bør involvere nærmeste pårørende eller andre som kjenner pasienten godt for å få informasjon om hva pasienten sannsynligvis ville ha ønsket dersom pasientens hadde vært i stand til å ta beslutningen selv. Vurdering av beslutningskompetanse henger mao. nært sammen med idelet om det informerte samtykket og selvbestemmelse – dvs. at pasienten så langt som mulig bør ha rett til å ta egne informerte og frivillige beslutninger om helsehjelp også der helsepersonell måtte mene at pasienten tar «dårlige» beslutninger eller ikke er i stand til å ta egne beslutninger.

Siden beslutningskompetanse (eller samtykkekompetanse) er så sentralt i helselovgivningen og det også kan være aktuelt å gjøre beslutningskompetanse mer sentralt i psykisk helsevernloven er det viktig å vite noe om vurderinger av beslutningskompetanse kan gjøres på en pålitelig måte. I denne redegjørelsens del 1 vil utvalgt vitenskapelig litteratur om vurdering av beslutningskompetanse presenteres for å si noe om muligheten for å gjøre pålitelige og gyldige vurderinger av beslutningskompetanse. I tillegg vil utvalgte resultater fra undersøkelser som har utforsket beslutningsevnen til pasienter med psykiske lidelser, presenteres og kommenteres. I del 2 vil noe infor-

masjon om hvordan samtykkekompetansevurderinger blir gjort i den norske helsetjenesten i dag presenteres og diskuteres.

1 Informasjonsgrunnlag og datainnsamling

1.1 Del 1 – Vitenskapelige publikasjoner

Det ble foretatt et litteratursøk i MEDLINE i januar 2011 med relevante søkeord (MeSH-termer) som avgrenset søket til artikler som handlet om beslutningskompetanse og psykisk helsevern eller rettspsykiatri, publisert etter 1990, på engelsk, dansk, norsk og svensk. I tillegg ble det gjort avgrensninger i forhold til type artikler (ikke ledere, leserbrev og lignende) da en primært var interessert i empirisk forskning og review artikler (oversikts- og drøftingsartikler).

Dette gav 464 treff (sist oppdatert 20. januar 2011). Etter gjennomgang av titler og sammendrag ble 141 artikler vurdert som mulig relevante og innhentet i fulltekst fordi de enten handlet om verktøy for å vurdere beslutningskompetanse i psykisk helsevern eller fordi de ble vurdert til å kunne gi relevant informasjon om hva større vektlegging av beslutningskompetanse i psykisk helsevernloven kan føre til. I tillegg ble noen relevante publikasjoner identifisert gjennom litteraturlister, tips fra andre og mindre systematiske søk. Pga. gitte tidsrammer ble det ikke gjort en systematisk gjennomgang av alle disse artiklene og presentasjonen nedenfor er basert på et utvalg av disse artiklene (de som ble ansett som mest relevante for denne redegjørelsen).

1.2 Del 2 – Om praksis i Norge i dag

En ønsket å få mer kunnskap om på hvilke måter beslutningskompetansevurderinger er innarbeidet, utføres og anvendes i psykisk helsevern og den øvrige helsetjenesten i Norge.

En enkel undersøkelse med tre spørsmål ble i november 2010 sendt per e-post eller post til kon-

¹ I denne redegjørelsen brukes stort sett termen 'beslutningskompetanse', selv om det er termen 'samtykkekompetanse' som brukes i dagens helselovgivning.

trollkomisjonene (KK) (totalt 57), Helsetilsynet i fylkene (totalt 18), og de kliniske etikk-komiteene (KEK) i helseforetakene (totalt 38). Alle fikk tilsendt følgende spørsmål:

1. Om samtykkekompetanse er et godt innarbeidet begrep i klinisk arbeid
2. Om samtykkekompetansevurderinger gjøres i klinisk praksis og eventuelt hvordan slike vurderinger anvendes
3. Om man i klinikken har tatt i bruk verktøy, tester eller mer systematiske tilnærminger for å vurdere samtykkekompetanse

Kontrollkomisjonene fikk kun spørsmål vedrørende psykisk helsevern mens de andre fikk spørsmål både om psykisk helsevern og somatikken. Alle ble spesielt oppfordret til å sende informasjon om verktøy, tester eller prosedyrer for å vurdere samtykkekompetanse som evt. måtte være tatt i bruk.

Grunnen til at disse instansene ble spurt var at en antok at alle disse har god kjennskap både til lovverket og til klinisk praksis, at de er relativt lette å nå per e-post eller post, og dekker alle deler av landet. I tillegg har Helsetilsynet i fylket hatt et spesielt ansvar for å lære opp helsepersonell i forbindelse med innføringen av kapittel 4A i pasientrettighetsloven og vi vet at samtykke, samtykkekompetanse og tvang har vært sentrale tema for mange av de kliniske etikk-komiteene.

Pga. gitte tidsrammer hadde en ikke anledning til å foreta en mer direkte kartlegging av praksis, for eksempel gjennom å spørre avdelingsledere, andre ansatte, pasienter, pårørende, eller benytte seg journalgjennomgang eller direkte observasjoner.

2 Funn med kommentarer

2.1 Del 1 – Relevant informasjon fra utvalgte vitenskapelige publikasjoner

Hva slags verktøy for å vurdere beslutningskompetanse er utviklet og hvor gode er de?

Det er relativt nylig publisert to oversiktsartikler om hva som finnes av verktøy for å vurdere beslutningskompetanse (Dunn, Nowrangi, Palmer, Jeste & Saks, 2006; Okai, Owen, McGuire, Singh, Churchill & Hotopf, 2007). Oversiktsartiklene viser at det finnes flere titalls verktøy som er utviklet eller testet spesielt for å kunne bruke i møte med pasienter med psykiske lidelser når de skal ta stilling til om de ønsker innleggelse, medisinering eller andre former for helsehjelp (for eksempel elektro-

sjokkbehandling (ECT)). Ut fra de publikasjonene en identifiserte gjennom litteratursøket og spørreundersøkelsen om praksis i Norge ser det ikke ut som om noen av disse verktøyene eller andre verktøy er testet systematisk i Norge. I det følgende oppsummeres noen viktige funn fra de to ovennevnte artiklene.

Det er fire dimensjoner eller aspekter som gjenfinnes i mange av verktøyene:

- forståelse av relevant informasjon
- anerkjennelse/anvendelse av denne informasjonen i sin situasjon
- resonnere med relevant informasjon
- uttrykke et valg

Innholdet i verktøyene varierer noe, men de fleste inkluderer alle dimensjonene og alle verktøyene inkluderer en vurdering av pasientens forståelse (understanding). Mange av verktøyene er laget for å bruke i konkrete beslutningssituasjoner sammen med pasienten og forutsetter at pasienten får informasjon om diagnose, prognose og mulig behandling (inkludert virkninger, bivirkninger og noe om sannsynligheten for de ulike effektene knyttet til aktuelle behandlingsoalternativer). I tillegg forutsettes det at den som bruker verktøyet forsøker å få rede på hva pasienten tenker om det samme (diagnose, prognose, og behandlingsoalternativer), hva pasienten ønsker eller ikke ønsker av helsehjelp og pasientens begrunnelser for dette. Noen av verktøyene presenterer vignetter eller andre former for «trigger-informasjon». Mange av verktøyene er utviklet for å kunne brukes generelt for beslutninger om helsehjelp (for eksempel innleggelse eller medisinering). Det er imidlertid også mange verktøy som er utviklet spesielt for en gitt behandling (for eksempel ECT, å ta blodprøver, eller innleggelse på en psykiatrisk avdeling).

Alle verktøyene gjør bruk av strukturerte eller semistrukturerte intervju. Hvor mye opplæring som kreves varierer fra helt minimalt til mer omfattende. For noen av verktøyene er det laget detaljerte manualer for hvordan de skal brukes, for eksempel om forberedelse og informasjon til pasienten i forkant og hvordan vurdere og fortolke pasientens svar. For minst ett av verktøyene er det utviklet en egen opplæringsvideo (for MacCAT-T). Hvor lang tid det tar å bruke verktøyene varierer og er ikke alltid rapportert, men de fleste av verktøyene ser ut til å ta 10–30 minutter å bruke, mens enkelte tar lengre tid. Tidsbruk for det verktøyet som trolig er mest brukt og best utprøvd (MacCAT-T) – og som er et av de mer omfattende verktøyene – er oppgitt til 15–30 minutter.

Det synes å være enighet om at det må være en viss fleksibilitet i spørsmålet om hvor man skal sette grensen for hvem som er eller ikke er beslutningskompetent, og at hvor man setter grenser bør avhenge av hva slags beslutning som skal tas og hva som står på spill. For eksempel vil det kunne være rimelig å stille høyere krav til beslutningskompetanse for å samtykke til en behandling som innebærer stor risiko i forhold til nytte.² Dette kan også ses på som en måte å tillate helsepersonell og domstoler å ikke bare vektlegge pasientens beslutningsevne, men også eventuell risiko forbundet ved å la pasienten ta beslutningen selv.

Reliabilitet

Mange av verktøyene er prøvd ut systematisk og har vist seg å ha høy grad av «inter-rater reliabilitet» ($\geq 0,80$). Mange av verktøyene gir altså en meget høy sannsynlighet for at to uavhengige personer som bruker dem vil komme til samme konklusjon eller resultat. Det finnes også en annen form for reliabilitetstesting (eller pålitelighetstesting) – nemlig test-retest-reliabilitet eller verktøyets evne til å produsere det samme resultat for det samme individet på ulike tidspunkt. Denne type reliabilitet er sjeldnere rapportert for disse verktøyene. Det kan være fordi denne type testing er mer utfordrende å anvende og tolke på fenomen som gjerne varierer fra et tidspunkt til et annet. Beslutningskompetanse vil ofte variere for samme individ på ulike tidspunkt, i motsetning til mer stabile fenomen, for eksempel personlighetstrekk.

Til tross for at beslutningskompetanse er et komplekst, verdiladet og multidimensjonalt fenomen så tyder den høye graden av reliabilitet på at beslutningskompetanse kan vurderes like pålitelig som for eksempel kardiologers fortolkning av elektrokardiogram (EKG), radiologers vurderinger av mammogram og hematologers vurderinger av blodutstryk (Okai et al., 2007). Dette ser også ut til å gjelde for hver enkelt av de ulike dimensjonene som inngår i verktøyene. Det ser også ut til at man kommer til relativt like resultat når verktøyene for å vurdere beslutningskompetanse brukes i ulike vestlige land.

Noen verktøy er mer brukt og bedre utprøvd enn andre (MacCAT-T synes å utmerke seg i så måte), men det er trolig ikke grunnlag for å si at det finnes én «gullstandard» (Dunn et al., 2006).

Selv om det er gjort omfattende utprøvinger av denne type verktøy og flere av dem har vist seg å være pålitelige, er det behov for mer forskning på slike verktøy og bruken av dem i ulike kontekster og situasjoner (Dunn et al., 2006). MacCAT-T er for eksempel prøvd ut i flere land (USA, England og Tyskland med relativt sammenfallende resultat), men det bør også gjøres systematiske utprøvinger i Norge.

Validitet

Validitet eller gyldighet for en test eller et verktøy handler om i hvilke grad det er samsvar mellom verktøyet eller testen og det som verktøyet eller testen er ment å skulle vurdere eller måle. Det er mange måter å vurdere og beskrive hva validitet betyr ift. verktøy og instrumenter som forsøker å kvantifisere menneskelige evner, atferd eller personlighetstrekk. Generelt er det trolig slik at validering blir mer komplekst dersom fenomenet som skal måles eller vurderes er vanskelig å definere og observere. Spørsmålet om validering av verktøy for å vurdere beslutningskompetanse er således relativt utfordrende og det kan gjøres på mange måter.

For eksempel går det an å undersøke i hvilke grad verktøyene gir resultat som korrelerer med teoretisk relaterte tester (for eksempel i hvilke grad beslutningskompetanse korrelerer med tester for innsikt eller kognitiv funksjon) (convergent validity). En annen tilnærming er å sammenligne med tester for fenomen som man antar ikke korrelerer/ikke har noen sammenheng (divergent/discriminant validity). Man kan også undersøke om et verktøy korrelerer med andre verktøy som er laget for å vurdere det samme fenomenet og som har en viss aksept (concurrent/criterion validity). Det er også mulig å undersøke i hvilke grad verktøyet klarer å kartlegge det fenomenet som det er ment å kartlegge, sammenlignet med mer skjønnsbaserte vurderinger utført av personer med relevant kompetanse eller erfaring (for eksempel klinikere, pasienter, pårørende eller eksperter) (content validity). Her er det en utfordring at mer skjønnsbaserte vurderinger av beslutningskompetanse utført av for eksempel klinikere varierer mye (Dunn et al., 2006). Så lenge det ikke finnes en etablert gullstandard for å vurdere beslutningskompetanse er det viktig å vurdere validitet ut fra ulike kriterier og gjennom kreative og kritiske sammenligninger og diskusjoner.

For de fleste av verktøyene er det rapportert data som sier noe om validitet. For eksempel er mange av verktøyene sammenlignet med behand-

² Strengere krav til beslutningskompetanse ved helsehjelp der risiko er relativt høy i forhold nytte ser man også spor av i norsk helserett hvor aldersgrensen for å samtykke til sterilisering og plastikk kirurgi er satt høyere enn alminnelig helserettslig myndighetsalder (16 år).

lernes (ofte psykiatere) mer skjønnsmessige vurdering av beslutningskompetanse. Her viser studier et langt større sammenfall en «ren tilfeldighet», men likevel dårligere sammenfall enn hvis to forskere eller klinikere bruker det samme verktøyet. Behandlernes skjønnsmessige vurderinger synes gjennomgående å føre til at flere pasienter blir vurdert som å ha beslutningskompetanse. Dette kunne indikere at bruk av verktøy fører til at for mange pasienter blir vurdert til ikke å ha beslutningskompetanse. Den vanligste tolkningen synes imidlertid å være at det heller er behandlerens skjønn som har en tendens til å resultere i at pasientens evner til å ta en meningsfull beslutning blir overvurdert, spesielt hvis pasienten samarbeider eller samtykker. Tendensen til ikke å identifisere de pasientene som ikke er i stand til å ta egne beslutninger om gitte former for helsehjelp synes også å forekomme i somatiske sykehus (Raymont, Bingley, Buchanan, David, Hayward, Wessely et al. 2004).

I en av de to ovennevnte litteraturoversiktene så rapporteres det at når pasientens beslutningsevne vurderes systematisk med egnede verktøy, så korrelerer pasientens beslutningsevne med kliniske parametre slik mange ville forvente (psykose, symptomenes alvorlighetsgrad, tvangsinnleggelse og motstand mot behandling er de viktigste «risikofaktorene» for mangel på beslutningskompetanse) mens sosio-demografiske faktorer (som kjønn og etnisitet) synes å spille liten eller ingen rolle for pasientens beslutningsevne (Okai et al., 2007). Disse funnene kan gi en viss støtte for hhv. konvergerende og divergerende validitet.

Innsikt står sentralt i diagnostisering av psykiske lidelser og spesielt psykotiske lidelse. Derfor har vurdering av innsikt (eller mer spesifikt – sykdomsinnsikt) en sentral plass i vurderingen av hvorvidt hovedvilkåret for tvang i den norske psykisk helsevernloven er oppfylt (alvorlig sinnslidelse). Flere studier har vist en nær sammenheng mellom innsikt og beslutningskompetanse (Maxmin, Cooper, Potter & Livingston, 2009; Owen, David, Richardson, Szmukler, Hayward & Hotopf, 2009). Dette utelukker imidlertid ikke at det er enkelte pasienter uten sykdomsinnsikt som kan ha beslutningskompetanse eller at enkelte pasienter som har sykdomsinnsikt kan mangle beslutningskompetanse. Tester for kognitiv funksjon korrelerer i varierende grad med verktøy for beslutningskompetansevurderinger. Dette synes å være i tråd med antakelsen om at kognitiv funksjon og innsikt er viktig for beslutningskompetanse, men at verken kognitiv funksjon eller innsikt er det samme som beslutningskompetanse.

Det kan hevdes at de normative og kontekstuelle aspektene ved beslutningskompetansevurderinger gjør at en aldri bør la være å reflektere kritisk over hva en faktisk driver med, uansett hvor reliable og valide verktøy man skulle klare å utvikle. Bruken av et «vitenskapelig godt» verktøy (høy grad av reliabilitet og validitet) kan trolig ikke frita for eventuelt ansvar dersom bruken fører til mer uheldige enn positive konsekvenser. Moralsk gyldighet, for eksempel hvilke konsekvenser vurderinger av beslutningskompetanse får i praksis, er derfor – når det gjelder beslutningskompetansevurderinger – minst like viktig å undersøke og diskutere som spørsmålet om reliabilitet og validitet i en mer vitenskapelig forstand. Selv om det finnes moralsk gyldige argumenter for å vektlegge vurdering av beslutningskompetanse i større grad, så vil for eksempel erfaringer fra land som i større grad har basert sin tvangslovgivning i psykisk helsevern på beslutningskompetansevurderinger (for eksempel fra Skottland og Canada) også kunne gi viktig informasjon i en diskusjon av om dette er noe vi bør legge større vekt på i fremtiden. Det er også viktig å huske på at selv om mange av verktøyene gir mulighet for kvantifisere pasientens beslutningskompetanse, så er ikke denne «scoren» ment å skulle brukes alene for å avgjøre om pasienten har beslutningskompetanse. Verktøyene er altså ikke utviklet for å gi et eksakt svar, men mer for å hjelpe behandleren til å få til en mer strukturert dialog med pasienten om diagnose, prognose og behandlingsmuligheter og derigjennom kunne gjøre en mer systematisk, pålitelig og bedre begrunnet vurdering av pasientens beslutningskompetanse, og samtidig gi rom for skjønnsutøvelse.

Det er derfor trolig ikke tilstrekkelig å vurdere moralsk gyldighet av beslutningskompetanse i vitenskapelige studier. Minst like viktig er diskusjoner av konkrete saker i praksis blant de som gjør slike vurderinger og de vurderingene berører – først og fremst pasientene, men også pårørende. Vitenskapelig utforskning av moralsk gyldighet er utfordrende, men kan gi verdifull informasjon. Nedenfor vil resultater fra en studie som sier noe om dette presenteres. Men først en litt om hvordan dette med å vurdere beslutningskompetanse gjerne begrunnes.

En viktig moralsk begrunnelse for å vurdere beslutningskompetanse og ta i bruk verktøy for å vurdere beslutningskompetanse er å bidra til gode beslutningsprosesser og beslutninger, sett fra pasientens perspektiv. Det er kanskje mest sannsynlig at de pasientene som blir vurdert til å mangle beslutningskompetanse (og hvor andre

kan ta beslutningen) vil være uenig i at vurdering av beslutningskompetanse faktisk fører til det ønskede resultatet. Det er derfor spesielt viktig å undersøke om pasienter som blir vurdert til å mangle beslutningskompetanse, er fornøyd med beslutningsprosessen og beslutningen selv om andre tar beslutningen på vegne av dem. Å undersøke hva disse pasientene mener kan kalles en form for pasient-validering eller prediktiv validering, basert på antakelsen om at gode vurderinger av beslutningskompetanse hjelper oss å skille de som trenger hjelp til beslutninger fra de som ikke trenger det på en god måte. En slik form for validering kan også beskrives som en måte å undersøke verktøyenes moralske gyldighet i praksis.

Beslutningskompetanse er et verdiladet begrep og omhandler det ved personen som gjør vedkommende i stand til å fatte en meningsfull eller god beslutning i en konkret situasjon. En viktig begrunnelse for å vektlegge beslutningskompetanse er antakelsen om at de som mangler beslutningskompetanse ikke er i stand til å fatte gode beslutninger og at pasienten i slike situasjoner vil mene at det er bedre at andre tar beslutningen på hans eller hennes vegne. Videre er vektleggingen av beslutningskompetanse (som det informerte samtykket) motivert ut fra et ønske om å legge større vekt på pasientens ønsker og interesser. Det er derfor rimelig å hevde det er pasienten som bør få være hoveddommer i forhold til om det faktisk er i pasientens interesse at andre bestemmer når beslutningskompetanse mangler. Problemet er imidlertid at dersom man ønsker å spørre pasienten som mangler beslutningskompetanse om dette, så er det usikkert hvor stor vekt vi skal tillegge pasientens eventuelle meninger. En minst like god tilnærming er trolig å spørre de som senere gjenvinner sin beslutningskompetanse – selv om denne tilnærmingen heller ikke er problemfri. Det kan for eksempel være at de som er fornøyd og gir sin aksept i ettertid lettere blir vurdert til å ha gjenvunnet sin beslutningskompetanse. Men det å legge mindre vekt på pasientens meninger og større vekt på beslutningsevne er nettopp et av hovedpoengene med å vurdere beslutningskompetanse og vektlagt i mange av verktøyene, så det er ikke urimelig å anta at man klarer å la være å vektlegge pasientens konklusjoner eller meninger om behandlingen i for stor grad ved bruk av verktøyene. Hvis pasienter som har fått sin beslutningskompetanse vurdert som manglende, i etterkant (etter at de har fått behandling og har blitt bedre i stand til å ta egne beslutninger) er misfornøyd med at noen bestemte på vegne av dem

eller med beslutningen som ble tatt, så taler det mot å gjøre beslutningskompetansevurderinger mer sentralt for å avgjøre når noen skal bestemme på pasientens vegne – gitt at vi ønsker beslutningsprosesser som best mulig ivaretar pasientens ønsker og interesser (slik pasienten vurderer dette).

En studie undersøkte hva pasienter som i etterkant gjenvant sin beslutningskompetanse (for den viktigste beslutningen om helsehjelp; innleggelse eller behandling) mente om beslutningen og beslutningsprosessen forut for dette (dvs. når de manglet sin beslutningskompetanse) (Owen, David, Hayward, Richardson, Szmukler & Hotopf, 2009). Langt de fleste av disse pasientene (29 av 35 eller 83 %) svarte at den riktige beslutningen ble tatt på deres vegne. For å vurdere beslutningskompetanse brukte forskerne MacCAT-T. Interessant nok var andelen som mente beslutningen var den riktige i etterkant lik for de pasientene som ble lagt inn på tvang (formally/detained under the Mental Health Act) og for de som ble lagt inn frivillig (informally) (Owen et al., 2009). Det kan altså se ut som om type innleggelse (tvang eller ikke) ikke har så mye å si for om denne gruppen setter pris på helsehjelpen i etterkant. Videre mente langt de fleste (80–90 %) at de hadde hatt behov for at noen andre tok beslutningene for dem, både de som var innlagt på tvang og de som ikke hadde vært det. Undersøkelsen viste også at så og si alle disse pasientene ønsket at behandler (legen) eller pårørende skulle bestemme på vegne av dem dersom de selv ikke var i stand til å ta en beslutning (både de som hadde vært innlagt på tvang og de som ikke var det). Også blant de pasientene som ikke gjenvant sin beslutningskompetanse var de fleste av samme oppfatning (dvs. at noen andre burde bestemme der de selv ikke var i stand til det). Majoriteten av pasientene (både blant de med og uten beslutningskompetanse på oppfølgingstidspunktet) mente videre at legen burde ha mulighet til å beslutte på vegne av noen pasienter med mentale lidelser. Forfatterne referer en tidligere studie der pasientene, som av legen sin ble vurdert til å ha blitt «80 % bedre» av sin mentale lidelse, ble spurt i etterkant om de mente at det var riktig eller gunstig at de ble lagt inn på tvang [Kane et al., 1983]. 69 % av disse pasientene, som altså var blitt betydelig friskere, svarte ja. Dette indikerer at det å gjenvinne beslutningskompetanse kanskje er minst like viktig eller viktigere enn at legen mener pasienten har blitt betydelig friskere – for hvorvidt pasienten uttrykker aksept for tvang i etterkant. Studien indikerer videre at dersom de

pasientene som gjenvant sin beslutningskompetanse brukte denne erfaringer for å si noe om fremtidige ønsker for behandling, så vil de trolig uttrykke et ønske om at noen tok ansvar for beslutningene, evt. gjennom bruk av tvang, dersom de igjen skulle bli ute av stand til å ta egne beslutninger om helsehjelp. Forfatterne mener at studien gir noe empirisk støtte til de som mener at man i større grad bør åpne opp for og vektlegge forhåndsønsker, spesielt der pasienten har relevant erfaring med tidligere akutt sykdom.

Kritikk av verktøy for å vurdere beslutningskompetanse

Selv om psykiatere har stått sentralt i utviklingen av verktøy for å vurdere beslutningskompetanse, så er mange av disse verktøyene ikke laget spesielt for å vurdere beslutningskompetansen til pasienter med psykiske lidelser. Det er derfor rimelig å spørre seg om disse verktøyene er brukbare innenfor psykisk helsevern. Flere studier utført av ulike forskere har imidlertid vist at slike verktøy kan gi god reliabilitet også innenfor psykisk helsevern (se over). At ulike behandlere kommer til samme resultat er imidlertid ingen garanti for at vi unngår at for få eller for mange vurderes til å mangle beslutningskompetanse. Det er derfor viktig å diskutere kritisk om det er grunner til å tro at disse verktøyene kan føre til slike feilvurderinger innenfor psykisk helsevern.

Et ankepunkt mot MacCAT-T som har blitt formulert er at verktøyet har for sterkt fokus på kognitive evner og for lite fokus på emosjoner, til tross for at vi i ofte tar beslutninger som i større eller mindre grad er basert på følelser (Breden & Vollmann, 2004). MacCAT-T utelukker imidlertid ikke at følelser kan være en viktig del av den beslutningskompetente pasientens begrunnelse for et gitt standpunkt.

En annen innvending har vært at det er for lite fokus både på pasientens verdier og historie/tidligere liv og på behandlernes verdier og fortolkninger. Bruk av MacCAT-T og lignende verktøy kan gi skinn av at vurderinger av beslutningskompetanse er mer objektive og verdifrie enn de er. For eksempel vil behandlerens vurdering av pasientens begrunnelser og svar i en slik vurdering avhenge av legens verdier og skjønn. MacCAT-T utelukker imidlertid ikke at pasientens verdier og tidligere erfaringer kan være en del av de begrunnelser pasienten gir for sine standpunkt eller at behandleren etterspør dette mer systematisk. Faren for objektivisering og verdifrihet er på den annen side alltid til stede ved bruk av «tester» og «verktøy», slik at det er viktig å huske at verktøyet

og den påfølgende helhetlige vurderingen av beslutningskompetanse alltid i større eller mindre grad vil farges av den som bruker verktøyet og det skjønnet som utøves. Faren for overdrevet objektivisering og verdifrihet er imidlertid også til stede i dagens kriterier i Norge (for eksempel 'alvorlig sinnslidelse'), som også påvirkes av hvem som vurderer og vedkommendes verdisyn. Det vil trolig ikke være mulig å lage meningsfulle og valide kriterier for bruk av tvang som ikke er verdiladede og påvirket av behandlerens fortolkninger, selv om noen kanskje skulle ønske at det gikk an.

Videre er det sannsynlig at betydningen av pasientens verdier og tidligere erfaringer kan bli mer sentralt dersom man vektlegger det informerte samtykke og beslutningskompetanse i større grad, sammenlignet med dagens kriterier. Dette gjelder kanskje spesielt der pasienten mangler beslutningskompetanse og dersom loven understreker at en helsefaglig vurdering av pasientens beste da ikke er tilstrekkelig for å ta en beslutning, men at en også må forsøke å få rede på pasientens formodede vilje gjennom evt. tidligere samtaler med pasienten, eller opplysninger fra pårørende eller andre som kjenner pasienten godt.

Andre har hevdet at MacCAT-T og lignende verktøy egner seg dårlig som kriterium for tvang der pasienten er alvorlig eller livstruende syk og har andre verdier enn behandlerne, for eksempel en pasient som verdsetter det å være tynn så høyt at vedkommende heller vil dø enn å få behandling som kan hindre pasienten å leve opp til sine kroppsideal (Tan, Hope, Stewart & Fitzpatrick, 2006; Tan, Hope & Stewart, 2003). Disse pasientene kan være flinke til å forstå, resonnerer og uttrykke et valg (Tan et al., 2006). De som har utviklet MacCAT-T mener imidlertid at «anerkjennelses»-dimensjonen – dvs. å anerkjenne eller anvende relevant informasjon i sin egen situasjon – nettopp er egnet til å avdekke en mangel på beslutningskompetanse hos de av disse pasientene som har verdier og antakelser som er så spesielle at pasienten ikke lenger er i stand til å ta beslutninger selv (Grisso & Appelbaum, 2006). En tilsvarende fortolkning av beslutningskompetanse synes også å ha gjort seg gjeldende i engelsk rettspraksis (Richardson, 2010). Dette kan tyde på at kriteriene for å vurdere beslutningskompetanse er såpass fleksible og domstolene såpass pragmatiske at underbehandling i svært alvorlige eller livstruende situasjoner synes lite sannsynlig (Richardson, 2010).³

Det som kanskje er en større utfordring er at beslutningskompetanse er et så fleksibelt kriterium at det ikke er egnet til å gi pasientene en robust rett til å nekte indisert behandling. Faren for illegitim paternalisme er imidlertid trolig ikke større med dette kriteriet enn med dagens kriterium, heller tvert i mot.

Det er for øvrig verdt å bemerke at pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser representerer en gruppe pasienter som ikke er lett å definere eller behandle med tvang innenfor dagens helselovgivning, og dette har nylig nødvendiggjort egne presiseringer av helselovgivningen (jfr. endringer i psykisk helsevernloven som trådte i kraft 1.1.2007 og forarbeidene til disse endringene). Denne type utfordringer er trolig vanskelig å unngå dersom man ønsker å opprettholde relativt generelle tvangskriterier. Grensedragningen mellom somatisk behandling og psykisk helsevern, som er ganske komplisert i møtet med for eksempel spiseforstyrrelser, blir imidlertid mindre avgjørende dersom regelsettene blir likere gjennom en sterkere vektlegging av beslutningskompetanse også innenfor psykisk helsevern. En slik harmonisering vil også kunne gjøre lovverket lettere å skjønne og anvende, og virke mer konsistent både for helsepersonell og pasienter, spesielt de som trenger eller jobber med både somatisk og psykisk helsehjelp (og det gjelder trolig ganske mange i løpet av et liv eller en profesjonell karriere).

Selv om intensjonen med en større vektlegging av det informerte samtykke og beslutningskompetanse er økt selvbestemmelse og individualisert helsehjelp er det ikke nødvendig at dette blir resultatet av å vektlegge beslutningskompetansevurderinger i større grad. Som antydning ser det for eksempel ut at bruk av verktøy for å vurdere beslutningskompetanse fører til at flere pasienter blir vurdert til å ha redusert beslutningskompetanse enn det psykiatere ville gjort dersom de kun baserte seg på sitt kliniske skjønn. Dette kan føre til mer beskyttelse/paternalisme. Hvis en ønsker å beskytte pasientens selvbestemmelse så mye som mulig er det bedre at flere, evt. for mange, blir vurdert som samtykkekompetente enn motsatt. Det er imidlertid trolig mulig å

unngå at for mange blir vurdert til å mangle beslutningskompetanse gjennom føringer for hvordan beslutningskompetanse skal vurderes og eventuelle tilleggskriterier. Samtidig vil det være problematisk dersom pasienter som ikke er stand til å ta egne beslutninger, ikke får noe ekstra hjelp til å ta en beslutning som er mest mulig i tråd med deres interesser og preferanser.

Et annet viktig moment i forhold til mulighet for illegitim paternalisme er at for mange av de pasienter som blir vurdert til å mangle beslutningskompetanse, så ser det ut til at det er mulig å få til et samarbeid uten å måtte ty til tvungen innleggelse eller tvangsbehandling (Maxmin et al., 2009; Owen, Szmukler, Richardson, David, Hayward, Rucker et al. 2009; Shah, Banner, Heginbotham & Fulford, 2010). Et viktig spørsmål er om dagens praksis og helselovgivning i tilstrekkelig grad ivaretar disse pasientenes interesser og mulighet for selvbestemmelse (for eksempel gjennom tilpasset informasjon/optimere beslutningskompetanse, eller forsøker å finne ut av pasientens formodede vilje, verdier og interesser, og involvering av noen som kjenner pasienten godt og som pasienten ønsker skal medvirke i denne type situasjoner). Beslutningsprosesser der en overvurderer pasientens beslutningsevner kan gjøre at beslutningsprosessen mister sin legitimitet eller at det blir fattet beslutninger på galt eller mangelfullt grunnlag.

Hvor mange pasienter blir vurdert til å mangle beslutningskompetanse?

Mange lurer på hvor mange pasienter som har beslutningskompetanse innenfor ulike behandlingssammenhenger eller innenfor ulike diagnosegrupper og om en mer beslutningskompetansebasert lovgivning vil gi store endringer i praksis. Selv om det er mulig å studere i hvor stor andel av pasientene i ulike deler av helsetjenesten eller hvor mange pasienter med ulike diagnoser som har beslutningskompetanse for de mest sentrale beslutninger om helsehjelp, så er viktig å huske at beslutningskompetanse ikke kan vurderes som manglende fordi en pasient har en gitt diagnose og at beslutningskompetanse alltid må vurderes i forhold til en konkret beslutning, og at denne evnen kan endre seg med tiden. I tillegg vil kravene som stilles for at pasienten skal bli vurdert til å være samtykkekompetent kunne variere fra land til land og også kunne endres med tiden, for eksempel gjennom rettspraksis eller fagutvikling (for et eksempel på en høyesterettsdom med prin-

³ For øvrig kan det være at disse pasientene noen ganger vil være så syke at de kommer inn under den såkalte øyeblikkelig-hjelp plikt bestemmelsen som gjelder uavhengig av vedkommendes beslutningskompetanse. Det bør derfor trolig vurderes å presisere hva disse bestemmelsene innebærer for psykisk helsevern dersom en velger å legge større vekt på beslutningskompetanse i psykisk helsevernloven.

sipielle og praktisk betydning for vurderinger av beslutningskompetanse, se (Sklar, 2007)).

I 2007 ble det publisert en systematisk litteraturgjennomgang av hvor ofte mangel på beslutningskompetanse forekommer blant innlagte psykiatriske pasienter (frivillig eller på tvang) (Okai et al., 2007). I det følgende presenteres noen hovedfunn fra denne litteraturgjennomgangen. I tillegg presenteres noen resultater fra andre utvalgte studier.

Litteraturgjennomgangen viser at majoriteten av innlagte psykiatriske pasienter blir vurdert til å være samtykkekompetente i vitenskapelige studier, men at mangel på beslutningsevne er hyppig forekommende (median 29 %). Mangel på beslutningsevne synes imidlertid ikke å være sjeldnere forekommende blant pasienter som er innlagt i medisinsk avdelinger (Raymont et al., 2004).

Som nevnt over så er psykose, symptomenes alvorlighetsgrad, tvangsinnleggelse og motstand mot behandling de viktigste «risikofaktorene» for mangel på beslutningskompetanse. To studier har for eksempel vist at blant innlagte pasienter med schizofreni så hadde ca halvparten redusert beslutningsevne, mens for innlagte pasienter med depresjon var det 20–24 % som ble vurdert til ikke å være i stand til å ta en gitt beslutning om helsehjelp på egenhånd.

Pasienter innlagt på tvang

Av pasienter som er innlagt på tvang er det tre studier som tyder på at 15–20 % av disse pasientene er i stand til å ta gode beslutninger om gitte former for helsehjelp selv (Bellhouse, Holand, Clare, Gunn & Watson, 2003; Cairns, Maddock, Buchanan, David, Hayward, Richardson et al. 2005; Owen et al., 2009). Ut fra et pasientrettighetsperspektiv burde disse pasientene få bestemme mer selv og det burde ikke være lov å anvende tvang med mindre det er fare for andre eller en form for nødrettssituasjon. Nærmere analyser av disse pasientene tyder på at de har langvarige lidelser, har vært innlagt før og har alvorlig psykopatologi. Det er imidlertid relativt få pasienter inkludert i nevnte studier og det trengs mer inngående analyser for å si noe mer om hvorfor de var innlagt på tvang og hvilke implikasjoner regler som i større grad vektlegger beslutningskompetanse ville få for bruk av tvang ovenfor disse pasientene. Pga noe varierende lovverk mellom ulike land er det også vanskelig å slutte fra studier fra andre land i disse spørsmålene.

Frivillig innlagte pasienter

Av de pasientene som er innlagt frivillig er som en ville forvente de fleste pasientene samtykkekompetente. De tre ovennevnte studiene viser imidlertid at 20–40 % (20 % (Bellhouse et al., 2003), 25 % (Cairns et al., 2005) og 40 % (Owen et al., 2009)) av disse ble vurdert til å mangle beslutningskompetanse. Ovennevnte litteraturgjennomgang rapporterer om studier som har vist at opp til 50 % av frivillig innlagte pasienter kan ha redusert beslutningskompetanse (Okai et al., 2007). Tilsvarende tall er rapportert fra somatikken (Raymont et al., 2004). Selv om det også her trengs mer kunnskap og det er vanskelig å generalisere, tilsier disse resultatene at vi ikke kan anta at alle pasienter som er innlagt frivillig i Norge i dag er i stand til å ta gode beslutninger om gitte former for helsehjelp selv. Det kan også bety at pasientenes behov (både for beslutningsstøtte og helsehjelp mer generelt) blir under- eller feilvurdert, men så vidt vites er mulige konsekvenser (negative eller positive) av å overvurdere pasientens beslutningsevne ikke utforsket systematisk. Fra et pasientrettighetsperspektiv vil det uansett trolig være viktig å inkludere pasientens individuelle preferanser og interesser systematisk også i slike situasjoner, for eksempel gjennom eventuelle forhåndsønsker og pårørende eller andre som kjenner pasienten godt fra tidligere, før en beslutning fattes.

Det er med stor sannsynlighet noen behandlere i Norge som i dag i større eller mindre grad baserer den frivillige innleggelsen på pasientens eget samtykke i slike situasjoner. Det kan tenkes at noen pasienter ønsker å bestemme selv også der de ikke er i stand til det eller at de ikke ønsker å få sin beslutningskompetanse vurdert. Dette vil imidlertid kunne føre til at man baserer behandlingen på et ugyldig samtykke, selv om man får til et godt samarbeid. I følge pasientrettighetsloven § 4-6 skal helsepersonell samrå seg med annet kvalifisert helsepersonell og undersøke pasientens formodede vilje, bl.a. gjennom å involvere nærmeste pårørende, før beslutning tas når pasienten ikke har evne til å ta beslutninger selv. Det er imidlertid tvilsomt at disse kravene blir etterlevd dersom man ikke vurderer pasientens beslutningsevne eller dersom klinikere overvurderer pasientens beslutningsevner.

Det som kanskje er det vanskeligste spørsmålet i forhold til den gruppen pasienter (frivillig innlagt og samarbeider, men mangler beslutningskompetanse) er når det skal være mulig å bruke tvang dersom pasienten yter motstand – dvs. hvilke andre kriterier som må være oppfylt i til-

legg til mangel på beslutningsevne. (Selv om mange vil hevde at mangel på beslutningskompetanse som hovedregel må være et nødvendig kriterium for bruk av tvang, er det ikke et tilstrekkelig kriterium.) Dette kan for eksempel gjelde pasienter med moderat eller alvorlig demens som har en behandlingstrengende depresjon uten at det kan sies at de er alvorlig sinnslidende. At pasienter som mangler beslutningskompetanse trenger større grad av støtte og beskyttelse er det ikke vanskelig å argumentere for, men det er likevel viktig å diskutere nøye hvilke kriterier som skal gjelde før en eventuelt kan ty til tvang ovenfor disse pasientene. Kriteriene i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven kapittel 4A, samt lignende lovverk i andre land (for eksempel i England og Skottland) vil kunne danne et viktig utgangspunkt for en slik diskusjon.

2.2 Del 2 – Om praksis i Norge i dag

I det følgende presenteres svarene fra KK, KEK og Helsetilsynet i fylkene først. Deretter vil disse svarene bli kommentert i lys av annen kjennskap til praksis i Norge.

Totalt kom det inn 26 svar fra alle landsdeler, men det kom svært få svar fra Nord-Norge. Dette utgjør en relativt lav svarprosent (13 av 57 KK (23 %), 8 av 18 Helsetilsyn i fylkene (44 %) og 5 av 39 KEK (13 %). En del av de som har svart sier at de ikke har informasjon som kan bidra til å besvare de utsendte spørsmålene eller at de er usikre på hvordan samtykkekompetanse vurderes, anvendes og om, og eventuelt hvordan, det dokumenteres. Flere har imidlertid relativt god kjennskap til praksis innenfor sitt område eller skriver at de har kontakt med relevante fagpersoner og referer til eller videreformidler det de har fått vite.

Er samtykkekompetanse et godt innarbeidet begrep i klinisk arbeid?

De fleste skriver at begrepet ikke er godt kjent, ikke er godt innarbeidet eller at de ikke har sett dokumentasjon av samtykkekompetansevurderinger, til tross for at begrepet anses som sentralt i helselovgivningen, spesielt i somatikken, men også i psykisk helsevern. For eksempel er det en som skriver: «samtykkekompetanse (...) oppfattes nok av mange som et fremmed begrep.» Noen skriver at samtykkekompetanse heller ikke er godt definert innenfor deres arbeidsfelt eller at helsepersonells forståelse av og kjennskap til samtykkekompetanse varierer.

Mange sier at interessen og forståelsen for begrepet og vurderinger av samtykkekompetanse er økende, og flere uttrykker et ønske om å sette mer fokus på dette med å vurdere samtykkekompetanse og at det er på høy tid med et sterkere fokus på slike vurderinger, bl.a. for å få en avklaring av hvordan samtykkekompetanse kan vurderes og anvendes i praksis. For eksempel: «Temaet er viktig og altfor lite fokusert i det psykiske helsevernet, og vi ser fram til at temaet blir satt under grundig drøfting.» En annen skriver: «Det ville være ønskelig med bedre retningslinjer for hvordan begrepet skal anvendes og i hvilke anledninger slike vurderinger er aktuelle.»

Noen rapporterer også om mangelfullt kjennskap til lovbestemmelser om samtykkekompetanse (for eksempel det nye kapittel 4A og § 4-3 i pasientrettighetsloven, inklusiv det nye femte leddet som berører psykisk helsevern spesielt), at det forekommer at vurderinger gjøres på feil måte, for eksempel at man konkluderer med at en pasient mangler samtykkekompetanse fordi vedkommende er dement, eller at vurderingene gjøres for generelt (at pasientens samtykkekompetanse mangler generelt), at vurderingene kan være gjort et annet sted i helsetjenesten enn der pasienten er nå eller for lenge siden, at vurderingene ikke revurderes, at ingen begrunnelser oppgis, at vurderingen ikke knytter seg til en konkret beslutning om helsehjelp, eller at man ikke samrår seg med annet helsepersonell før helsehjelp ytes til personer som mangler samtykkekompetanse. En svarer følgende:

Det er vanskelig å etterprøve det kliniske skjønn ut fra journalnotater. Det er også viktig å presisere at svaret vårt er inntrykk og ikke basert på en systematisk gjennomgang. Med det forbeholdet er vår vurdering at:

- Spørsmålet om samtykkekompetanse ofte fremstår som en konstatering av at pasienten manglet samtykkekompetanse uten nærmere begrunnelse.
- Noen ganger er konklusjonen om manglende samtykkekompetanse begrunnet med at pasienten ikke var enig med vedtaksansvarliges vurdering av pasientens helsetilstand eller i behandlingen som ble forordnet. Da fremstår samtykkekompetansevurderingen som utøvelse av ren paternalisme.
- Det er vårt inntrykk at selv om en pasient er vurdert å mangle samtykkekompetanse i paragrafvurderingen, fremkom det ikke betenkeligheter med å akseptere et samtykke fra den ikke samtykkekompetente pasienten til medisiner.

- Det er vårt inntrykk at spørsmålet om en pasients samtykkekompetanse ikke senere i behandlingsforløpet blir vurdert.
- Det er vårt inntrykk at saksbehandlingsreglene i pasientrettighetsloven § 4-3 ikke følges ved vurdering av samtykkekompetanse.

Det er vårt inntrykk at det noen ganger er benyttet en «sjekklister» med momenter/krav til samtykkekompetanse, men uten at vurderingene fremstår som mer grundige og veloverveide av den grunn. Det slås f.eks. fast at pasienten ikke har sykdomsinnsikt.

Samtykkekompetanse er et meget vanskelig begrep rettslig sett. Vi mener at «samtykkekompetanse» er en rettslig standard, og ikke koblet til en konkret psykiatrisk diagnose. Det er mulig at den kliniske vurderingen av samtykkekompetanse ikke samsvarer med den rettslige. Hvis så er tilfellet, kan det være behov for en avklaring fra lovgiver slik at pasientens rettssikkerhet ivaretas og slik at det ikke brukes unødig tvang overfor psykiatriske pasienter.

Enkelte svarer imidlertid at samtykkekompetanse er et godt kjent og innarbeidet ved enkelte enheter, for eksempel ved en enhet som har alderspsykiatri som sitt spesialområde og ved enhet for personer med utviklingshemninger (mer informasjon om hva de gjør følger nedenfor) og enkelte sykehjem.

Gjøres samtykkekompetansevurderinger i klinisk praksis, og hvordan anvendes eventuelt slike vurderinger?

Flere skriver at vurderinger av samtykkekompetanse sjelden blir gjort, for eksempel: «Vurdering av samtykkekompetanse er lite brukt hos oss» En skriver at mange finner selve begrepet og vurderingen vanskelig.

Enkelte nevner at samtykkekompetansevurderinger kan bli brukt ved samtykke til behandling (gjørne i forbindelse med at pasienter nekter somatisk behandling), utlevering av informasjon til pårørende, i kontakt med hjelpeapparatet for øvrig og i den videre planleggingen, inklusjon i forskningsprosjekter, i legeerklæring for oppnevning av hjelpeverge etter vergemålsloven, i økonomiske spørsmål og at det er relevant i kontakten med overformynderiet). En skriver at begrepet brukes mer eksplisitt i forhold som gjelder både psykiatri og somatikk; f.eks. en pasient med alvorlig spiseforstyrrelse som ikke behandles under tvang og som ikke har innsikt i nødvendig utredning av somatisk sykdom.

En kontrollkommisjon skriver:

I de saker vi støter på dette [vurderinger av samtykkekompetanse], er det som regel i forbindelse med vurderingen av om en person mangler samtykkekompetanse ift. valget mellom en frivillig eller tvungen innleggelse etter phl. Vi ser vel at det oftest er gjort slike vurderinger ved alderspsykiatrisk seksjon, hvor det regelmessig tas i mot pasienter med demens ol. Videre kommer det ofte opp ifm spørsmål om inngåelse av avtale om tphl etter phl § 2-2.

En skriver at samtykkekompetansevurderinger som regel gjøres av psykolog og lege sammen. Et annet sted beskrives det at på somatiske avdelinger så gjøres vurderingene som regel av postlegen og at man tilkaller psykiater eller psykologspesialist ved behov. En skriver at ut fra det de kjenner til er det tannhelsetjenesten som gjennomfører samtykkekompetansevurderinger mest systematisk.

En antyder at vurderinger som bør ligge til grunn trolig gjøres mer implisitt og ofte uten å kalle det man gjør for «vurdering av samtykkekompetanse», men at dette har vært et litt «uryddig farvann» hvor det er behov for opprydning og mer systematikk, bla. «ved innleggelse av pasienter som er på tvungent vern uten døgnopphold, på sengeavdeling på DPS som bare tar imot frivillige pasienter».

Enkelte steder beskrives det imidlertid at samtykkekompetansevurderinger gjøres rutinemessig. For eksempel ved ovennevnte alderspsykiatrisk enhet. Da de nye reglene om samtykkekompetanse ble innført (1.1.2007 – særlig pasientrettighetsloven § 4-3 femte ledd) så ble alle frivillig innlagte pasienters journaler gjennomgått med spørsmål om pasienten kunne antas å ha samtykkekompetanse. Nå blir alle pasienter som blir innlagt ved denne enheten rutinemessig vurdert av overlegen i forhold til om pasienten har en alvorlig sinnslidelse og om pasienten har samtykkekompetanse. Har pasienter en alvorlig sinnslidelse og mangler samtykkekompetanse treffes tvangsvedtak (med hjemmel i pasrl. § 4-3 femte ledd og kapittel 3 i psykisk helsevernloven) uavhengig av om pasienten samarbeider eller ikke.

Et annet eksempel er en enhet som jobber med personer med utviklingshemninger som har svart følgende:

Pasientens evne til å samtykke til innleggelse skal i følge våre interne rutiner være et tema ved vurderingssamtalen vi har med pasient og innsøkende instans/samarbeidspartnere før innleggelse. Ved innkomst skal dette vurderes igjen i innkomstsam-

talen. Da skal også pasientens evne til å delta i behandlingen (spes. medikamentell behandling) vurderes. I vår prosedyre er samtykkekompetanse et underpunkt under *Vurdering* i innkomstnotatet.

Daglig vurderer vi pasientens kompetanse til å ta stilling til ulike ting som skal skje. Vi prøver å legge opp til autonomi så langt som mulig. En persons evne til å samtykke kan variere fra situasjon til situasjon, f. eks kan en med alvorlig utviklingshemning som ikke har samtykkekompetanse når det gjelder innleggelse i sykehus, ha evne til å samtykke til å bli med på biltur eller ikke, velge pålegg på maten o.l. (...) Vi vurderer om pasienten har kompetanse til å forstå hva det vil si å være innlagt i psykiatrisk sykehus. Vi vurderer om vedkommende forstår at han/hun mottar medikamenter og evt. nytten /ulempen ved disse. Videre vurderer vi om de forstår hvilke klagemuligheter de har.

Det er flere som nevner at samtykkekompetansevurderinger har blitt viktigere i psykisk helsevern etter innføringen av § 4-3 femte ledd i pasientrettighetsloven:

Undersøkelse og behandling av psykiske lidelser hos personer som mangler samtykkekompetanse etter annet ledd og som har eller antas å ha en alvorlig sinnslidelse eller motsetter seg helsehjelpen, kan bare skje med hjemmel i psykisk helsevernloven kapittel 3.

Enkelte, også blant svarene fra Helsetilsynet i fylket og kontrollkommisjonene, uttrykker at denne bestemmelsen er vanskelig å forstå og at regelverket praktiseres ulikt for pasienter som er alvorlig sinnslidende og mangler samtykkekompetanse og samarbeider. Noen legger vekt på at frivillighet alltid skal forsøkes, andre svarer at § 4-3 femte ledd må tolkes dit hen at det ikke er lov å legge slike pasienter inn frivillig, mens noen mener det uansett er åpenbart formålsløst å forsøke frivillighet i slike situasjoner. Enkelte nevner at det å legge slike pasienter inn frivillig kan være problematisk hvis pasienten raskt ønsker å avbryte behandlingen, for eksempel pga vrangforestillinger, pga konverteringsforbudet. Dette fører noen ganger til at eneste utvei er å la pasienten gå, men be om at innleggende lege legger pasienten inn nytt og be politiet hente pasienten.

Har man i klinikken har tatt i bruk verktøy, tester eller mer systematiske tilnærminger for å vurdere samtykkekompetanse?

De aller fleste svarer nei på dette spørsmålet. En skriver at «Vurderingene baseres i hovedsak på klinisk skjønn.» Noen skriver at man bruker ulike typer tester for andre (men relaterte) mentale funksjoner, for eksempel kognitiv funksjon, innsikt, grad av bevissthet og forvirring m.m. når man forsøker å gjøre en klinisk helsetilsvurdering av samtykkekompetanse.

Enkelte henviser til Rundskriv IS-10/2008 hvor de viktigste dimensjonene ved samtykkekompetanse nevnes (men ikke hvordan en skal vurdere dem), for eksempel forstå informasjon, relatere informasjonen til egen situasjon, avveie mellom flere alternativer, og evne til å ta et valg. Helsetilsynet i et fylke svarer at det har et eget skjema som skal «veilede saksbehandlerne i vurderingene av samtykke» (Helsetilsynet i fylket skal motta kopi av alle vedtak etter det nye kapittel 4A og har kontrollansvar og overprøvningsmyndighet). Så vidt vites er dette skjemaet basert på helselovgivningen og nevnte rundskriv, og inneholder lite veiledning på hvordan de ulike dimensjonene ved samtykkekompetanse kan eller bør vurderes.

Et sted rapporteres det imidlertid at man har tatt i bruk et verktøy for å vurdere samtykkekompetanse. Verktøyet er en oversatt versjon av «Aid To Capacity Evaluation» (ACE) som tar relativt kort tid å bruke (5–10 minutter) og som relativt enkelt kan integreres i en klinisk samtale med fokus på å gi sentral informasjon til pasienten og å få vite mer om pasientens perspektiver (Tunzi, 2001). Verktøyet har flere likhetstrekk med mer omfattende verktøy som er systematisk utprøvd, men så vidt vites er det ikke rapportert data for dette verktøyets reliabilitet og gyldighet. Bakgrunnen for å ta i bruk dette verktøyet var at man gjennom en internrevisjon avdekket at samtykkekompetansevurderinger var mangelfullt dokumentert og at slike vurderinger enten ikke ble gjort eller at de ble gjort lite systematisk.

Svarene over må tolkes med forsiktighet pga. lav svarprosent. Hvis en antar at de som har svart er blant de med mest interesse for temaet, så er det imidlertid sannsynlig at praksis/bevissthet/kvalitetssikringen generelt ikke er høyere blant de som ikke har svart. En slik antakelse støttes av undertegnede øvrige kontakt med helsetjenesten og det en kjenner til av pågående forskning på feltet, men her kan en spørre om innspill i hørings-

runden om erfaringer med å vurdere beslutningskompetanse og verktøy for dette.

Undertegnede inntrykk – basert på kontakt med ulike deler av med helsetjenesten – tilsier at verktøy for å vurdere beslutningskompetanse i liten grad er tatt i bruk og at vurderinger av beslutningskompetanse ofte ikke gjøres eller at det gjøres på en mangelfull måte, men også her mangler vi pålitelig kunnskap. Så vidt vites er undervisning om hvordan bruke ulike verktøy og kliniske øvelser i å vurdere beslutningskompetanse i liten grad eller ikke inkludert i grunnutdanningen av helsepersonell i Norge, men også dette bør undersøkes nærmere.

3 Oppsummering

Det er utviklet gode og pålitelige verktøy for å vurdere beslutningskompetanse for pasienter med psykiske lidelser, men disse synes ikke å ha blitt testet ut i Norge. Selv om verktøyene skulle vise seg egnet i en norsk kontekst så kan de verken eliminere kvalitative og skjønnsmessige vurderinger eller forhindre at beslutningskompetansevurderinger noen ganger kan være svært utfordrende. Det er imidlertid ufordringer knyttet til reliabilitet, validitet og skjønnsutøvelse også i forhold til dagens tvangsvilkår i psykisk helsevernloven.

Verktøy for å vurdere beslutningskompetanse synes heller ikke å ha blitt tatt i bruk i den norske helsetjenesten i nevneverdig grad. Enkelte steder vurderes samtykkekompetanse rutinemessig, men det synes som at samtykkekompetansebegrepet og vurderinger av samtykkekompetanse ikke er godt nok innarbeidet i mange deler av den norske helsetjenesten.

En økt vektlegging av beslutnings- eller samtykkekompetanse i psykisk helsevern bør trolig ikke skje uten at det gis noen generelle føringer for hvordan beslutningskompetanse skal vurderes og en plan for hvordan helsepersonell skal skaffe seg nødvendig kompetanse for å kunne vurdere beslutningskompetanse. Utfordringene knyttet til opplæring og å få tatt nevnte verktøy i bruk kan tale for begrensninger i hvem som skal kunne vurdere beslutningskompetanse.

En har ikke klart å finne klare holdepunkter for at en økt vektlegging av beslutningskompetanse vil føre til mer eller mindre bruk av tvang, og dette vil i stor grad avhenge av hvilke andre kriterier som må være oppfylt før en kan fatte vedtak om tvang. En økt vektlegging av selvbestemmelse, informasjon og beslutningskompetanse i lovgivningen vil imidlertid trolig kunne føre til at

enkelte pasienter med beslutningskompetanse må få bestemme mer selv, og kunne være med å stimulere til et noe mer pasientorientert syn på hva som må vurderes og gjøres for å ta gode beslutninger om helsehjelp.

4 Referanser

- Bellhouse, J., Holand, A.J., Clare, I.C.H., Gunn, M., & Watson, P. (2003). Capacity-based mental health legislation and its impact on clinical practice: 1) admission to hospital. *Journal of Mental Health Law* 9–23.
- Breden, T.M., & Vollmann, J. (2004). The cognitive based approach of capacity assessment in psychiatry: a philosophical critique of the MacCAT-T. *Health Care Analysis*, 12(4), 273–283.
- Cairns, R., Maddock, C., Buchanan, A., David, A.S., Hayward, P., Richardson, G., Szmukler, G., & Hotopf, M. (2005). Prevalence and predictors of mental incapacity in psychiatric inpatients. *British Journal of Psychiatry*, 187 379–385.
- Dunn, L.B., Nowrangi, M.A., Palmer, B.W., Jeste, D.V., & Saks, E.R. (2006). Assessing decisional capacity for clinical research or treatment: a review of instruments. *American Journal of Psychiatry*, 163(8), 1323–1334.
- Grisso, T., & Appelbaum, P.S. (2006). Appreciating Anorexia: Decisional Capacity and the Role of Values. *Philosophy, Psychiatry, & Psychology*, 13(4), 293–297.
- Maxmin, K., Cooper, C., Potter, L., & Livingston, G. (2009). Mental capacity to consent to treatment and admission decisions in older adult psychiatric inpatients. *International journal of geriatric psychiatry*, 24(12), 1367–1375.
- Okai, D., Owen, G., McGuire, H., Singh, S., Churchill, R., & Hotopf, M. (2007). Mental capacity in psychiatric patients: Systematic review. *British Journal of Psychiatry*, 191 291–297.
- Owen, G.S., David, A.S., Hayward, P., Richardson, G., Szmukler, G., & Hotopf, M. (2009). Retrospective views of psychiatric inpatients regaining mental capacity. *British Journal of Psychiatry*, 195(5), 403–407.
- Owen, G.S., David, A.S., Richardson, G., Szmukler, G., Hayward, P., & Hotopf, M. (2009). Mental capacity, diagnosis and insight in psychiatric inpatients: a cross-sectional study. *Psychological medicine*, 39(8), 1389–1398.
- Owen, G.S., Szmukler, G., Richardson, G., David, A.S., Hayward, P., Rucker, J., Harding, D., & Hotopf, M. (2009). Mental capacity and psychi-

- atric in-patients: implications for the new mental health law in England and Wales. *British Journal of Psychiatry*, 195(3), 257–263.
- Raymont, V., Bingley, W., Buchanan, A., David, A.S., Hayward, P., Wessely, S., & Hotopf, M. (2004). Prevalence of mental incapacity in medical inpatients and associated risk factors: cross-sectional study. *Lancet*, 364(9443), 1421–1427.
- Richardson, G. (2010). Mental capacity at the margin: the interface between two acts. *Medical law review*, 18(1), 56–77.
- Shah, A., Banner, N., Heginbotham, C., & Fulford, B. (2010). The early experience of Old Age Psychiatrists in the application of the Mental Capacity Act 2005: a pilot study. *International Psychogeriatrics*, 22(1), 147–157.
- Sklar, R. (2007). Starson v. Swayze: the Supreme Court speaks out (not all that clearly) on the question of «capacity». *Canadian Journal of Psychiatry – Revue Canadienne de Psychiatrie*, 52(6), 390–396.
- Tan, D.J., Hope, P.T., Stewart, D.A., & Fitzpatrick, P.R. (2006). Competence to make treatment decisions in anorexia nervosa: thinking processes and values. *Philosophy, Psychiatry & Psychology*, 13(4), 267–282.
- Tan, J., Hope, T., & Stewart, A. (2003). Competence to refuse treatment in anorexia nervosa. *International Journal of Law & Psychiatry*, 26(6), 697–707.
- Tunzi, M. (2001). Can the patient decide? Evaluating patient capacity in practice. *American Family Physician*, 64(2), 299–306.
-

Vedlegg 5

Kunnskapsstatus med hensyn til skadevirkninger av tvang i det psykiske helsevernet. Utredning for Paulsrud-utvalget

Av seniorforsker Reidun Norvoll, Arbeidsforskningsinstituttet (AFI-WRI)

1 Innledning

Spørsmålet om mulige skader av tvang er et viktig aspekt når man skal vurdere tvang som behandling og iverksettelse av tvang. I forbindelse med utvalgets arbeid er det her gjennomført en begrenset gjennomgang av litteratur som omhandler *mulige* skader som kan oppstå ved tvang og i forhold til enkelte tvangsformer. Gitt oppdragets tema, vil negative opplevelser ved tvangsbruk være mest i fokus selv om mer positive erfaringer med tvang også er beskrevet i forskningslitteraturen.

Til tross for at forskningen om skader er kompleks og begrenset, gir likevel disse studiene et inntrykk av mulige skader av tvang som må inkluderes i kliniske, etiske og juridiske vurderinger av tvangsbruk. Mer utdypende litteraturstudier, empirisk forskning og bedre registreringer av skade på pasient ved tvangsbruk er imidlertid nødvendig i tiden fremover.

2 Beskrivelse av litteraturgjennomgangen

Litteraturgjennomgangen er basert på flere åpne og systematiske søk i forbindelse med tidligere prosjekter om skjerming og alternativer til tvang. Videre vises det til litteraturstudier i forsker-nettverket til Nettverk for forskning og kunnskapsutvikling om bruk av tvang i det psykiske helsevernet, ved Universitetet i Tromsø.

I tillegg er det gjennomført åpne litteratursøk i Google Scholar og Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten, samt i ulike vitenskapelige tidsskriftsbaser som Pubmed, ISI Web of Science, Cochrane-basen, Idunn og Helsebiblioteket for tidsrommet 2000–2011.

Engelske søkeord var coercion eller «involuntary» og/eller i kombinasjon med ord som «trauma*», «harm*» eller «adversive». Videre ble

det gjennomført søk på spesifikke tvangsformer. Relevante artikler og referanser ble så utdypet. Norske søkeord var spesielt «tvang» og/eller «skade». Gitt tidligere litteraturstudier, inkluderte det siste søket spesielt nyere studier samt mulige skader ved tvangsmedisinering, tvangsinngivelse og tvangsmedisinering.

I innsamlingen av litteratur er det lagt størst vekt på voksne personer, selv om mulige skadevirkninger for barn og unge også blir berørt. Bruk av tvang utenfor institusjon (TUD) er ekskludert da søkene ikke frembrakte studier som var egnet til å belyse skader ved denne type tvangsform. Av kapasitetshensyn blir potensielle skader på behandlingsrelasjonen kun berørt. Litteraturgjennomgangen omhandler i hovedsak vitenskapelige forskningsbidrag. Øvrige tilbakemeldinger fra brukere er utelatt selv om disse er viktige og bør gjøres til gjenstand for studier på et senere tidspunkt.

For å belyse spørsmålet om skade ved tvang på en helhetlig måte, er alle typer fag og forskningsmetodiske design inkludert. En faglig og metodetrianglerende kunnskapstilnærming til tvangsfeltet er også anbefalt av andre bidragsytere (bla Gaskin et al., 2007), gitt tvangens kompleksitet og de enkelte forskningsmetoders styrker og svakheter i kunnskapsfrembringelsen.

Litteratursøkene viser at det finnes en omfattende forskningsbasert kunnskap om tvang (flere tusen treff), og at denne forskningen har vært økende internasjonalt og nasjonalt de senere årene selv om forskningen i Norge fortsatt er begrenset. De viser samtidig at det finnes relativt få forskningsfaglige bidrag som ser spesifikt og utdypende på skader ved tvangsbruk. Dette gjelder spesielt studier som vurderer tvangens potensielle skadevirkninger vs. verre skade dersom man ikke benytter tvang. Det er langt flere studier som ser på pasientopplevelser ved tvang. Det ujevne litteraturtilfanget gjør det vanskelig å få et sikkert bilde av tvangens skadepotensiale, skade-

omfang og skademønstre. Den sikreste kunnskapen er pasientopplevelsene. For å øke kunnskapen om skademuligheter, er derfor også implisitte beskrivelser i studier som omhandler pasienttilfredshet, pasientopplevelser av tvang samt effekter av tvangsbruk inkludert.

3 Hva er skade?

Spørsmålet om mulige skadevirkninger ved tvangsbruk, reiser grunnleggende spørsmål om hvilke perspektiver man bør legge til grunn for å forstå fenomenet på best mulig måte. I tillegg møter man raskt spørsmålet om hvordan skade skal defineres og måles og/eller spørsmålet om hvem som skal definere skademuligheten.

Et spørsmål er for eksempel grenseoppganger mellom ubehag, misfornøydhet og skade, eller om de alle skal innlemmes av skadebegrepet. Det er også et spørsmål om hvilket tidsperspektiv man skal måle skaden ut fra. Videre er det et uklart forhold mellom akseptasjon av tvangsbruken og den terapeutiske nytten av tvangen for å bedre den psykiske helsen (Kaltiala-Heino et al., 1997), samt forholdet mellom personens egen opplevde skade av tvang og øvrige aktørers skadevurderinger. De mange studier av opplevd tvang, gir ikke tilstrekkelig beskrivelse av innholdet i denne opplevelsen til å vurdere skade. I tillegg viser litteraturstudien en tendens til at effektstudier av tvang ofte benytter måleinstrumenter som kun i begrenset omfang belyser pasientenes subjektive opplevelser og erfaringer. Mange bidrag forklarer også misnøye og motstand mot tvang og medisinerings med at pasientene er kjennetegnet ved manglende sykdomsinnsikt, alvorlig diagnose og/eller som et symptom på lidelsen. Selv om spørsmål om lidelse og innsikt kan være relevante, gir denne formen for analyse likevel problemer fordi den lett kan ta form som en lukket forklaringsform som gjør at man i for liten grad analyserer betydningen av selve behandlingen og tvangsutøvelsen (jf Blindheim 2001). De beskrevne måleproblemerkene viser at fortolkningen av resultatene må vurderes ut fra de grunnleggende perspektivene som legges til grunn for forskningen, og at det fremover vil være viktig å finne gode operasjonaliseringer som er egnet opp til å fange opp skade på en god måte.

Det foreligger ingen enhetlig definisjon av begrepet skade i litteraturen. Beskrivelsen av skade har ofte en mer deskriptiv form og rommer flere dimensjoner. For å forstå mulige skader ved tvang og pasientens opplevelser synes det nødven-

dig å anlegge et bredt perspektiv på skade, tvang og behandling. Betydningen av et slikt bredt perspektiv gjenspeiles i flere bidrag. Disse viser at brukerne ofte vurderer behandling og tvang ut fra et bredere og mer langvarig livs- og tidsperspektiv enn personalet (bla Borg og Topor, 2003; Kogstad, 2004; Norvoll, 2007; Vaaland, 2007; Almvik et al., 2011; Norvoll og Husum, 2011, in press). Dette kan gjøre at vurderingene av tvangens hensiktsmessighet og skadepotensiale blir forskjellige.

Videre viser flere internasjonale og nasjonale studier at vurderingene av tvangsbrukens nødvendighet og fordeler, inkludert skadepotensialet, har nær sammenheng med behandlingssyn (se Norvoll, 2008). Misnøye med tvang kan skyldes ulike behandlingssyn hos personalet og brukerne, eller opplevelse av manglende behandlingsoppfølging (bla Svindseth et al., 2007; Kogstad 2009; Vaaland, 2007; Norvoll og Husum, 2011, in press). Vurderingen av tvangens nødvendighet vil også være nært forbundet med opplevelsen av og tilgangen til andre frivillige behandlingsmuligheter. Dette gjør at spørsmålet om tvangens nødvendighet vil være relativt.

Flere studier viser også at opplevelser av tvangsbruk blir påvirket av både formell og uformell bruk av tvang, makt og kontroll. Relasjons- og kommunikasjonsformer med ansatte kan ha stor betydning for tvangsopplevelsen, herunder opplevelsen av nytte og skade av denne (se bla Høyer et al., 2000; Olofsson, 2000; Holte, 2000, 2001; Iversen et al., 2002; Sørgaard, 2004; Karlsson, 2004; Norvoll, 2007; Svindseth et al., 2007; Furre og Heyerdahl, 2010, Norvoll et al., 2008; Ingeberg og Veia, 2006). Flere internasjonale og nasjonale studier viser at opplevelsene av skadelige hendelser ved tvang forsterkes ved samtidige opplevelser av dårlig kommunikasjon med personalet. Dette kan være mangel på forståelse og det å ikke bli tatt alvorlig, avvising, ydmykelse og straff (se også Kogstad, 2009 og Robins et al., 2005).

Litteraturen viser til flere ulike former for skade som kan oppstå ved tvang, og disse vil bli utdypet i de neste punktene;

1. Krenkelse av autonomi og psykisk og fysisk integritet, samt innskrenkelse i bevegelsesfriheten (frihetsberøvelse).
2. Fysisk skade og død.
3. Vold og overgrep.
4. Traume (i diagnostisk forstand), retraumatisering og Posttraumatisk stress syndrom (PTSD).
5. Krenkelser, tap av verdighet og opplevelser av straff.

6. Psykisk ubehag i form av skam, angst, utrygghet, sinne, avmakt, depresjon og tap av selvtilit.
7. Sosiale belastninger og skade av sosial identitet. Dette omhandler blant annet sosial isolasjon, tap av sosialt omdømme og sosial status gjennom stigmatisering og kriminalisering, samt svekkelse av den enkeltes muligheter for sosial inklusjon i det ordinære sosiale livet (blant annet som resultat av omdømmetap).
8. Tap av tilgang til egne mestringsressurser og selvutviklingsmuligheter.
9. Tap av tilgang til frivillige behandlingsformer.
10. Skade på behandlingsrelasjon samt misnøye med og mistillit til de psykiske helsetjenestene.

Oberleitner (2000) mener at mulige skader ved tvang klinisk kan skilles i: *emosjonelle skader* (som eksempelvis frykt, depresjon og tap av verdighet), *kognitive skader* (som eksempelvis økt hallusineringsfølelse som følge av isolering) og *fysiske skader*.

Robins et al. (2005) skiller mellom traumatiske og skadelige hendelser ved tvangsbruk innenfor institusjoner i psykisk helsevern. **Traumatiske hendelser** er kun de som møter kriteriene for traume i DSM-IV, hvor «*the person experienced, witnessed, or was confronted with an event or events that involved actual or threatened death or serious injury or a threat to the physical integrity of self or others, and the person's response involved intense fear, helplessness, or horror.*» (ibid, s. 1134)

Skadelige hendelser beskriver på sin side som: «*events in psychiatric settings that do not meet the formal criteria for trauma but that involve insensitive, inappropriate, neglectful, or abusive actions by staff or associated authority figures and invoke in consumers a response of fear, helplessness, distress, humiliation, or loss of trust in psychiatric staff.*» (ibid, s. 1135).

Skillene mellom de to formene for hendelser er ikke absolutte. De kan videre skilles i hendelser som kun oppleves sterke på kort sikt og hendelser som vedvarer i personens liv over lang tid eller for resten av livet. Forskning viser at både traumatiske og skadelige hendelser forekommer i forbindelse med innleggelse i psykiatriske institusjoner. De traumatiske hendelsene er spesielt alvorlige, samtidig har de skadelige hendelsene stor betydning for opplevelser av psykisk helse og forholdet til psykisk helsevern.

Ifølge artikkelen viser tidligere forskning at en traumatisk hendelse i diagnostisk forstand, kan føre til depresjon, dårligere funksjonsnivå, komorbide medisinske tilstander og økt bruk av helsetjenester. Videre er faren for posttraumatisk stress

syndrom (PTSD) påpekt (bl.a. Shannon et al., 2009). Traumatiske hendelser kan hypotetisk sett føre til en økning i psykiske symptomer og redusert deltakelse i behandlingen. Skadelige hendelser vil på sin side kunne føre til lavere selvbylde, økning av psykiske symptomer og redusert deltakelse i behandlingen. Det påpekes at ytterligere forskning er nødvendig.

Også andre bidrag begrunner behovet for tvangsreduksjon og alternative intervensjoner med «trauma-informed care» (Huckshorn, 2004, 2007; Visalli og McNasser, 2002; Cusack et al., 2003; Bonner et al., 2002; Fruh et al., 2005). Bakgrunnen er forskning som viser at det finnes en stor forekomst (opp til 98 %) av traumatiske livshendelser for mennesker med psykiske lidelser og som er innlagt i institusjon. Man mener så at tvang kan skape traumer eller posttraumatisk stress syndrom som gir alvorlige ettervirkninger. Tvangsmessige eller voldelige handlinger kan potensielt føre til retraumatisering og/eller skape nye traumer og bør derfor unngås. Man understreker derfor viktigheten av «traumeinformerte systemer», og det anbefales at behandlings- og omsorgssystemene innebygger en tenkning som er rettet mot å unngå traume og derigjennom skape skade.

4 Beskrivelse av mulige skader ved tvang i litteraturen

4.1 Kort om tvangsbruk mer generelt

Den generelle litteraturen om tvang, belyser kun i mindre grad mulige skader av tvang på en spesifikk og helhetlig måte. Det har derfor kun vært mulig å finne noen enkeltstudier, og funnene er ikke konklusive. Videre er det ingen generelle studier av skadeomfang ved tvang i Norge. De fleste generelle studier berører pasienttilfredshet og sykehuserfaringer, selv om det har kommet noe flere studier av desentraliserte tjenester som eksempelvis ambulante eller oppsøkende team. Disse omtaler imidlertid ikke skadepotensialet spesifikt.

I en kvalitativ intervjustudie av 27 tilfeldig utvalgte brukere om uønskede hendelser mens de mottok behandling (Robins et al., 2005) beskrev 18 av informantene skadelige hendelser som de hadde sett eller erfart direkte, og hvor mange skapte sterke følelser når de ble gjenfortalt. Nesten alle hendelsene var relatert til sykehus og omhandlet i hovedsak to temaer: Det første omhandlet opplevelsen av utrygghet i avdelingen, frykten for å bli utsatt for fysisk vold /makt

av personalet og opplevelsen av en vilkårlig regelbruk. Det andre tema var relatert til interaksjonen med det kliniske personalet og omhandlet opplevelser av depersonalisering, mangel på rettferdighet og respektløshet. De konkluderer med at mange av informantene hadde langvarige opplevelser av hendelser som de opplevde som skadelige. Samtidig ga informantene flere forslag til hvordan helsetjenestene kan utformes for å redusere skademulighetene.

Cusack et al. (2003) og Fruh et al. (2003, 2005) finner også at mange pasienter med tidligere livstraumer opplevde traumatiske eller skremmende erfaringer under sykehusinnleggelsen. Disse hendelsene hadde ført til at de hadde opplevd seg ydmyket, ulykkelig og redde. Dette var spesielt tilfelle hos pasienter som hadde vært utsatt for tvang eller isolat. Erfaringene omhandlet blant annet det å bli utsatt for eller se fysiske overfall (av medpasienter eller personalet), å bli hentet av politi, tvangsinnlagt, seksuelle tilnærminger, hendelser hvor personell snakket nedlatende til pasienter, eller det være innelukket med svært dårlige eller sinte medpasienter. For flere hadde tvangsbruken vekket til live tidligere traumer. Kun 23 % hadde snakket med personalet om disse erfaringene, men satte pris på å diskutere dem i intervjuene. Resultatene taler for å unngå slike hendelser i avdelingene, samt at personal og pasienter snakker mer sammen om disse ting.

Det er noe usikkert i hvilken grad tvang skader behandlingsrelasjonen og fører til økt misnøye med tjenestene. To nasjonale studier av brukernes tilfredshet med poliklinikkene og døgninstitusjoner i psykisk helsevern (Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten 2005, 2006), finner at brukerne ofte er godt fornøyde med den motatte behandlingen. Fornøydhetsgraden med sykehusinstitusjonene er lavest. De som opplevde tvang i behandlingen, var mindre fornøyde enn de som opplevde behandlingen helt frivillig. Nedlatende eller krenkende atferd samt redusert innvirkning på behandlingen førte til redusert fornøydhetsgrad.

Enkelte studier kan tyde på at tvangshandlinger i noen situasjoner kan bøtes på gjennom senere aktiv, omsorgsfull oppfølging av personalet (bla Olofsson, 2000; Norvoll, 2007), eller at behandlingsrelasjonen ikke nødvendigvis trenger å ødelegges tross tvangsbruk (bla Helsedirektoratet, 2009). Som vi skal utdype gjennom beskrivelsen, viser samtidig flere studier at tvang før og under innleggelse i sykehus kan skade behandlingsrelasjonen og føre til økt misnøye og motstand mot personalet og helsetjenestene. Videre synes det som at vedvarende avvisning, kulde fra

personalets side og dårlig kommunikasjon forsterker opplevelsen av tvang som skadelig. En intervjustudie av 19 tidligere innlagte pasienter i London viser at relasjonen betyr mye ved innleggelse, og at bruk av tvang er en barriere for positive relasjoner. Det samme fremkommer i studier av helsetjenestetilbud utenfor institusjon. En studie av 77 hjelperelasjoner mellom case-manager og personer med dobbeltdiagnoser viser at positive holdninger til samarbeid med personalet forutsatte at de ikke opplevde tvang (Stanhope et al., 2009). Betydningen av frivillighet og samarbeidende partnerskap for positive hjelperelasjoner gjenspeiles også i en nylig undersøkelse av brukere med alvorlige psykiske lidelser og rusproblemer i to oppsøkende team i Norge (Olsø et al., in press) samt internasjonale studier (bl.a. Priebe et al., 2005).

4.2 Tvangsmedisinering

Litteratursøkene viser at det, til tross for hyppige tilbakemeldinger fra brukere og omfattende helsetpolitisk debatt, er begrenset forskning om mulige skader ved tvangsmedisinering. Dette gjør det vanskelig å gi et sikkert bilde av skadepotensiale og skademønstre ved tvangsmedisinering. Utdypende litteratursøk og mer empirisk forskning er dermed spesielt viktig på dette området.

Foreliggende studier viser at pasienter har ulike erfaringer med tvangsmedisinering, og at flere aksepterer tvangsbruken i etterkant (Jarrett et al., 2008). Flere internasjonale og nasjonale forskningsstudier viser likevel at tvangsmedisinering kan oppleves som psykisk og fysisk integritetskrenkende, angstprovoserende, traumatisk og retraumatiserende. Det synes å være et spesielt stort skille i personalets og brukernes syn på og vurderinger av medisiner og tvangsmedisinering, og en tendens til at brukerne ser flere alternativer til medisinering enn personalet. Dette gjenfinnes også i en studie av norske sykehus (Norvoll et al., 2008).

En tidligere intervjustudie av pasienters holdninger til det å bli tvangsmedisinert med antipsykotisk medisin (Greenberg et al., 1996), viser at noen få ikke husket episoden. Av de resterende 30 pasientene som ble intervjuet, hadde 47 % fått injeksjoner, mens resten hadde akseptert å ta medisin per os. I sine fortellinger om erfaringer hadde 57 % frykt for bivirkninger, 17 % fryktet at de ville bli avhengige av medisinen og 17 % motsatte seg at andre kontrollerte dem. 40 % følte seg sint, 33 % hjelpeløse og 23 % angstfulle. Overraskende nok var likevel halvparten enige i tvangs-

medisineringen og sa de ville ta medisin frivillig i tiden fremover. De andre hadde dårligere utkomme av behandlingen mer generelt og hadde vedvarende dårlige følelser med tvangsmedisineringen.

En senere review av 14 artikler fra syv land (Jarrett et al., 2008), konkluderer med at det finnes for få studier på dette området. En sammenstilling av forskningsstudiene viser at det finnes ulike opplevelser av tvangsmedisinering og ulike årsaker til at pasienter ikke ønsker å ta medisiner. De negative opplevelsene, også i etterkant, omhandlet uenighet i synet på tvangsmedisinering som til nytte for deres psykiske problemer og generelle reservasjoner mot medisiner og sykehus. Noen mente at de var tilstrekkelig friske til å klare seg uten medisiner, andre opplevde medisiner som gift. I likhet med Greenberg et al., finner andre studier at plagsomme bivirkninger og redsel for bivirkninger er viktige årsaker til at man ikke ønsker medisiner.

Flere av studiene finner følelser av frykt, avmakt og sinne hos pasientene ved tvangsmedisinering. Haglund et al. (2003) finner langt større omfang av negative opplevelser hos pasientene og mener mange opplevelser kan klassifiseres som en: «*violation of integrity and psychological comfort*». Disse pasientene beskrev følelser av sinne, tristhet og panikk når de fikk medisinen. Noen var redde for å bli syke eller dø av medisinen. Flere pasienter mente at tvangsmedisineringen gjennomføres for tidlig og på en upassende måte. Alle pasientene foreslo alternativer til tvangsmedisinering.

Av norske studier finner Kogstad (2009) at flere brukere har negative opplevelser og vonde følelser i tilknytning til tvangsmedisinering, selv når de rapporterer at denne kunne være nødvendig. De vonde følelsene skyldes en opplevelse av tvangsmedisineringen som «helt feil» og/eller opplevelser av vold og krenkelse ved fysisk maktbruk i kombinasjon med å bli overlatt helt alene på rommet etter å bli gitt medisinen. I tillegg var det også flere som opplevde det vanskelig at man ved innleggelsen ble fratatt medisiner. Den samme, og andre studier, viser at pasienter opplever det vanskelig at personalet i avdelingene ikke lar de få benytte medisiner som de har god erfaring med, og påtvinger de andre typer medisiner i tråd med postens rutiner selv om disse har dårlige virkning og flere bivirkninger (se også Norvoll, 2007). Selv om medisiner er viktig for mange brukere, påpekes det at personalet legger for stor vekt på medisinenes betydning for tilbakefall i stedet for andre livsforhold. Videre opplever flere

brukere at det er spesielt vanskelig å diskutere muligheten for å benytte alternative behandlingsformer og mestringsstrategier enn medisinering. Dette forsterker den negative tvangsopplevelsen (bla Norvoll mfl, 2008).

Gjennomgangen av forskningsartikler i kombinasjon med artikler som undersøker opplevelser av stigmatisering og medisinpress hos personer med diagnosen schizofreni, kan tyde på denne gruppen særlig er utsatt for å bli avskrevet med diagnose og psykopatologi når de gir uttrykk for misnøye. Det fremholdes at stigmatisering kan føre til at denne gruppens vurderinger og erfaringer ikke inkluderes i vurderingen av medisinbruken. Videre gjør denne tendensen i forskningen at man mangler utdypende informasjon av potensielle skadevirkning av tvangsmedisinering.

4.3 Tvangsinnleggelse

Det finnes mange studier av pasienters opplevelser av tvangsinnleggelse. Kun et fåtall kan nevnes her. Resultatene viser at opplevelsene varierer mellom pasientene, og over tid. Opplevelsene kan variere fra traumatiske til gode. De kan også være preget av en miks av ulike gode og vonde opplevelser (bla Johansson og Lundman, 2002). Mange studier finner samtidig at en betydelig andel av pasientene opplever tvangsinnleggelsen negativ til tross for akseptasjon av innleggelsen i etterkant. Konteksten for tvangsinnleggelsen og synet på tvangsinnleggelsens berettigelse synes å ha stor betydning for opplevelsen.

En tidligere finsk studie av 87 innlagte pasienter under innleggelse og samme 59 pasienter et halvt år etter utskrivelse (Kaltiala-Heino et al., 1997), finner flere negative opplevelser av tvangsinnleggelsen enn andre studier på denne tiden som viser mer positivt utkomme av tvangsinnleggelse, og kun skadelige effekter av tvangsbruken hos rundt 20–35 % av pasientene. De finner at tvangsinnleggelsen ofte skaper negative følelser hos pasienter, negative forventninger til utkomme av behandlingen og redusert tillit til personalet. Videre fører tvang til en opplevelse av redusert psykisk helse hos pasientene. Til sammen kan dette skyve pasientene bort fra tjenestene. De konkluderer med at de i likhet med andre studier finner inkonsistente og til dels manglende sammenhenger mellom tvangsbruk og utkomme av behandlingen. Samtidig krever innlemmelsen av negative tvangsopplevelser et videre perspektiv. Ved å innlemme subjektive opplevelser av tvang, finner de en gruppe av pasienter som har stor grad av opplevd tvang og som opplever tvangsbru-

ken som skadelig, både under innleggelsen og etterpå. Disse må gjøres til gjenstand for spesiell oppmerksomhet.

En svensk kvalitativ studie av 18 tvangsinnlagte pasienter (Eriksson og Westrin, 1995), viste at flere pasienter ikke opplevde seg respektert som menneske; herunder det å ikke bli involvert i egen behandling, å motta en behandling som de opplevde meningsløs eller unyttig og det å bli behandlet som et mindreverdige menneske. Deres fortellinger gjenspeilte opplevelsen av stigmatisering ved å bli psykiatrisk pasient og til dels en forsterkning av denne stigmatisering under oppholdet. I likhet med flere andre studier var ønsket om å bli møtt med respekt som menneske sentral ved tvangsutøvelsen.

En senere større studie med intervjuer av rundt 280 tvangsinnlagte og frivillige innlagte pasienter og deres pårørende (Kjellin et al. 2004), viser at mange frivillige og tvangsinnlagte pasienter og pårørende opplevde seg godt behandlet under oppholdet. Mange pasienter og pårørende opplevde samtidig at tvangsinnleggelsen ikke oppfylte lovens kriterier og mange pasienter følte seg krenket gjennom innleggelsesprosessen. Kun et fåtall av pasientene og pårørende opplevde seg involvert i behandlingen. De mener funnene samsvarer med annen forskning, og at de gjenspeiler noen grunnleggende problemer med tjenestene.

En senere internasjonal og systematisk review av utkomme av tvangsinnleggelse (Katsakou og Pribe 2006), finner at de fleste tvangsinnlagte viste bedring under oppholdet og at mellom 33–81 % av pasientene i ettertid fant tvangsinnleggelsen rettferdiggjort. Det var imidlertid en stor andel pasienter som opplevde tvangsinnleggelsen som lite rettferdiggjort og til nytte. For denne gruppen bør alternative tilnærminger vurderes. O'Donoghue et al. (2010) finner at en større andel pasienter opplevde tvangsinnleggelsen som nyttig, men at totalt 27,5 % erfarte at tvangsinnleggelsen hadde hatt negativ betydning for deres relasjon med familien og 26,6 % at den hadde negativ innflytelse på lege-pasientforholdet. I tillegg var flere bekymret for om tvangsinnleggelsen ville få negativ betydning for deres forhold til arbeidsgiver.

Studier av Lidz et al. (1995, 1998) viser at legal status som tvangsinnlagt og opplevelsen av det å bli respektfullt inkludert i en rettferdig beslutningsprosess om tvangsinnleggelse («procedural justice») var sterkest assosiert med opplevd tvang. Opplevelser av negativt press, makt og trusler økte misnøye med tvangsbruken. Dersom pasienten føler seg sett og hørt og møtt med

respekt og verdighet, kan dette da redusere opplevelsen av tvang.

En nasjonal brukerundersøkelse av voksne døgninnlagte pasienter (Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten, 2006), finner at de som er innlagt mot sin vilje, er mindre fornøyde enn andre. Det samme finner en annen internasjonal studie (Kallert et al., 2008). En annen nasjonal brukerundersøkelse blant voksne døgnpasienter i 2007 (Bjerkan et al., 2009), finner at pasienter som opplever at de er innlagt mot sin vilje i større grad rapporterer at de har opplevd å bli personlig krenket sammenlignet med pasienter som svarer at de selv ønsket å bli innlagt. De vurderer i større grad sin tilfredshet, sitt utbytte og sin generelle fornøydhet som mindre positiv. Pasienter som ikke var frivillig innlagt var også mer misfornøyde med atferden til personalet på posten.

Iversen et al. (2007) finner at akkumulerte tvangshendelser reduserte pasientenes tilfredshet med behandlingen, men at sammenhengen mellom opplevd tvang ved innleggelse og fornøydhet var mer variert.

En annen norsk studie av opplevde krenkelser ved tvangsinnleggelse (Svindseth et al., 2007), viser at 48 av 102 pasienter hadde negative opplevelser av tvangsinnleggelsen, både tvangsinnlagte og frivillige, men størst ved tvangsinnleggelse. Opplevelser av ydmykelse og krenkelser var særlig stor ved bruk av politi og fysisk makt ved innleggelsen. I tillegg var pasientens overbevisning om at «innleggelsen ikke var riktig» av stor betydning. Opplevelser av krenkelse økte når de opplevde seg behandlet som mindreverdige personer. På motsatt side var opplevelser av å bli respektfullt behandlet, bli lyttet til og å få en rasjonell forklaring på avgjørelsen om tvangsinnleggelse (jf procedural justice) viktig for redusert krenkelsesopplevelse. Opplevelser av at «noe måtte gjøres» førte også til redusert krenkelsesopplevelse. Pasientene ønsket voksen, rasjonell og åpen kommunikasjon om hvorfor det var nødvendig med innleggelse. Dette samsvarer med de internasjonale studiene av faktorer som påvirker negativ tvangsopplevelse (Katsakou et al., 2011).

Andre norske kvalitative studier, deriblant Norvoll (2007) og Kogstad (2009), finner at tvangsinnleggelse kan føre til opplevelser av å bli forrådt, sinne, tristhet, ensomhet og tomhet. Disse opplevelsene kan repareres eller fortsatt være ved flere år etter hendelsen. I likhet med ovennevnte studier kan bruk av politi, fysisk makt, arroganse og trusler føre til vonde erfaringer med innleggelsen og til en opplevelse av ydmykelse,

krenkelse, tap av sosial anseelse i lokalmiljøet, kriminalisering og straff.

4.4 Institusjonsintern tvang

Kontroll av atferd: grensesetting, husregler og øvrige restriksjoner

Som nevnt under punktet om tvangsbruk mer generelt, viser flere internasjonale og nasjonale studier at kontroll av atferd og restriksjoner påvirker tvangsopplevelsen under sykehusopphold. Det er usikkert hvorvidt dette gir skade ved tvang. Samtidig tyder litteraturgjennomgangen på at disse aspektene ofte inngår som momenter i negative opplevelser av tvang for flere, om ikke alle, pasienter.

Norske studier (spesielt akuttposter) gjenspeiler internasjonale tendenser, selv om utryggheten i forbindelse med urolige og aggressive medpasienter på grunn av store overbefolkede avdelinger synes mindre. Studiene viser at mange innlagte pasienter opplever at akuttpostene kan ha et for sterkt fokus på kontroll av atferd gjennom grensesetting, korrigerende, rigide og omfattende husregler samt øvrige restriksjoner. Dette reduserer tilfredshet og nytteopplevelse av behandlingen. Slike kontrollformer kan oppleves som et inngrep i deres autonomi som voksne personer, og som krenkende, belastende, vilkårlig og meningsløs i behandlingsøyemed (bla Holte, 2000, 2001, 2003; Sørgaard, 2002; Vatne, 2003; Karlsson, 2004; Norvoll, 2007; Skorpen og Øye, 2008; Svindseth et al., 2007; Furre og Heyerdahl, 2010). I tillegg viser disse og andre studier at flere tidligere innlagte pasienter kan oppleve personalets atferd som straff, noe som oppleves spesielt dramatisk og krenkende (Kogstad, 2009).

I flere bidrag påpekes det at mange personalskader skjer i grensesettingssituasjoner (Norvoll, 2008; Norvoll et al., 2008), og at slike situasjoner kan forstås som «høyrisiko- intervensjoner» som øker faren for fysiske skader på både personal og pasienter (eksempelvis Visalli et al., 1997; Visalli og McNasser, 2000; Smith et al., 2005; Wynn, 2003). Reduksjon av slik tvangsbruk kan dermed føre til mindre skade for begge parter. Som Smith et al. (2005) påpeker, er det samtidig ulike vurderinger i forskningen mellom de som mener at isolat /skjerming reduserer vold og de som mener at innesperring øker voldsrisikoen på grunn av angst, panikk og sinne hos pasientene. Det er derfor behov for ytterligere forskning for kunne gi mer differensiert kunnskap om når intervensjo-

nene virker forebyggende og når de selv kan bidra til økt konflikt og skade.

Fysisk makt og holding

Flere studier fremhever at fysiske kampsituasjoner, som ved en beltelegging, i særlig grad øker farene for skader. På bakgrunn av denne tenkningen er det blant annet innført en «hands off policy» ved sykehus (Visalli og McNasser et al, 1997; Visalli og McNasser, 2002). Dette innebærer at man i det lengste utsetter bruk av fysisk makt eller fysiske virkemidler fordi dette ofte utløser eskalerende situasjoner med økt fare for skader på personalet og pasienter. Man bør tilstrebe at situasjoner heller løses verbalt gjennom kommunikasjon og andre tiltak. I tillegg vektlegger man betydningen av å støtte personalet gjennom lederskap, økt kompetanse og kommunikasjonsferdigheter i slike situasjoner.

Det finnes få systematiske norske studier av pasienters opplevelser av fysisk makt og holding. Foreliggende studier viser likevel at pasienter kan oppleve disse situasjonene som vanskelige og til dels traumatiske. Det synes som at fysiske kampsituasjoner eller fysisk maktbruk innebærer en risiko for «voldeliggjøring» av konfliktsituasjoner, ikke bare for personalet, men også for pasientene. I likhet med internasjonale studier oppgir flere pasienter at de blir utsatt for vold av personalet og politiet i forbindelse med tvangsbruk og fysisk makt, blant annet i form av lugging, klyping, hardhendt behandling, nedleggelse i bakken og fysiske skader (bla Kogstad, 2009; Norvoll, 2007 og Norvoll et al., 2008).

Prosjektet «Ut av konflikt» (Ingeberg og Vae, 2006) fra barne- og ungdomspsykiatrisk avdeling viser at barna opplevde fastholding som mer negativt enn personalet antok. Barna fortalte at holding kan oppleves som krenkende, nedverdiggende, at det brukes noen ganger som straff når barn og unge ikke hører etter, eller på andre måter bryter reglene. De forsto ofte ikke nødvendigheten av å bli holdt, kunne tenke på episoder med fastholding og ha vonde drømmer om det lenge etter at det har skjedd. De foreslo på samme tid flere alternativer til fastholding.

Isolat, skjerming og mekaniske tvangsmidler

Det finnes et stort omfang av internasjonal forskning om isolat og tvangsmidler («seclusion and restraint»). Deler av denne forskningen har vært opptatt av pasientenes opplevelser av isolat og tvangsmidler og ulike former for skadevirkninger

av disse. Den norske forskningen om tvangsmidler og skjerming er mer begrenset.

Pasientstudier viser at isolering kan vekke en rekke negative følelser, virke psykisk nedbrytende og føre til blant annet depresjon, apati, angst og tankeforstyrrelse, samt sanseendringer (Dalgard, 1983, som sitert i Husum og Hjort, 2009). En oppsummering av forskningen (se Norvoll, 2007), viser at en del pasienter forteller om en kompleks blanding av både gode og negative opplevelser (bla Wadeson og Carpenter, 1976; Richardson, 1987; Mann et al., 1993; Hoekstra et al., 2004; Meehan et al., 2000). Flere studier finner at de fleste har negative opplevelser under isoleringen i form av tvangsbruk, frihetsberøvelse, avmakt og krenkelser selv om noen pasienter kan oppleve kortvarig isolering som hjelp til å roe seg (Brown og Tooke, 1992; Martinez et al., 1999; Ray et al., 1996; LeGris et al., 1999; Johnson, 1998). Brown og Tooke (1992) og Meehan et al. (2004) finner sprik mellom personalets oppfatning av isolatbruken som nødvendig, terapeutisk og ikke-straffende og pasientenes opplevelse av at isolatbruken har liten terapeutisk verdi, at den brukes som straff for uønsket atferd og er et resultat av personalets kontrollutøvelse.

En senere internasjonal review av kvalitative studier fra 1966–2009 som studerer pasienters erfaringer av isolat og tvangsmidler (Strout 2010), viser fire sentrale tema som innebærer negative psykologiske konsekvenser deriblant; retraumatisering, opplevelser av uetisk praksis og en «broken spirit». Disse studiene, sammen med andre nylige forskningsstudier, viser at bruk av tvangsmidler kan få alvorlige implikasjoner for både pasienter og sykepleiere.

I USA dokumenterte lokalavisen *The Hartford Courant* i 1998 mange dødsfall og skader i forbindelse med isolat og tvangsmidler i psykiatriske sykehus (se Huckshorn, 2004; Smith et al., 2005). Årsakene til dødsfallene skyldtes hyppigst asfyksi (kvelning), hjertestans hos personer under 40 år uten tidligere hjerteproblemer og skader på grunn av feil teknikk eller dårlig tilsyn. 26 % av dødsfallene var barn og unge. På bakgrunn av variasjoner i delstatenes statistikk beregnet avisens statistiske konsulent at faktisk antall trolig var 50 – 150 per år. I følge beskrivelsene skyldtes flere av dødsfallene fysisk makt, omslagslaken/trøyer og bruk av håndkle for å forhindre pasienten fra å bite og spytte. Den siste metoden ble senere forbudt i New York State (Huckshorn, 2004). Den offentlige oppmerksomheten førte til en offentlig utredning av GAO (U.S. General Accounting Office, Health, Education and Human

Services Division) på vegne av Kongressen. GAO-rapporten (1999) støttet oppunder funnene til avisen. De viste i tillegg til en mangelfull dokumentasjon av dødsfall og skader på pasienter i mange delstater, og konkluderte med at det trolig var en underrapportering av slike hendelser og at videre satsing på tvangsreduksjon er viktig.

Flere andre studier viser også at bruk av belter kan gi opplevelser av avmakt, invadering, psykiske og fysiske skader, inkludert dødsfall (Huckshorn 2006; Laursen et al., 2005; Mohr, 2006; Mohr og Mohr, 2003). Videre forteller noen pasienter i disse og andre studier at de får minner om tidligere overgrepserfaringer. En annen studie fremhever også at beltelegging gir økt risiko for fysiske skader og dødsfall hos pasienter i form av dehydrering, kvelning, sirkulasjons- og hudproblemer, tap av muskelstyrke og mobilitet, inkontinens og dyp venetrombose. I tillegg kan belteleggingen oppleves som straff og avvisning med fare for psykisk traumatisering (De Hert et al., 2010).

En deskriptiv studie av 45 avdelinger for barn og unge i USA som benyttet fysiske og mekaniske tvangsmidler i tidsrommet fra 1993–2002, viste at mannlige barn og unge var overrepresentert (Nunno et al., 2006). 38 fatale hendelser skjedde gjennom og etter fysiske tvangsmidler og syv hendelser gjennom mekaniske tvangsmidler. 28 dødsfall skjedde ved utsatt (langvarig) tvangsmidler. I 25 av tilfellene skyldtes dødsfallene asfyksi som beskrevet hos voksne ovenfor. I følge tilgjengelige data var det i hvert fall 23 tilfeller hvor barnas atferd ikke oppfylte kriteriene om å være til skade for seg selv eller andre. Det viste seg imidlertid å være store mangler ved registreringene av slike hendelser, også på nasjonalt nivå. Omfanget viser derfor at den statlige styringen av slike hendelser må styrkes.

En surveyundersøkelse fra Storbritannia, finner også flere dødsfall i forbindelse med nedleggelse og beltebruk (Paterson et al., 2003). Dette skyldes i tillegg til ovennevnte beskrivelser, også nakketak.

Det er relativt begrensede studier av pasienters opplevelser av og registrerte skader ved mekaniske tvangsmidler i Norge (Furre og Heyerdahl, 2010). I intervjuer med fem brukere finner Hammervold (2009) at brukernes opplevelser er preget av systemets bruk av makt og pasientens nakenhet der følelser som avmakt, ensomhet, redsel og retraumatisering blir beskrevet. Informantene erfarte at de i liten grad hadde medvirkning før eller under tvangsmiddelbruk. De beskrev både et behov for, og et ønske om å bidra med sine erfaringer etter bruk av tvangsmidler. Dette

handlet både om å få bearbeide hendelsen for sin egen del, men også om å bidra med sine erfaringer for å øke kunnskapen hos personalet. Wynn (2004) finner i intervjuer med tolv innlagte pasienter at beltelegging kan skape følelser av angst, sinne, fiendtlighet og mistillit til personalet etter hendelsen. Noen få hadde mindre fysiske skader som følge av belteleggingen, mens to fikk tilbake minner om tidligere overgrep. Pasientene varierte mellom å oppleve hendelsen som berettiget og/eller hjelpsom, mens andre var mer kritiske. Bedre debriefing med pasienten etter hendelsen og alternative metoder blir anbefalt.

En Cochrane-review finner at det foreligger få kontrollerte studier om den behandlingmessige effekten av tvang og isolat sett i forhold til den omfattende bruken. Kvalitative studier som viser at flere pasienter opplever tvang og isolatopphold som krenkende og traumatisk, gir samtidig grunnlag for bekymring over denne praksisen (Sailas og Fenton, 2003). En kunnskaps gjennomgang av bruk av mekaniske tvangsmidler overfor barn og ungdom i psykisk helsevern (Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten, 2005), viste at det ikke foreligger kontrollerte studier av skadevirkninger ved bruk av tvangsmidler. De mener derfor at effekten av tvangsmidler er ukjent. Kvalitative studier viser at enkelte positive opplevelser av trygghet ble rapportert, men at negative opplevelser som manglende bevegelsesfrihet, ubehag og sinne dominerte blant resultatene. På denne bakgrunn konkluderte de med etiske betenkeligheter ved tvangsmiddelbruk.

Det finnes noen pasientstudier av skjerming. Disse studiene viser ulike og multifasettede opplevelser. Pasientenes opplevelser av tvangsaspektet ved skjerming er generelt sterkere og har større likheter med isolatopplevelser enn behandlingstanken ved skjerming antar (Sørgaard, 2004; Norvoll 2007).

Opplevelsen av behandlingsutbytte ved skjerming varierer. En nasjonal brukerundersøkelse med 712 respondenter viser at 14 prosent ikke hadde ønsket, men allikevel mottatt skjerming (Bjerkan et al., 2009). 21 prosent hadde ikke hatt noe utbytte av skjerming, 12 prosent hadde hatt svært lite utbytte, 20 prosent stort utbytte og 11 prosent svært stort utbytte. 26 prosent ønsket skjerming på eget avsnitt/rom, mens hele 68 prosent av det totale utvalget rapporterte at de ikke ønsket denne type behandling. Det var flere som ikke ønsket skjerming i gruppen som hadde vært innlagt i døgninstitusjoner tidligere og de som var

tvangsinnlagte. Andre studier kan tyde på at aktiv oppfølging og tilstedeværelse av personalet samt brukerinvolverte aktiviteter utenfor rommet synes å øke behandlingsutbyttet for flere pasienter, om ikke alle (Norvoll, 2007; Norvoll et al., 2008; Gamme, 2009).

Kvalitative studier viser at positive behandlings- og omsorgselementene ved skjerming er trygghet ved personalets nærvær, fast personalkontakt, ro og god hjelp til å få dekket sine behov (Holte, 2001, 2003; Norvoll, 2007; Karlsson, 2004). Noen opplever skjermingen som realitetsstyrkende i tråd med behandlingsfilosofien, men dette varierer individuelt, og på tvers av diagnoser.

Studier viser samtidig at mange pasienter har negative opplevelser av skjerming (Holte, 2000, 2001, 2003; Karlsson, 2004; Norvoll, 2007; Andersen, 2007; Jensen, 2008; Norvoll et al., 2008; Gamme, 2009). Det fortelles om for lite anerkjennende tilnærming og mangelfull dialog med miljøpersonalet, og ønske om flere samtaler med lege. Flere opplever for sterk barnsliggjørende og passiverende bruk av husregler og øvrige restriksjoner med for ensidig fokus på kontroll. Videre oppgis opplevelser av vold ved fysisk maktbruk på skjermingsrommet, eller når de blir dratt tilbake til skjermingsrommet med makt av personalet. Pasienter som ikke ønsker hvile, opplever for stor grad av sosial isolasjon og savner flere aktivitetstilbud. Det forteller om for ensidig vekt på patologi i stedet for samarbeid om bedringsprosessen rettet mot hjemmesituasjonen.

Frihetsberøvelsen og innelukkingen på det nakne skjermingsrommet kan skape opplevelser av skjerming som fengsel, glattcelle, husarrest, straff og avmakt med påfølgende klaustrofobi, angst og panikkhandlinger. Dette, i kombinasjon med rigide regler, avmaktsopplevelser, manglende kommunikasjon og innflytelse på behandlingsutformingen, kan lede til krenkelse, frustrasjon og sinne med eventuell kasting av møbler og rømningsforsøk, som så defineres som uro eller utagering, og som kan lede til ytterligere tvangsbruk (Norvoll, 2007). Pasientene kan videre oppleve det nakne interiøret og belterommet som skremmende, sterilt og lite hyggelig (jf også Hammersvold, 2009).

Det mangler imidlertid mer systematiske forskningsstudier som viser hvorvidt slike negative opplevelser av skjerming oppleves som traumatisk og skadelig, og hvilke effekter skjermingsoppholdet (-ene) gir på kort og lang sikt.

5 Konklusjon

Tidligere litteraturstudier av pasienters opplevelser av tvang viser at disse kan være preget av en kompleks blanding av negative og positive opplevelser, og at det kan være betydelig ulike vurderinger og erfaringer med tvangsbruken. Dette gjenspeiles til dels i denne litteraturgjennomgangen selv om de potensielle skadevirkningene av tvang har vært i fokus.

Til tross for at opplevelser og erfaringer med tvang er varierte, gir litteraturgjennomgangen et solid grunnlag for å si at tvang kan føre til ulike former for skade, til dels av svært alvorlig karakter. Den kan også bidra til å redusere brukernes opplevelse av psykisk helse. Omfang av disse skadene, og skademønstre samt effekter på behandlingsutkomme er imidlertid mer ukjent og må gjøres til gjenstand for utdypende litteraturstudier og empirisk forskning.

Det mangler i dag systematiske studier som undersøker hvor nødvendig tvangen har vært/er for å forebygge skade eller forhindre verre skade dersom den ikke hadde vært benyttet. Spørsmålet om tvangens nødvendighet for å forhindre skade (sett fra alle aktørenes side), er kompleks og forblir uavklart når man går til forskningslitteraturen i dag. Nødvendigheten vil trolig variere avhengig av person, situasjon, type tvang og tilgang på alternative frivillige løsningsstrategier. I tillegg er det, i likhet med det som fremkommer internasjonalt, et problem med manglende og utilstrekkelige registrering av skader på pasienter (både voksne og barn og unge) i forbindelse med tvangsbruk. Dette vanskeliggjør skadevurderingene og bidrar til å redusere offentlig og klinisk styring på dette området.

Litteraturen om pasienters opplevelser av tvang gir mer utfyllende informasjon om tvangens potensielle skadevirkninger. Til tross for at noen pasienter kan ha positive erfaringer med tvang, synes litteraturgjennomgangen å støtte opp under internasjonale vurderinger av tvang som «høy-risiko-intervensjoner» både for pasienter og personalet. Flere bidrag om alternativer til tvang viser at det har vært mulig å redusere tvangsbruken uten økt skade på pasient eller ansatte (Norvoll et al., 2008). Videre kan pasientenes hyppige forslag til alternative løsninger av situasjonen, være en indikasjon på at tvangsbruken oftere kunne vært unngått. Disse forholdene innebærer at tvangssituasjoner må gjøres til gjenstand for spesiell kvalitetssikring og at det må iverksettes system-/organisasjonsendringer og intervensjoner som er rettet mot å redusere unødig bruk av

tvang. Det bør rettes spesiell oppmerksomhet mot pasienter som er i risikozonen for traumer og som forteller om negative erfaringer og skadevirkninger slik at man kan finne alternative tilnærminger. I tillegg synes det som at man i Norge kan styrke kvalitetsutviklingen av de psykiske helsetjenestene på dette området ved å innlemme den store og økende kunnskapen om alternativer til tvang internasjonalt og nasjonalt.

6 Referanser

- Almvik, A., Sagsveen, E., Olsø, T.M., Westerlund, H. og Norvoll, R. (2011) Å lage farger på livet til folk. *Tidsskrift for psykisk helsearbeid*, (2), in press.
- Andersen, A.T. (2007) *Integritet og rom. Om hvordan pasient og miljøpersonale opplever å være i samme rom over et lengre tidsrom i en psykiatrisk akuttavdeling*. Universitet i Oslo, Oslo.
- Bjerkan, A.M., Pedersen, P-B. og Lilleeng, S. (2009) *Brukerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne*. SINTEF – rapport 4/09. Trondheim: SINTEF Teknologi og samfunn.
- Blindheim, M. (2001) Kan behandling skade? *Rus & avhengighet*, (4).
- Bonner, G., et al. (2002) Trauma for all: a pilot study of the subjective experience of physical restraint for mental health inpatients and staff in the UK. *Journal of Psychiatric Mental Health Nursing*, 9 (4), 465–73.
- Borg, M. og Topor, A. (2003). *Virksomme relasjoner. Om bedringsprosesser ved alvorlige psykiske lidelser*. Oslo: Kommuneforlaget.
- Cusack, K.J., C. Frueh, T. Hiers, et al. (2003) Trauma within the psychiatric setting: a preliminary empirical report. *Administration and Policy in Mental Health*, 30 (5), 453–460.
- Cusack, K.J., Frueh, B.J., og Brady, K. (2004), Trauma History Screening in a Community Mental Health Center. *Psychiatric Services*, (55), 157–162.
- Dalgard, O.S. (1983) Psykiske skadevirkninger av isolering. *Hefte for kritisk juss*, (3/4), 17–20.
- De Hert, M., Einfinger, G., Scherpenberg, et al. (2010) The prevention of deep venous thrombosis in physically restrained patients with schizophrenia. *The International Journal of Clinical Practice*, 64 (89), 1109–115.
- Eriksson, K.I. og Westrin, C.G. (1995) Coercive measures in psychiatric care. Reports and reactions of patients and other people invol-

- ved. *Acta Psychiatrica Scandinavia*, (92), 225–230.
- Frueh, B.C., Knapp, R., Cusack, K.J., Grubaugh, A. et al. (2005) Patients' Reports of Traumatic or Harmful Experiences Within the Psychiatric Setting. *Psychiatric Services*, 56 (9), 1123–1133.
- Furre, A. og Heyerdahl, S. (2010) *Bruk av tvang i ungdomspsykiatriske avdelinger*. Oslo: Region-senteret for barn og unges psykiske helse. Helseregion Øst og Sør.
- Gamme, W.I. (2009) Skjerming med brukermed-virkning – Kan endring av skjermingspraksis øke pasienters tilfredshet? *Tidsskrift for psykisk helsearbeid*, 4, 241–249.
- Gardner, W., et al. (1999) Patients' revisions of their beliefs about the need for hospitaliza-tion., *American Journal of Psychiatry*, 156 (9), 1385–1391.
- GAO-rapporten (1999) *Mental Health. Improper Restraint of Seclusion Use Places People at Risk*. Report to Congressional Requesters. GAO/HEHS-99–176. September 1999. Washington: General Accounting Office. Health, Education, and Human Services Division.
- Gaskin, C.J., Elsom, S.J., og Happell, B. (2007) Interventions for reducing the use of seclusion in psychiatric facilities. Review of the litera-ture. *British Journal of Psychiatry*, Vol. 191, 298–303.
- Gilbert, H., Rose, D. , og Slade, M. (2008) The importance of relationships in mental health care: a qualitative study of service users' expe-riences of psychiatric hospital admission in the UK. *BMC Health Services Research*, 8 (9), 26–31.
- Greenberg, W.M., Moore-Duncan og L., Herron, R. (1996) Patients' attitudes toward having been forcibly medicated. *The Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 24 (4), 513–524.
- Haglund, K., von Knorring, L., og von Essen, L. (2003) Forced medication in psychiatric care: patient experiences and nurse perceptions. *Journal of Psychiatric and Mental Health Nurs-ing*, (10), 65–72.
- Helsedirektoratet (2009) *Vurdering av behand-lingsvilkåret i psykisk helsevernloven. Gjennom-gang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psy-kisk helsevern (IS-1370). Rapport fra en arbeidsgruppe nedsatt av Helsedirektoratet*. Oslo: Statens forvaltningstjeneste.
- Hoekstra, T. Lendemeijer, H.H.G.M., og Jansen, M.G. M. J. (2004) Seclusion: the inside story. *Journal of Psychiatric and Mental Health Nurs-ing*, 11 (3), 276–283.
- Holte, J.K. (2000) *Skjerming: teoretisk begrunnelse og praktisk gjennomføring*. Notat nr.2/2000. Elverum: Høgskolen i Hedmark.
- Holte, J.S. (2001) *Som en livbøye i et opprørt hav. Skjerming – teoretisk begrunnelse og praktisk gjennomføring*. Rapport nr. 4. Elverum: Høgskolen i Hedmark.
- Holte, J.S. (2003), *Skjerming – utvikling av en begrunnet praksis*. I: J. K. Hummelvoll (Red.), *Kunnskapsdannelse i praksis*. Kapittel 6, 117–146. Oslo: Universitetsforlaget.
- Huckshorn, K. A. (2004) Reducing Seclusion & Restraint Use in Mental Health Settings. Core Strategies for Prevention. *Journal of Psychoso-cial Nursing*, 42 (9), 22–33.
- Huckshorn, K.A. (2006), Re-designing state men-tal Health policy to prevent the use of seclu-sion and restraint. *Administration Policy Men-tal Health*, 33 (4), 482–91.
- Husum, T.L. og Hjort, H. (2009) Menneskerettig-heter i psykisk helsevern. *Tidsskrift for Norsk Psykologforening*, 46 (12), 1169–1171.
- Høyér, G. (2000), On the justification for civil com-mitment. *Acta Psychiatrica Scandinavia*, (101), 65–71.
- Høyér G., Kjellin L., Engberg M. et al. (2002), Paternalism and Autonomy: A presentation of a Nordic study on the use of coercion in the mental health care system. *International jour-nal of Law and Psychiatry*, (25), 93–108.
- Ingeberg, A. og Veia, I. (2006) «Ut av konflikt». *Voksne for Barn*, (3).
- Iversen, K.I., Høyér, G., Hal, S. og Grønli, O.K. (2002) Perceived coercion among patients admitted to acute wards in Norway. *Nordic Journal of Psychiatry*, 56 (6), 433–439.
- Jarrett M, Bowers L, og Simpson A. (2008) Coer-ced medication in psychiatric inpatient care: literature review. *Journal of Advanced Nursing*, 64 (6), 538–548.
- Jensen, Ø. (2008) *Virksomme faktorer i akuttpsyki-atr*. Avdeling for helsefag. Høgskolen i Buske-rud, Drammen.
- Johansson, M. og Lundman, B. (2002) Patients' experience of involuntary psychiatric care: good opportunities and great losses. *Journal of Psychiatric and Mental Health Nursing*, (9), 639–647.
- Johnson, M. E. (1998) Being restrained: a study of power and powerlessness. *Issues in Mental Health Nursing*, (19), 191–206.
- Kaltiala-Heino, R., Lippala, P. og Salopkangas, R. (1007). Impact of Coercion on Treatment Out-

- come. *International Journal of Law and Psychiatry*, 20 (3), 311–322.
- Kjellin, L., Andersson, K., Bartholdson, E. et al. (2004) Coercion in psychiatric care- patients' and relatives' experiences from four Swedish psychiatric services. *Nordic Journal of Psychiatry*, 58 (2), 153–159.
- Kallert, T.W., Glockner, M. og Schutzwohl, M. (2008) Involuntary vs. voluntary admission – A systematic literature review on outcome diversity. *European Archives of Psychiatry and Clinical Neuroscience*, 258 (4), 195–209.
- Karlsson, B. (2004) *Mani som fenomen og lidelse: pasient- og personalerfaringer som grunnlag for kunnskapsutvikling i psykiatrisk sykepleie.*, Institutt for sykepleievitenskap og helsefag. Universitetet i Oslo, Oslo.
- Katsakou, C., Marouga, S. og Garabette, J. et al. (2011) Why do some voluntary patients feel coerced into hospitalization? A mixed- methods study. *Psychiatric Research*.
- Katsakou, C., Probe, S. (2006) Outcomes of involuntary hospital admission – a review. *Acta Psychiatrica Scandinavia*, 114 (4), 232–41.
- Kogstad, R. (2004), VENDEPUNKT – Byggesteiner i bedringsprosessen, *Tidsskrift for psykisk helsearbeid*, (4), 41–49.
- Kogstad, R. (2009) Protecting mental health clients' dignity – The importance of legal control. *International Journal of Law and Psychiatry*, 32, 383–391.
- Laursen, S.B., Jensen T. N., Bolwig, T. og Olsen, N. V. (2005) Deep venous thrombosis and pulmonary embolism following physical restraints. *Acta Psychiatrica Scandinavia*, (111), 324–327.
- LeGris, J., Walters, M. Browne, G. (1999) The impact of seclusion on the treatment outcomes of psychotic in- patients. *Journal of Advanced Nursing*, 30 (2), 448–459.
- Lidz, C.W. et al. (1995) Perceived Coercion in Mental Hospital Admission, *Arch Gen Psychiatry*, Dec., 1034–1039.
- Lidz, C.W., et al. (1998) Factual sources of psychiatric patients' perceptions of coercion in the hospital admission process. *American Journal of Psychiatry*, 155 (9), 1254–60.
- Martinez, R., Grimm, M. og Adamson, M. (1999) From the inside looking out. Does a patient see seclusion as therapeutic or punitive? *Journal of Psychosocial Nursing*, 37 (3), 13–22.
- Meehan, T., Vermeer, C. og Windsor, C.I. (2000) Patients' perceptions of seclusion: a qualitative investigation. *Journal of Advanced Nursing*, (31), 370–377.
- Meehan, T., Bergen, H. og Fjeldsoe, K. (2004) «Staff and patient perceptions of seclusion: has anything changed?» *Journal of Advanced Nursing*, 47 (1), 33–38.
- Mohr, W.A. (2006) Reflecting on tragedy: A commentary on deaths of children in restraints. *Child Abuse & Neglect*, (30), 1329–1331.
- Mohr, W.K., Petti, T. A. og Mohr, B. D. (2003) Adverse affects associated with the use of physical restraints. *Canadian Journal of Psychiatry*, (48), 330–337.
- Monahan, J., Lidz, C.W., Hoge, S.K., Mulvey, E.P. et al. (1999) Coercion in the provision of mental health services: The MacArthur Studies. I: J.P. Morrissey og Monahan, J. (Red.): *Research in Community and Mental Health. Coercion in mental health services – international perspectives*. Stamford: JAI Press.
- Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten (2004) *Pasienterfaringer ved poliklinikker for voksne i det psykiske helsevernet i Norge – Hovedresultater*. PasOpp-rapport nr 7–2004. Oslo: Helsedirektoratet.
- Nasjonalt senter for helsetjenesten (2005) *Bruk av mekaniske tvangsmidler overfor barn og ungdom i psykisk helsevern*. Oslo: Helsedirektoratet.
- Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten (2006), *Brukererfaringer med døgnenheter i psykisk helsevern. Resultater og vurderinger etter en nasjonal undersøkelse i 2005*. Rapport Nr 9 – 2006. Oslo: Helsedirektoratet
- Norvoll, R. (2007) *Det lukkede rom. Bruk av skjerming som behandling og kontroll i psykiatriske akuttposter*. Institutt for sosiologi og samfunnsgeografi. Universitetet i Oslo, Oslo.
- Norvoll, R., Hatling, T. og Hem, K-G. (2008) *Det er nå det begynner!: hovedrapport fra prosjektet Brukerorienterte alternativer til tvang i sykehus (BAT)*. Trondheim: SINTEF.
- Nunno, M.A., Holden, M. J. og Tollar, A. (2006) Learning from tragedy: A survey of child and adolescent restraint fatalities», *Child Abuse & Neglect*, 30 (12), 1333–1342.
- Oberleitner, L. (2000), Aversiveness of Traditional Psychiatric Patient restriction. *Archives of Psychiatric Nursing*, XIV (2), 93–97.
- O'Donoghue, B., Lune, J., Larkin, C. et al. (2010) Involuntary admission from the patients' perspective. *Social psychiatry and psychiatric epidemiology*, 45 (6), 631–638.
- Oloffson, B. (2000) *Use of coercion in psychiatric care as narrated by patients, nurses and physicians*. New Series No 655. Umeå Medical Dissertation Department of Nursing and the

- Department of Clinical Sciences, Division of Psychiatry, Umeå Universitet, Umeå.
- Paterson, B., Bradley, P., Saddler, D. og Leadbetter, D. (2003) Deaths associated with restraint use in health and social care in the UK. The results of a preliminary survey. *Journal of Psychiatric and Mental Health Nursing*(10), 3–15.
- Priebe, S., Watts, J., Chase, M., og Matanov, A. (2005) Processes of disengagement and engagement in assertive outreach patients: qualitative study. *The British Journal of Psychiatry*, 187(5), 438–443
- Robins, C., Sauvageot, J., Cusack, K.J., Suffoletta-Maierle, S. og Frueh, B.C. (2005) Consumers' Perceptions of Negative Experiences and «Sanctuary Harms» in Psychiatric Settings. *Psychiatric Services*, 56 (9), 1134–1138.
- Sailas E. og Fenton, M. (2003) «Seclusion and restraint for people with serious mental illnesses.» *The Cochrane Library*, Issue 3. Oxford: Update Software
- Shannon, B.N., Kavanagh, M. og Mullholand, C. (2009) Predictors of PTSD symptoms in response to psychosis and psychiatric admission. *Journal of Nervous and Mental Disease*, 1, 56–60.
- Stanhope, V., Marcus, S. og Solomon, P. (2009) The impact of coercion on services from the perspective of mental health care consumers with co-occurring disorders. *Psychiatric services*, 60 (2), 183–188.
- Skorpen, A. og Øye, C. (2008) *Dagliglivet i en psykiatrisk institusjon: en analyse av miljøterapeutiske praksiser*. Det psykologiske fakultet. Universitet i Bergen, Bergen.
- Smith, G.M., R.H. Davis, E.O. Bixler, H.M. et al. (2005) Pennsylvania State Hospital Systems' Seclusion and restraint Reduction Program. *Psychiatric Services*, 56 (9),1115–1122.
- Strout, T. (2010) Perspectives on the experience of being physically restrained: An integrative review of the qualitative literature. *International Journal of Mental Health Nursing*, (19), 416–427.
- Swindseth, M.F., Dahl, A. A. og Hatling, T. (2007) Patients' experience of humiliation in the admission process to acute psychiatric wards. *Nordic Journal of Psychiatry*, 61 (1), 47–53.
- Sørgaard, K.W. (2004) Patients' perception of coercion in acute psychiatric wards. An intervention study. *Nordic Journal of Psychiatry*, 58 (4), 299–304.
- Vatne, S. (2003) *Korrigere og anerkjenne. Sykepleieres rasjonale for grensesetting i en akuttpsykiatrisk behandlingspost*. Institutt for sykepleievitenskap. Universitetet i Oslo, Oslo.
- Visalli, H. og McNasser, G. (2000) Reducing Seclusion and Restraint: Meeting the Organizational Challenge. *Journal of Nursing Care Quality*, 14 (4), 45–44.
- Visalli, H. og McNasser, G. (1997) Striving Toward a Best Practice Modell for a Restraint-Free Environment. *Journal of Nursing Care Quality*. 11 (6), 1–4.
- Visalli, H., G. og McNasser, G. et al (1997) Reducing High-risk Interventions for Managing Aggression in Psychiatric Settings. *Journal of Nursing Quality*, 11 (3),54–61
- Vaaland, T.Ø. (2007) *Brev til en minister: historier om psykisk helse og rus skrevet til Ansgar Gabrielsen*. Oslo: Gyldendal akademisk
- Wynn, R. (2004), Psychiatric inpatients' experiences with restraint. *The Journal of forensic psychiatry & psychology*, 15, (1), 124–144.
-

Vedlegg 6

Årsaker til alvorlige sinnslidelser

Divisjon for psykisk helse, Avdeling for voksne, Nasjonalt folkehelseinstitutt

1 Hva er alvorlige sinnslidelser?

Alvorlige sinnslidelser karakteriseres som regel ved at virkelighetsoppfatningen er forstyrret. Vi vil her konsentrere oss om lidelser som klassifiseres som psykoser i de mest brukte klassifikasjonssystemene for psykiske lidelser, *International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems* (ICD) og *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* (DSM).

Omkring 3 % av befolkningen vil utvikle en psykose i løpet av livet¹. Schizofreni og bipolar (manisk-depressiv) lidelse er de viktigste diagnosene. Schizofreni er den hyppigst forekommende med en livstidsforekomst på i underkant av 1 %, og også den lidelsen der vi har best dokumentert kunnskap om årsaker og risikofaktorer. Hovedtyngden av denne rapporten er derfor basert på resultater fra forskning på schizofreni. Det er imidlertid gode holdepunkter for at årsaksmekanismene ved psykoser for en stor del er felles for de ulike diagnostiske gruppene².

2 Bakgrunn

2.1 Historikk

Systematiske beskrivelser av psykotiske lidelser kom først på nittenhundretallet, og begrepet schizofreni ble innført av Bleuler i 1908³. Antagelser omkring hva som er årsaken til schizofreni har siden den tid vekslet mellom å være dominert av henholdsvis arvelige faktorer eller miljøpåvirkninger. På begynnelsen av 1900-tallet antok man at schizofreni var arvelig, en oppfatning som også Freud delte. Dette var imidlertid ikke basert på vitenskapelige funn. I løpet av mellomkrigstiden ble den rådende oppfatning at schizofreni, i likhet med andre psykiske lidelser, hovedsakelig skyldes miljøfaktorer. I tråd med psykoanalytisk teori skulle forholdet til mor være av sentral betydning, og i 1948 lanserte psykoanalytikeren Frida Fromm-Reichmann begrepet «den schizofrenogene mor» (*moren som skaper schizofreni*). Hun

hevdet at en dominant og overbeskyttende, men på den annen side avvisende mor var årsaken til schizofreni. Også denne teorien manglet et vitenskapelig grunnlag. Senere forskning har ikke funnet holdepunkter for teorien, og begrepet «den schizofrenogene mor» finnes ikke lenger i den vitenskapelige litteraturen³.

Det miljømessige perspektivet fortsatte å dominere i etterkrigstiden og langt inn i 1980-årene. Fokus skiftet fra mor til familien – deretter til hele samfunnsstrukturen. De mest ytterliggående teoretikerne hevdet at den schizofrene pasient var den eneste sunne i en syk familie i et sykt samfunn, og at schizofreni som sykdom rett og slett ikke eksisterte⁴. Samtidig ble det drevet genetisk forskning av høy vitenskapelig kvalitet, og i løpet av 1980-tallet kunne man med sikkerhet fastslå at arvelige faktorer spiller en viktig rolle for utviklingen av schizofreni³.

I løpet av de siste 30 årene har det vokst frem et mer balansert syn på årsakene til schizofreni og psykoser. Både gener og miljøfaktorer anerkjennes som vesentlige, og i de senere årene har nettopp samspillet mellom gener og miljøfaktorer blitt et sentralt element i forskningen omkring årsakene til denne typen psykiske lidelser^{5,6}, samtidig som kravet til vitenskapelig dokumentasjon er fundamentalt.

2.2 Risikofaktorer og årsaker

Så lenge infeksjoner utgjorde hovedtyngden av sykdomsbyrden i samfunnet, var det naturlig å forestille seg at én enkelt årsak både var nødvendig og tilstrekkelig for å utvikle en lidelse. I våre dager, hvor hjerte- og karsykdommer, diabetes, kreft og psykiske lidelser dominerer, er en slik modell ikke lenger brukbar. Nå vet vi at vanlige ikke-smittsomme sykdommer er et resultat av et samspill mellom mange faktorer, både av genetisk og miljømessig art. Derfor snakker man ofte om *risikofaktorer* i stedet for årsaker⁷. En risikofaktor trenger verken å være tilstrekkelig eller nødvendig for å utvikle sykdommen. Dette innebærer at

det er flere måter å pådra seg en lidelse på. Stress er for eksempel en av mange risikofaktorer for hjerteinfarkt. Men ikke alle som er utsatt for langvarig stress får hjerteinfarkt, og ikke alle som får hjerteinfarkt har vært utsatt for stress. En person som røyker i tillegg til å være stresset, vil ha økt risiko for å utvikle hjerteinfarkt i forhold til en som er stresset, men ikke røyker. En annen person, som er arvelig belastet med hensyn til hjerte- og karsykdommer, kan få infarkt selv om han verken er stresset eller røyker. Funnene når det gjelder psykoser er tilsvarende. Én risikofaktor øker sannsynligheten for å få lidelsen, men hver enkelt bidrar som regel bare i begrenset grad.

Det er fremdeles stor usikkerhet knyttet til de fleste kjente risikofaktorene for schizofreni. En av årsakene til dette er at epidemiologisk forskning krever data fra mange ulike studier, samlet over lang tid og helst fra ulike befolkningsgrupper før man kan trekke noen endelige konklusjoner. Samtidig er det utfordrende å tolke tallene – å forstå hva de betyr både for den enkelte som eventuelt måtte være utsatt for risikofaktorene, og for samfunnet som helhet.

En oversikt over risikofaktorene som omtales under er gjengitt i Tabell 1. Mange av faktorene er forbundet med omtrent en dobling i risiko for å utvikle sykdom (relativ risiko rundt 2). Dette kan høre mye ut. Men når lidelsen er sjelden, forblir den absolutte risikoen lav. Hvis risikoen for å få schizofreni i løpet av livet er 0.75 % for en person født og oppvokst på landet, mot 1.5 % for en person født og oppvokst i byen, er den absolutte økningen i risiko liten (under 1 %), og sannsynligheten for å utvikle schizofreni for et «bybarn» fremdeles svært lav. Det samme gjelder de aller fleste risikofaktorene vi beskriver. Mange utsettes for «risiko», men veldig få blir syke. Derfor ligger det store utfordringer både i å identifisere de underliggende årsaksmekanismene, og i å forstå de komplekse mekanismene som ligger bak spillet mellom de forskjellige faktorene.

2.3 Arv og miljø

Vi har valgt å dele risikofaktorene for schizofreni inn i to hovedområder – genetiske og miljømessige. Med genetiske risikofaktorer mener man faktorer knyttet til arvematerialet (genomet). Miljømessige faktorer utgjøres av alle faktorer som ligger utenfor genomet, og inkluderer alt som oppstår etter befruktingen, via forhold i fosterlivet, til ernæring, sykdommer, livsstil og sosiale faktorer i barndom og voksen alder. Miljøfaktorer er altså i denne forstand et svært vidt begrep.

3 Genetiske risikofaktorer

3.1 Familie-, tvilling- og adopsjonsstudier

Allerede i mellomkrigstiden så man at schizofreni «gikk igjen» i familier. Dette har senere blitt bekreftet i studier som viser at risiko for schizofreni øker med genetisk slektskap (se Figur 1)³. Sannsynligheten for å selv å få sykdommen er for eksempel hele 30 % dersom begge foreldrene har diagnosen⁸. Men opphopning av en sykdom i familier trenger ikke skyldes gener, det kan også skyldes familiemiljøet. For å skille mellom arv og miljø må man bruke tvilling- eller adopsjonsstudier. Flere tvillingstudier i 1960-årene, inkludert en fra Norge⁹, viste at genetiske faktorer spiller en betydelig rolle for utviklingen av schizofreni. Senere undersøkelser av samme type, men med stadig bedre metoder, har bekreftet dette¹⁰. I tillegg har man i flere store adopsjonsstudier vist at risikoen for schizofreni er langt høyere hos bortadopterte barn hvis biologiske foreldre har schizofreni sammenliknet med adopsjonsbarn hvis foreldre ikke har sykdommen¹¹. Samlet betyr dette at vi i dag har sikker dokumentasjon på at genetik er av stor betydning for utviklingen av schizofreni.

Basert på en analyse av data fra alle publiserte tvillingstudier (meta-analyse), ble arveligheten av schizofreni, som er et uttrykk for den relative betydningen genetiske faktorer har for en sykdom, beregnet til å være 81 % (95 % konfidensintervall, 73 % – 90 %)¹⁰. I en nylig publisert svensk studie med data fra mer enn 2 millioner familier, ble arveligheten for schizofreni beregnet til å være 64 % (95 % konfidensintervall, 62 % – 68 %)¹². Arveligheten for bipolar lidelse er tilsvarende¹³. Dette er betraktelig høyere enn for de fleste vanlige medisinske sykdommer.

Resultater fra nyere studier peker i retning av at den genetiske disposisjonen for schizofreni og bipolar lidelse i betydelig grad er felles^{8;12-14}. Det betyr at det er de samme genene som gjør et individ sårbar for begge lidelsene. Man ser også økt risiko for psykoser hvis foreldrene har andre typer psykiske lidelser, for eksempel personlighetsforstyrrelser eller alvorlig depresjon¹³.

3.2 Molekylærbiologi

Arvelighetsberegninger fra tvilling- og adopsjonsstudier gir uttrykk for den relative betydningen genetiske faktorer har, men sier ikke noe om hvilke gener som er involvert. Etter at strukturen på det menneskelige genomet ble publisert for

første gang i 2001, var det stor optimisme knyttet til mulighetene for å kartlegge hvilke gener som kan være knyttet til utviklingen av våre vanligste fysiske og psykiske sykdommer, inkludert schizofreni og psykoser. Imidlertid er forventningene om å finne «et gen for» de enkelte sykdommene (for eksempel «schizofrenigenet») ikke innfridd¹⁵. Man har i stedet identifisert en rekke relativt vanlige genvarianter som er forbundet med schizofreni, men hver av disse medfører bare en liten økning i risiko for å utvikle sykdommen^{14;16;17}. I tillegg har man vist at sjeldne strukturelle endringer i DNA, som skyldes at det produseres et for stort antall kopier av en DNA-sekvens eller at hele sekvenser utelates, også spiller en rolle for utviklingen av både schizofreni og bipolar lidelse^{14;18;19}.

Den samlede effekten av de genvariantene man til nå har identifisert kan ikke forklare den høye arveligheten av schizofreni og har hittil heller ikke kunnet gi oss sikker forståelse av de bakkenforliggende sykdomsmekanismene. For tiden satses det sterkt på videre forskning innen dette feltet, med store internasjonale samarbeid²⁰. Ett av de viktigste funnene foreløpig er at genvarianter som øker risikoen for schizofreni også er forbundet med økt risiko for bipolar lidelse¹⁴.

Å ha en nær slektning med schizofreni er den sterkeste risikofaktoren som hittil er funnet for denne lidelsen¹³. Likevel har bare én av tre pasienter med schizofreni nære slektninger med samme tilstand¹⁴. Dette kan kanskje forklares ved at noen har *nye* genetiske forandringer, som man ikke finner hos foreldrene. Hos menn øker forekomsten av genetiske endringer i kjønncellene med alderen. Slike endringer overføres til barna, men vil ikke gjenfinnes i vanlige gentester av faren. Hvorvidt dette er forklaringen på at man i flere studier har vist at det foreligger en sammenheng mellom eldre fedre og schizofreni²¹, særlig i tilfeller der det ikke er noen kjent forekomst av sykdommen i familien, er fremdeles ikke sikkert²². Høy alder hos far er også forbundet med økt risiko bipolar lidelse²³.

4 Miljømessige risikofaktorer

4.1 Risikofaktorer rundt svangerskap og fødsel

4.1.1 Generelt om fosterlivets betydning

Forholdene i fosterlivet kan ha betydning for helsestilstanden langt inn i voksenalder²⁴. Lav fødselsvekt øker blant annet risikoen for senere å

utvikle hjerte- og karsykdommer eller diabetes. Også når det gjelder psykiske lidelser, og særlig schizofreni, ser det ut til at faktorer før og under fødselen i noen tilfeller kan bidra til sykdomsutvikling²⁵. Forskningen rundt dette er betydelig, og omfatter infeksjoner i svangerskapet, ernæringen i fosterlivet, psykiske belastninger, tid og sted for fødselen og komplikasjoner knyttet til selve forløsningen.

4.1.2 Infeksjoner

Første gang man fant en sammenheng mellom infeksjoner i fosterlivet og psykoser var i Finland for omkring 20 år siden²⁶. En studie av unge voksne som var født i tiden rundt en stor influensaepidemi i 1957, viste at forekomsten av schizofreni var dobbelt så høy hos personer født like etter epidemien, i forhold til hos dem som var født like før eller en tid senere. En slik undersøkelse kalles «økologisk», og regnes for å være mindre pålitelige enn andre epidemiologiske metoder fordi man bare har kunnskap om at hele grupper er utsatt for en risikofaktor, men ikke om enkeltindivider. I senere studier har det vært mulig å bestemme ganske sikkert om mor har vært smittet av influensa under graviditet, blant annet gjennom å påvise antistoffer mot viruset i blodprøver tatt under svangerskapet. Resultatene viser at det sannsynligvis er en sammenheng mellom infeksjoner under graviditeten og senere utvikling av schizofreni hos barnet²⁷. Influensa er best studert, men også andre infeksjonssykdommer, som «røde hunder» (rubella), herpes og toksoplasmose, ser ut til å kunne ha den samme negative effekten²⁷.

Risikoen for schizofreni hos barnet er begrenset til de tilfellene der smitten skjer i første del av svangerskapet. Det er usikkert om det er selve viruset, eller den gravides reaksjon på infeksjonen, som kan være skadelig²⁷.

Infeksjoner under svangerskapet er vanlig. Imidlertid vil de aller fleste gravide som får en infeksjon føde barn som aldri utvikler schizofreni. Sannsynligvis må det i tillegg til infeksjonen foreligge en genetisk disposisjon hos fosteret (se avsnitt under om samspill mellom gener og miljø). Barn med en slik genetisk sårbarhet kan, hvis de utsettes for en infeksjonssykdom på et kritisk tidspunkt, senere få sykdommen (det er usikkert om også flere faktorer må være til stede). Dette er godt illustrert i en studie fra 2009, der man fant at nyrebekkenbetennelse hos mor under svangerskapet økte sannsynligheten for schizofreni hos

barnet, men bare dersom schizofreni forekom i nær familie²⁸.

4.1.3 Ernæring

Mors ernæring under svangerskapet kan ha betydning for utvikling av schizofreni²⁹. Her har studier bygget på historiske, katastrofale situasjoner bidratt med verdifull informasjon. I Nederland har man undersøkt om den store hungersnøden som oppsto under tyskernes blokade vinteren 1944–45 kunne påvirke barna som ble født like etterpå³⁰. Undersøkelser over 40 år senere viste at forekomsten av schizofreni var omtrent dobbelt så stor hos personer hvis mødre nettopp var blitt gravide i denne perioden, sammenlignet med personer hvis mødre var kommet lengre ut i svangerskapet da matmangelen inntraff, eller som ikke var utsatt for hungersnøden. En slik sammenheng mellom alvorlig underernæring i fosterlivet og senere utvikling av schizofreni er senere også vist i studier fra Kina³¹.

Sammenhengen mellom hungersnød og schizofreni kan sannsynligvis forklares av mange faktorer, deriblant mangel på spesifikke komponenter i ernæringen. Det er usikkert akkurat hvilke det gjelder, men de siste årene har det vært rettet en del oppmerksomhet mot betydningen av vitamin D, folat og jern³². Blant annet har man sett på blodprøver lagret etter fødselen, og sammenliknet D-vitamininnholdet hos prøver tatt fra pasienter som senere utviklet schizofreni, med prøver fra friske kontrollere³³. Både lave og svært høye D-vitaminivåer var assosiert med schizofreni. Mangel på D-vitamin kan kanskje også være en del av forklaringen på at schizofreni forekommer oftere hos barn født om vinteren enn ellers i året, og hos etniske minoriteter (se senere), men dette er foreløpig bare hypoteser³².

4.1.4 Psykisk stress

Det er enkelte holdepunkter for at mors psykiske tilstand under svangerskapet kan påvirke fosterets helse, inkludert risikoen for å utvikle psykoser. I 2002 gjennomgikk en israelsk forskergruppe det som var gjort av forskning på feltet, blant annet basert på krigshandlinger i Midtøsten³⁴. De fant at det foreløpig ikke var sikre holdepunkter for at psykiske traumer under svangerskapet kunne føre til utvikling av schizofreni hos barnet. Senere er det blant annet gjennomført en stor undersøkelse av effekten av at en nær slektning av mor ble alvorlig syk eller døde³⁵. Forekomsten av schizofreni var økt i gruppen der mor hadde opp-

levd et dødsfall (men ikke alvorlig sykdom) i første del av svangerskapet. Dersom dødsfallet hadde skjedd like før graviditeten, eller sent i svangerskapet, var det ingen økning i forekomst av schizofreni. Mekanismen bak effekten, om stressreaksjoner for eksempel fører til uheldig hormonpåvirkning eller økt risiko for svangerskapskomplikasjoner (se neste avsnitt), er ukjent.

4.1.5 Svangerskaps- og fødselskomplikasjoner

Allerede i 1934 gjorde en gruppe forskere som studerte schizofreni hos tvillinger et tilfeldig, men viktig, funn – at for tidlig fødsel eller fødselstraumer kunne ha sammenheng med utvikling av schizofreni³⁶. Senere er det forsket mye på dette feltet. Ikke minst har man igjen hatt nytte av undersøkelser der man har kunnet følge individer fra fosterstadiet og videre til voksen alder^{37;38}. Resultatene av slike studier bekrefter at en sammenheng er sannsynlig for flere ulike former for komplikasjoner – blant annet svangerskapsforgiftning, store blødninger og for tidlig fødsel³⁸. Svært lav fødselsvekt er også forbundet med en økt risiko for schizofreni³⁹.

For andre psykotiske lidelser er det foreløpig ikke gode nok data til å si noe sikkert: I én studie fant man en sammenheng mellom lav fødselsvekt og bipolar lidelse³⁹, mens andre ikke har kunnet bekrefte dette⁴⁰.

4.1.6 Vinterfødsler og urbanitet

Årstid og sted for fødselen er blant de best dokumenterte risikofaktorene for schizofreni. Risikoen for schizofreni er høyere for personer født i februar og mars, og lavere for personer født i august og september, sammenliknet med personer født resten av året⁴¹. Videre er det en økt risiko forbundet med å være født i byer i forhold til på landsbygda, og risikoen er større jo større del av oppveksten som tilbringes i byen^{42;43}. Det er ukjent hvorfor årstid og sted for fødsel har betydning for utviklingen av schizofreni. Flere faktorer, som miljøgifter, infeksjoner og ernæring, er antatt å ha betydning. Lignende funn er gjort for bipolar lidelse².

4.2 Risikofaktorer i barndom og oppvekst

4.2.1 Levekårsbelastninger

Schizofreni forekommer oftere i grupper av samfunnet med lav sosioøkonomisk status. En slik sammenheng kan ha to hovedforklaringer: For

det første kan sykdommen hindre pasientene i utdannings- og yrkeslivet slik at de får dårlig betalte jobber, reduserte karrieremuligheter eller ikke kan ha lønnet arbeid overhodet. For det andre kan det å vokse opp i fattigdom, gjennom sosiale mekanismer, bidra til at sykdommen utvikles. Begge deler har sannsynligvis betydning. Det er blant annet funnet en sammenheng mellom flere typer sosiale indikatorer i barndomshjemmet og senere utvikling av schizofreni⁴⁴, for eksempel å vokse opp med bare én av foreldrene, med arbeidsløse foreldre, og i familier som mottar sosialhjelp. Det er mulig at sosial isolasjon – å mangle «nettverk» – kan være en av flere faktorer som forklarer denne sammenhengen⁴⁵.

4.2.2 Migrasjon

Allerede på 1930-tallet rapporterte psykiateren Ørnulv Ødegaard at norske emigranter i Minnesota hadde høyere forekomst av psykose enn de som ble igjen hjemme eller som var født i USA⁴⁶. Resultater fra senere studier har vist at en rekke grupper av immigranter har høyere risiko for schizofreni og psykoser sammenlignet med befolkningen i landet de bosetter seg i⁴⁷. Forekomsten varierer mellom immigrant- og minoritetsbefolkninger. Risikoen er høyest for grupper i områder hvor de utgjør et mindretall av befolkningen⁴⁸, så det ser ut til at det ikke bare er å være innvandrere som er av betydning, men også å skille seg ut i samfunnet. Som for sammenhengen mellom sosial nød og schizofreni, kan sosial isolasjon hos grupper som etnisk er i mindretall være en mulig mekanisme for årsakssammenhengen.

4.2.3 Traumatiske opplevelser

Traumatiske barndomsopplevelser inkluderer seksuelt, fysisk og emosjonelt misbruk. En sammenheng mellom slike opplevelser og senere utvikling av psykiske lidelser er relativt godt dokumentert for blant annet depresjon og personlighetsforstyrrelser⁴⁹, men har vært vanskeligere å påvise for psykoser^{49;50}. Helt nylig har en gruppe britiske forskere vist en sammenheng mellom alvorlig mobbing i tidlig pubertet og senere psykotiske symptomer⁵¹, mens resultater fra en annen studie tyder på at grovt seksuelt misbruk tidlig i puberteten øker risikoen for schizofreni⁵². Selv om vi heller ikke i dag med sikkerhet kan si at traumatiske barndomsopplevelser øker risikoen for schizofreni, er det altså grunnlag til å anta at det er en viss sammenheng⁵³.

Schizofreni debutterer oftest i 18–25 års alder⁵⁴. Det meste av forskningen rundt alvorlige livshendelser og risikofaktorer for schizofreni og andre psykiske lidelser er derfor konsentrert om barne- og ungdomsårene. Resultater fra enkeltstudier tyder likevel på at alvorlige livshendelser i voksen alder kan ha betydning for debut av schizofreni og andre psykoser^{55;56}.

4.2.4 Rus og cannabisbruk

I 1987 viste resultatene fra en svensk studie, basert på data fra førstegangstjenesten, en økt forekomst av schizofreni blant 30-åringene som hadde brukt cannabis da de var rekrutter⁵⁷. Flere senere studier har gitt liknende resultater^{58;59}. Det har imidlertid vært uenighet om cannabis primært fører til forbigående psykose eller til kroniske psykiske lidelser som schizofreni⁵⁸. Systematisk gjennomgang av samlede funn viser at cannabisbruk er en medvirkende årsak også til utviklingen av kroniske psykoser^{58;59}. Risikoen øker med lengde og mengde av bruk⁵⁹.

5 Samspill mellom gener og miljø

Både de genetiske og miljømessige risikofaktorene som er omtalt over har hver for seg relativt liten effekt, og kan ikke på noen måte fullt ut forklare årsakene til psykoser. Store deler av befolkningen blir utsatt for en eller flere av miljøfaktorene som øker risikoen for schizofreni. Men kun et fåtall av disse utvikler psykoser. En forklaring på dette kan være at noen mennesker har en genetisk disposisjon som gjør dem spesielt sårbare for slike opplevelser. På den annen side kan genetiske faktorer også virke beskyttende, det vil si at enkelte individer kan tåle relativt store belastninger uten å ta skade av det⁶⁰. En av de viktigste vitenskapelige utfordringen vi står overfor i forskningen på psykoser er å forstå det komplekse samspillet mellom gener og miljøfaktorer^{53;54}.

Flere vitenskapelige studier har demonstrert at effekten av miljøpåvirkninger påvirkes av genetiske faktorer (Figur 2). Dette fenomenet er godt illustrert i en stor finsk adopsjonsstudie, der man undersøkte barn av biologiske mødre med schizofreni og liknende lidelser (høy genetisk sårbarhet) og barn av mødre som ikke hadde hatt schizofreni (lav genetisk sårbarhet)⁶¹. Det viste seg at blant barn som ble utsatt for et dårlig oppvekstmiljø i adoptivfamilien var risikoen for schizofreni ti ganger så stor hos dem som hadde høy genetisk sårbarhet sammenliknet med barna som ikke var

genetisk disponert for schizofreni. I en studie fra New Zealand ble det funnet at tidlig regelmessig bruk av cannabis økte risikoen for schizofreni bare hos dem som hadde en genetisk disposisjon⁶². At risikoen for å utvikle schizofreni er avhengig av eller forsterkes gjennom genetisk sårbarhet, er også funnet for andre relativt vanlige miljøfaktorer, som for eksempel komplikasjoner eller infeksjoner i svangerskapet, misbruk eller vannskjøtsel i barndommen og det å tilhøre en minoritetsgruppe^{27;28;53;60}. Det er også holdpunkter for at det å utsettes for mange risikofaktorer er særlig uheldig, ved at risikoen øker mer enn den samlede effekten skulle tilsi (Figur 3)⁶³.

6 Antatte årsaks mekanismer

På tross av at schizofreni oftest debutterer sent i ungdomstiden eller i tidlig voksen alder, viser nyere forskning at symptomer og tegn er tilstede lenge før dette. Som det fremgår over inntreffer de fleste av de miljømessige hendelsene som er forbundet med schizofreni og psykoser tidlig i livet. I tillegg har flere av genene som ser ut til å være forbundet med økt risiko for schizofreni, innflytelse på den tidlige utviklingen av nervesystemet. Til sammen peker funnene fra mange forskjellige studier i retning av at schizofreni og psykoser skyldes en forstyrrelse i utviklingen av nervesystemet⁵⁴. Man antar at tre forhold er av avgjørende betydning: For det første en genetisk disposisjon, for det andre tilstedeværelsen av en eller flere miljømessige risikofaktorer og for det tredje at disse hendelsene skjer i sårbare perioder tidlig i livet mens nervesystemet er under utvikling.

7 Konklusjon

Inntil nylig har teorier omkring årsaker til psykoser vært basert på andre grunnlag enn vitenskapelige studier. Avhengig av tidsånden, har enten arv eller miljø blitt vektlagt som enerådende årsaksfaktorer. I løpet av de siste tiår har vi fått forskning av tiltagende kvalitet. Resultatene peker i retning av at schizofreni og andre psykoser skyldes et komplekst samspill mellom mange genetiske og miljømessige risikofaktorer, som hver for seg har relativt små effekter. Genetiske faktorer representerer en sårbarhet som kan komme til uttrykk som en alvorlig sinnslidelse dersom et individ også blir utsatt for spesielle hendelser, for-

trinnsvis tidlig i livet. Flere studier som følger individer i den generelle befolkning fra unnfangel- sen, gjennom svangerskap, barndom og ungdomstid, er nødvendig for å utvide vår forståelse av mekanismene bak utviklingen av alvorlige sinnslidelser.

8 Referanser

1. Perala J, Suvisaari J, Saarni SI *et al.* Lifetime prevalence of psychotic and bipolar I disorders in a general population. *Arch Gen Psychiatry* 2007; 64:19–28
2. Laursen TM, Munk-Olsen T, Nordentoft M *et al.* A comparison of selected risk factors for unipolar depressive disorder, bipolar affective disorder, schizoaffective disorder, and schizophrenia from a danish population-based cohort. *J Clin Psychiatry* 2007; 68:1673–81
3. Gottesman II Schizophrenia genesis. The origin of madness. W. H. Freeman and Company, New York 1991
4. Szasz T The Myth of Mental Illness: Foundations of a Theory of Personal Conduct. Hoeber-Harper, New York 1960
5. Rutter M, Moffitt TE, Caspi A. Gene-environment interplay and psychopathology: multiple varieties but real effects. *J Child Psychol Psychiatry* 2006; 47:226–61
6. Rutter M Genes and Behaviour: nature-nurture interplay explained. Blackwell publishing, Oxford 2006
7. Susser E, Schwartz S, Morabia A, Bromet EJ Psychiatric epidemiology: Searching for the causes of mental disorders. Oxford University Press, New York 2006
8. Gottesman II, Laursen TM, Bertelsen A *et al.* Severe mental disorders in offspring with 2 psychiatrically ill parents. *Arch Gen Psychiatry* 2010; 67:252–7
9. Kringlen E. Schizophrenia in twins. An epidemiological-clinical study. *Psychiatry* 1966; 29:172–84
10. Sullivan PF, Kendler KS, Neale MC. Schizophrenia as a complex trait: evidence from a meta-analysis of twin studies. *Arch Gen Psychiatry* 2003; 60:1187–92
11. Kety SS, Wender PH, Jacobsen B *et al.* Mental illness in the biological and adoptive relatives of schizophrenic adoptees. Replication of the Copenhagen Study in the rest of Denmark. *Arch Gen Psychiatry* 1994; 51:442–55
12. Lichtenstein P, Yip BH, Bjork C *et al.* Common genetic determinants of schizophrenia and

- bipolar disorder in Swedish families: a population-based study. *Lancet* 2009; 373:234–9
13. Mortensen PB, Pedersen MG, Pedersen CB. Psychiatric family history and schizophrenia risk in Denmark: which mental disorders are relevant? *Psychol Med* 2010; 40:201–10
 14. Tiwari AK, Zai CC, Muller DJ *et al.* Genetics in schizophrenia: where are we and what next? *Dialogues Clin Neurosci* 2010; 12:289–303
 15. Kendler KS. «A gene for...»: the nature of gene action in psychiatric disorders. *Am J Psychiatry* 2005; 162:1243–52
 16. Purcell SM, Wray NR, Stone JL *et al.* Common polygenic variation contributes to risk of schizophrenia and bipolar disorder. *Nature* 2009; 460:748–52
 17. Stefansson H, Ophoff RA, Steinberg S *et al.* Common variants conferring risk of schizophrenia. *Nature* 2009; 460:744–7
 18. Stefansson H, Rujescu D, Cichon S *et al.* Large recurrent microdeletions associated with schizophrenia. *Nature* 2008; 455:232–6
 19. The International Schizophrenia Consortium. Rare chromosomal deletions and duplications increase risk of schizophrenia. *Nature* 2008; 455:237–41
 20. Sullivan PF. The psychiatric GWAS consortium: big science comes to psychiatry. *Neuron* 2010; 68:182–6
 21. Wohl M, Gorwood P. Paternal ages below or above 35 years old are associated with a different risk of schizophrenia in the offspring. *Eur Psychiatry* 2007; 22:22–6
 22. Petersen L, Mortensen PB, Pedersen CB. Paternal Age at Birth of First Child and Risk of Schizophrenia. *Am J Psychiatry* 2010;
 23. Frans EM, Sandin S, Reichenberg A *et al.* Advancing paternal age and bipolar disorder. *Arch Gen Psychiatry* 2008; 65:1034–40
 24. Barker D The fetal origins of adult disease. *British Medical Journal*, London 1992
 25. Murray RM, Lewis SW. Is schizophrenia a neurodevelopmental disorder? *Br Med J (Clin Res Ed)* 1987; 295:681–2
 26. Mednick SA, Machon RA, Huttunen MO *et al.* Adult Schizophrenia Following Prenatal Exposure to An Influenza Epidemic. *Arch Gen Psychiatry* 1988; 45:189–92
 27. Brown AS, Derkits EJ. Prenatal infection and schizophrenia: a review of epidemiologic and translational studies. *Am J Psychiatry* 2010; 167:261–80
 28. Clarke MC, Tanskanen A, Huttunen M *et al.* Evidence for an interaction between familial liability and prenatal exposure to infection in the causation of schizophrenia. *Am J Psychiatry* 2009; 166:1025–30
 29. Brown AS, Susser ES. Prenatal nutritional deficiency and risk of adult schizophrenia. *Schizophr Bull* 2008; 34:1054–63
 30. Susser ES, Lin SP. Schizophrenia after prenatal exposure to the Dutch Hunger Winter of 1944–1945. *Arch Gen Psychiatry* 1992; 49:983–8
 31. St Clair D, Xu M, Wang P *et al.* Rates of adult schizophrenia following prenatal exposure to the Chinese famine of 1959–1961. *JAMA* 2005; 294:557–62
 32. McGrath J, Brown A, St CD. Prevention And Schizophrenia–The Role of Dietary Factors. *Schizophr Bull* 2010;
 33. McGrath JJ, Eyles DW, Pedersen CB *et al.* Neonatal vitamin D status and risk of schizophrenia: a population-based case-control study. *Arch Gen Psychiatry* 2010; 67:889–94
 34. Selten JP, Cantor-Graae E, Nahon D *et al.* No relationship between risk of schizophrenia and prenatal exposure to stress during the Six-Day War or Yom Kippur War in Israel. *Schizophr Res* 2003; 63:131–5
 35. Khashan AS, Abel KM, McNamee R *et al.* Higher risk of offspring schizophrenia following antenatal maternal exposure to severe adverse life events. *Arch Gen Psychiatry* 2008; 65:146–52
 36. Rosanoff AJ, Handy LM, Plesset IR *et al.* The etiology of so-called schizophrenic psychoses: With Special Reference to Their Occurrence in Twins. *Am J Psychiatry* 1934; 91:247–86
 37. Cannon M, Jones PB, Murray RM. Obstetric complications and schizophrenia: Historical and meta-analytic review. *Am J Psychiatry* 2002; 159:1080–92
 38. Cannon M, Dean K, Jones P Early environmental risk factors for schizophrenia. In: Keshavan M, Kennedy J, Murray R eds. *Neurodevelopment and Schizophrenia*. Cambridge University Press, Cambridge 2004, pp. 191–209
 39. Abel KM, Wicks S, Susser ES *et al.* Birth weight, schizophrenia, and adult mental disorder: is risk confined to the smallest babies? *Arch Gen Psychiatry* 2010; 67:923–30
 40. Murray RM, Sham P, van Os J *et al.* A developmental model for similarities and dissimilarities between schizophrenia and bipolar disorder. *Schizophr Res* 2004; 71:405–16
 41. Davies G, Welham J, Chant D *et al.* A systematic review and meta-analysis of Northern Hemisphere season of birth studies in schizophrenia. *Schizophr Bull* 2003; 29:587–93

42. Mortensen PB, Pedersen CB, Westergaard T *et al.* Effects of family history and place and season of birth on the risk of schizophrenia. *NEJM* 1999; 340:603–8
 43. Pedersen CB, Mortensen PB. Evidence of a dose-response relationship between urbanicity during upbringing and schizophrenia risk. *Arch Gen Psychiatry* 2001; 58:1039–46
 44. Wicks S, Hjern A, Gunnell D *et al.* Social adversity in childhood and the risk of developing psychosis: A national cohort study. *Am J Psychiatry* 2005; 162:1652–7
 45. Stilo SA, Murray RM. The epidemiology of schizophrenia: replacing dogma with knowledge. *Dialogues Clin Neurosci* 2010; 12:305–15
 46. Ødegaard Ø. Emigration and Insanity: A study of mental disease among the Norwegianborn population of Minnesota. *Acta Psychiatrica et Neurologica* 1932; SupplIV:1–206
 47. Morgan C, Charalambides M, Hutchinson G *et al.* Migration, ethnicity, and psychosis: toward a sociodevelopmental model. *Schizophr Bull* 2010; 36:655–64
 48. Kirkbride JB, Fearon P, Morgan C *et al.* Neighbourhood variation in the incidence of psychotic disorders in Southeast London. *Soc Psychiatry Psychiatr Epidemiol* 2007; 42:438–45
 49. Morgan C, Fisher H. Environment and schizophrenia: environmental factors in schizophrenia: childhood trauma—a critical review. *Schizophr Bull* 2007; 33:3–10
 50. Bendall S, Jackson HJ, Hulbert CA *et al.* Childhood trauma and psychotic disorders: a systematic, critical review of the evidence. *Schizophr Bull* 2008; 34:568–79
 51. Schreier A, Wolke D, Thomas K *et al.* Prospective study of peer victimization in childhood and psychotic symptoms in a nonclinical population at age 12 years. *Arch Gen Psychiatry* 2009; 66:527–36
 52. Cutajar MC, Mullen PE, Ogloff JR *et al.* Schizophrenia and other psychotic disorders in a cohort of sexually abused children. *Arch Gen Psychiatry* 2010; 67:1114–9
 53. van Os J, Kenis G, Rutten BP. The environment and schizophrenia. *Nature* 2010; 468:203–12
 54. Insel TR. Rethinking schizophrenia. *Nature* 2010; 468:187–93
 55. Bebbington P, Wilkins S, Jones P *et al.* Life events and psychosis. Initial results from the Camberwell Collaborative Psychosis Study. *Br J Psychiatry* 1993; 162:72–9.:72–9
 56. Horesh N, Iancu I. A comparison of life events in patients with unipolar disorder or bipolar disorder and controls. *Compr Psychiatry* 2010; 51:157–64
 57. Andreasson S, Allebeck P, Engstrom A *et al.* Cannabis and schizophrenia. A longitudinal study of Swedish conscripts. *Lancet* 1987; 2:1483–6
 58. Moore TH, Zammit S, Lingford-Hughes A *et al.* Cannabis use and risk of psychotic or affective mental health outcomes: a systematic review. *Lancet* 2007; 370:319–28
 59. van Os J, Bak M, Hanssen M *et al.* Cannabis use and psychosis: a longitudinal population-based study. *Am J Epidemiol* 2002; 156:319–27
 60. van Os J, Rutten BP, Poulton R. Gene-environment interactions in schizophrenia: review of epidemiological findings and future directions. *Schizophr Bull* 2008; 34:1066–82
 61. Tienari P, Wynne LC, Sorri A *et al.* Genotype-environment interaction in schizophrenia-spectrum disorder. Long-term follow-up study of Finnish adoptees. *Br J Psychiatry* 2004; 184:216–22.:216–22
 62. Caspi A, Moffitt TE, Cannon M *et al.* Moderation of the effect of adolescent-onset cannabis use on adult psychosis by a functional polymorphism in the catechol-O-methyltransferase gene: longitudinal evidence of a gene X environment interaction. *Biol Psychiatry* 2005; 57:1117–27
 63. Henquet C, Di FM, Morrison P *et al.* Gene-environment interplay between cannabis and psychosis. *Schizophr Bull* 2008; 34:1111–21
-

Vedlegg 7

Pasienters egenrapporterte formelle innleggesstatus

Av Anne Mette Bjerkan og Johan Håkon Bjørngaard, SINTEF Teknologi og Samfunn, Avdeling helse

1 Bakgrunn

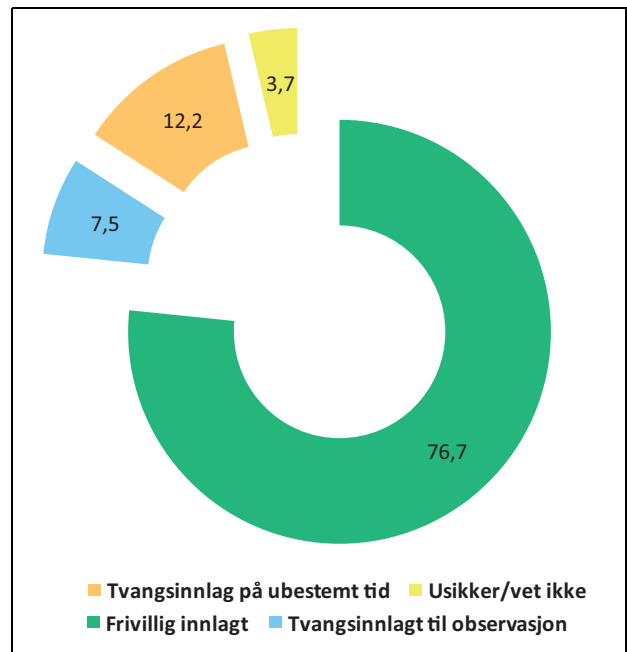
Bakgrunnen for dette notatet er Pasienttellingen gjennomført i det psykiske helsevernet for voksne. SINTEF har siden 1979 gjennomført store landsomfattende registreringer av døgnpasienter i det psykiske helsevernet for voksne. Den siste registreringen ble gjennomført den 20. november 2007. Pasientregistreringene skal i prinsippet omfatte alle de innlagte pasientene på en gitt registreringsdag. Lilleeng og kolleger estimerte oppslutningen for alle institusjoner i 2007 til om lag 86 prosent (Lilleeng et.al., 2009).

I forbindelse med registreringen som ble gjennomført i 2007 ble det bestemt at det skulle gjennomføres en egen undersøkelse av de innlagte pasientenes erfaringer og synspunkter på behandlingen de mottar ved institusjonen. Pasientene ble bedt om å fylle ut et spørreskjema som inkluderte spørsmål med relevans for det nåværende behandlingsoppholdet. Spørreskjemaet inkluderte også spørsmål som skulle kartlegge pasientens behov for tjenester etter utskrivning fra institusjonen. Formålet med brukerundersøkelsen var å få et bilde av pasientenes egne erfaringer med og kunnskap om det behandlingstilbudet de mottar, videre også pasientenes ønsker for videre behandling etter at de hadde blitt skrevet ut fra institusjonen¹.

Ved brukerundersøkelsen som ble gjennomført i 2007 besvarte 1831 pasienter skjemaet. I følge den ordinære pasientregistreringen var totalt 3505 pasienter registrert på den aktuelle telledagen, noe som utgjør en svarprosent på 52,2 prosent. Gjennomsnittsbelegget i 2007 var 4063, noe som utgjør en svarprosent på 45,1 prosent.

Ett spørsmål i spørreskjemaundersøkelsen ba pasientene om å angi om de formelt sett (etter psykisk helsevernloven) var innlagt:

¹ Spørreskjemaet brukt i undersøkelsen ble levert ut til pasienter innlagt ved døgninstitusjoner for voksne den 20. november 2007. For en nærmere beskrivelse av utvalget henvises leseren til SINTEF rapport 4/08 «Brukerundersøkelse blant døgnpasienter i psykisk helsevern for voksne».



Figur 7.1 Pasientenes egenrapporterte formelle innleggesstatus. Prosent. 2007.

1. Frivillig innlagt
2. Tvangsinnlagt til observasjon
3. Tvangsinnlagt på ubestemt tid
4. Usikker/vet ikke

Figur 7.1 gjengir svarfordelingen på dette spørsmålet.

Totalt rapporterer 332 pasienter innlagt i døgninstitusjoner i det psykiske helsevernet for voksne at de i henhold til psykisk helsevernloven er innlagt under tvungent vern. 126 (7,5 prosent) rapporterer at de er tvangsinnlagt til observasjon, mens 206 (12,2 prosent) pasienter rapporterer at de er lagt inn under tvang på ubestemt tid.

I dette notatet rettes fokus mot pasienter som rapporterer formell innleggesstatus som «innlagt under tvungen observasjon» og «tvangsinnlagt på ubestemt tid». I enkelte tilfeller ser vi på disse gruppene hver for seg, mens i enkelte sam-

menhenger har disse blitt slått sammen for å undersøke «pasienter innlagt under tvungent vern». I de tilfeller hvor disse to gruppene pasienter blir slått sammen vil dette bli bemerket i teksten.

Paulsrud-utvalget ønsker å vurdere hvor mange pasienter som formelt er underlagt tvungent vern, og hvordan disse pasientene vurderer den behandlingen de har mottatt, tidligere innleggelser, opplevde krenkelser i løpet av oppholdet og lignende. Fokuset i dette notatet er derfor pasientenes egenrapporterte formelle innleggelsesstatus. Det er imidlertid viktig å bemerke at notatet fokuserer på pasientenes opplevelse av tvang og formell innleggelsesstatus. Pasientenes formelle status korresponderer ikke nødvendigvis med pasientenes opplevelse av tvang. I en studie opplevde for eksempel 65 prosent av pasientene som ble tvangsinnlagt dette som tvang, mot 29 prosent av de som var frivillig innlagt (Westrin & Nilstun 2000). Flere har pekt på at få innleggelser er klart frivillige eller ufrivillige (Monahan et al., 1999), og med dette påpekt at pasienten selv kan være ambivalent i forhold til behovet for behandling.

2 Hvem er pasientene som er innlagt under tvungent vern?

Tabell 7.1 viser demografiske karakteristika ved pasientene som oppga å være innlagt på tvang henholdsvis til observasjon og ubestemt tid.

126 pasienter rapporterte at de var tvangsinnlagte til observasjon. Den største andelen av disse pasientene var menn under 50 år gamle og enslige. 50,8 prosent av disse pasientene rapporterte at deres høyeste fullførte utdanning var videregående skole eller yrkesfaglig utdanning. Majoriteten av pasienter innlagt under tvungen observasjon var innlagt ved sykehus, mens 18,7 prosent mottok et distriktpsikiatrisk døgntilbud. På spørsmål om de selv ønsket innleggelsen svarte 27,2 prosent av pasientene ja, mens 53,6 prosent svarte at de selv ikke ønsket å bli innlagt ved døgninstitusjoner i det psykiske helsevernet for voksne.

Som vist i tabell 7.1 rapporterte 206 pasienter at de var tvangsinnlagt på ubestemt tid. Den største andelen av disse pasientene var menn (56,3 prosent), enslige (89,2 prosent) og under 40 år gamle. Den største andelen av disse pasientene svarte at deres høyeste fullførte utdanning var videregående skole eller yrkesfaglig utdanning. 78,5 prosent av pasientene som rapporterte at de

var tvangsinnlagte på ubestemt tid var innlagte ved sykehusavdelinger, mens 17 prosent mottok et distriktpsikiatrisk tilbud, og 4,5 prosent mottok behandling ved andre døgninstitusjoner. På spørsmålet om de selv ønsket innleggelsen svarte 33 prosent ja, mens 55,3 prosent svarte nei.

3 Formell innleggelsesstatus fordelt etter pasientens institusjonserfaring

Vi undersøkte relasjonen mellom pasientens selvrapporterte innleggelsesstatus og pasientens institusjonserfaring, altså om pasienten hadde vært innlagt i det psykiske helsevernet for voksne flere ganger tidligere. Institusjonserfaring ble målt med følgende kategorier:

1. Nei, har ikke vært innlagt tidligere
2. Ja, har vært innlagt en gang tidligere
3. Ja, har vært innlagt mellom to og fire ganger tidligere
4. Ja, har vært innlagt fem eller flere ganger tidligere

Resultatene fra analysen rapporteres i tabell 7.2.

Resultatene viser at pasienter som rapporterer sin formelle innleggelsesstatus som «tvangsinnlagt på ubestemt tid» har vært innlagt flere ganger sammenlignet med pasienter som er tvangsinnlagt til observasjon, og pasienter som er frivillig innlagte. Resultatene i tabell 7.2, viser at denne forskjellen er sterkest med henblikk på pasienter som har hatt flere enn fem innleggelser i det psykiske helsevernet for voksne. Her rapporterte 52 prosent av tvangsinnlagte på ubestemt tid at de hadde hatt flere enn fem innleggelser, mens 29 prosent av frivillig innlagte pasienter rapporterte det samme. Tilsvarende viser resultatene at en mindre andel av de tvangsinnlagte på ubestemt tid rapporterer at de ikke har vært innlagt tidligere sammenlignet med både pasienter som er innlagt under tvungen observasjon og pasienter som er frivillig innlagte.

4 Mottatt behandling

Et spørsmål i spørreskjemaet ba pasientene om å angi hvorvidt de hadde blitt utsatt for tiltak eller behandling mot deres vilje eller bruk av tvang i løpet av det nåværende oppholdet. Vi ønsket å undersøke responsene på dette spørsmålet i tre grupper:

Tabell 7.1 Sentrale kjennetegn ved pasientene innlagt til tvungen observasjon og innlagt under tvang på ubestemt tid.

| | | Observasjon | | Ubestemt tid | |
|------------------------------|---|---------------|---------|--------------|---------|
| | | N=126 | | N=206 | |
| | | Antall | Prosent | Antall | Prosent |
| Kjønn | Menn | 64 | 52,9 | 112 | 56,3 |
| | Kvinner | 57 | 47,1 | 87 | 43,7 |
| | Totalt | 121 | 100 | 199 | 100 |
| | Herav mangler | 5 | | 7 | |
| Alder | Under 30 | 29 | 24,2 | 85 | 42,9 |
| | 30-39 år | 26 | 21,7 | 40 | 20,2 |
| | 40-49 år | 29 | 24,2 | 44 | 22,2 |
| | 50-59 år | 16 | 13,3 | 17 | 8,6 |
| | 60-69 år | 9 | 7,5 | 6 | 3 |
| | 70 år og eldre | 11 | 9,2 | 6 | 3,0 |
| | Totalt | 120 | 100 | 198 | 100 |
| | | Herav mangler | 6 | | 8 |
| Utdanning | Fullført eksamen fra universitet/høgskole (høyere grad) | 12 | 10,2 | 16 | 8,2 |
| | Fullført eksamen fra universitet/høgskole (lavere grad) | 13 | 11 | 24 | 12,2 |
| | Videregående skole/yrkesfaglig utdanning | 60 | 50,8 | 80 | 40,8 |
| | Grunnskole | 30 | 25,4 | 68 | 34,7 |
| | Ikke fullført grunnskole | 3 | 2,5 | 8 | 4,1 |
| | Totalt | 118 | 100 | 196 | 100 |
| | | Herav mangler | 8 | | 10 |
| Sivilstatus | Gift, registrert partnerskap eller samboende | 22 | 18,6 | 21 | 10,8 |
| | Enslig | 96 | 81,4 | 174 | 89,2 |
| | Totalt | 118 | 100 | 195 | 100 |
| | | Herav mangler | 8 | | 11 |
| Ønsket du selv å bli innlagt | Ja | 34 | 27,2 | 68 | 33 |
| | Nei | 67 | 53,6 | 114 | 55,3 |
| | Usikker/vet ikke | 24 | 19,2 | 24 | 11,7 |
| | Totalt | 125 | 100 | 206 | 100 |
| | | Herav mangler | 1 | | 0 |
| Type institusjon | Sykehus | 98 | 79,7 | 157 | 78,5 |
| | Distriktpsikiatriske tilbud | 23 | 18,7 | 37 | 17 |
| | Andre døgninstitusjoner | 2 | 1,6 | 9 | 4,5 |
| | Totalt | 123 | 100 | 200 | 100 |
| | | Herav mangler | 3 | | 6 |

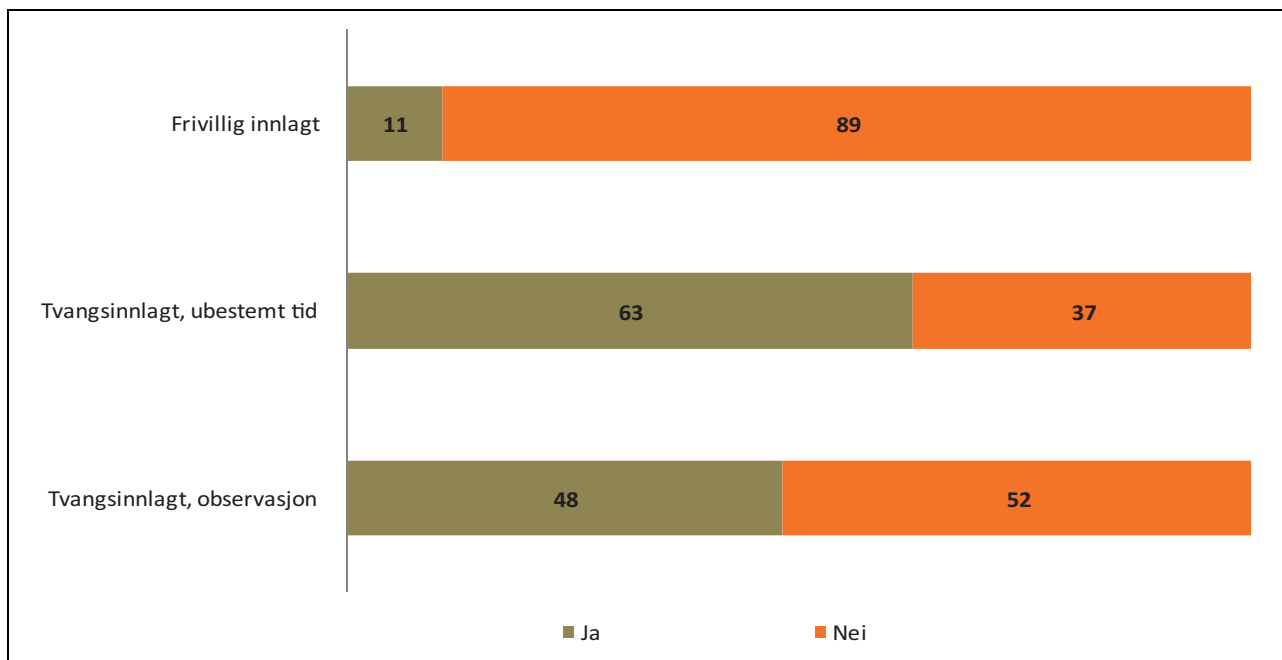
1. Pasienter innlagt under tvungen observasjon
2. Pasienter, tvangsinnlagt på ubestemt tid
3. Pasienter, frivillig innlagt

Svarfordelingen på spørsmålet «har du blitt utsatt for tiltak eller behandling mot din vilje eller bruk av tvang under dette oppholdet» er gjengitt i figur 7.2.

Tabell 7.2 Opplevelse av formell innleggelsesstatus fordelt etter pasientens institusjonserfaring. Prosent. Kji-kvadrat test. 2007.

| | Nei | Ja, en gang | Ja, mellom to og fire ganger | Ja, fem eller flere ganger | Total |
|-------------------------------|-----|-------------|------------------------------|----------------------------|-------|
| Frivillig innlagt | 27 | 18 | 26 | 29 | 100 |
| Tvangsinnlagt til observasjon | 23 | 19 | 28 | 29 | 100 |
| Tvangsinnlagt på ubestemt tid | 10 | 13 | 25 | 52 | 100 |
| Usikker/ vet ikke | 20 | 20 | 34 | 25 | 100 |
| Totalt | 25 | 18 | 26 | 32 | 100 |

$\chi^2= 55,05$, $df=9$, $p\text{-verdi}= 0.000$



Figur 7.2 Har du vært utsatt for tiltak eller behandling mot din vilje eller bruk av tvang under dette oppholdet. Fordelt etter pasientenes selvrapporterte formelle innleggelsesstatus. Prosent.

Som vist i figur 7.2 rapporterte 63 prosent av pasienter innlagt under tvang på ubestemt tid at de har mottatt behandling som har vært mot deres vilje, eller bruk av tvang under dette oppholdet. Tilsvarende rapporterte 48 prosent av pasientene som er tvangsinnlagt til observasjon at de har opplevd dette. Til sammenligning viser resultatene i figur 7.2 at 11 prosent av pasientene som rapporterte at de var frivillig innlagte hadde opplevd tiltak eller behandling mot egen vilje i løpet av oppholdet i det psykiske helsevernet for voksne.

Vi ønsket også å se på hvilken type behandling pasientene hadde vært utsatt for. Følgende behandlingstyper ble undersøkt i spørreskjemaet:

1. Behandling med medisiner
2. Samtaler med en behandler
3. Samtaler i gruppe
4. Samtaler der pasientens nærmeste deltar
5. Utarbeidelse av treningsopplegg for å mestre plager
6. Skjerming på eget avsnitt eller på eget rom i posten

En kategori som har blitt brukt var andel pasienter som hadde mottatt en behandlingsform de ikke ønsket i løpet av oppholdet. I den opprinnelige brukerundersøkelsen ble dette regnet som en form for opplevd tvang da pasienten mottok en behandling som var uønsket. Tabell 7.3 gir en

Tabell 7.3 Behandling som har blitt mottatt men ikke ønsket fra pasientens side. Prosent. 2007

| | Formell innleggelsesstatus | | |
|---|----------------------------|----------|-----------|
| | Observasjon | Ubestemt | Frivillig |
| Totalt antall | 126 | 206 | 1294 |
| | Prosent | Prosent | Prosent |
| Behandling med medisiner | 23,8 | 34,5 | 6,0 |
| Samtaler med en behandler | 10,3 | 9,7 | 3,3 |
| Samtaler i gruppe | 4,8 | 4,9 | 6,0 |
| Samtaler der dine nærmeste deltar | 5,6 | 6,3 | 3,2 |
| Treningsopplegg for å mestre plager | 2,4 | 4,4 | 3,0 |
| Skjerming på eget avsnitt eller eget rom i posten | 24,6 | 35,4 | 5,1 |

oversikt over andel av pasienter som har mottatt en behandlingsform de ikke ønsket i løpet av oppholdet fordelt etter om pasienten var tvangsinnlagt til observasjon, tvangsinnlagt på ubestemt tid eller frivillig innlagt.

Andelen pasienter som hadde mottatt en type behandling som de ikke ønsket varierte i henhold til om pasientene var formelt underlagt tvang under observasjon, om de var innlagt under tvang på ubestemt tid og om de var frivillig innlagte i det psykiske helsevernet for voksne.

Generelt viser resultatene at pasienter som var innlagt under tvang i større grad enn frivillig innlagte pasienter hadde mottatt en form for behandling som de selv ikke ønsket. Dette gjelder for alle behandlingstypene med unntak av behandlingsformene «samtaler i gruppe» og «treningsopplegg for å mestre egne plager». Videre var forskjellen mellom de ulike innleggelsesformalitetene minst med hensyn til behandlingsformen «samtaler der dine nærmeste deltar». Resultatene viser også at pasienter som er innlagt under tvang på ubestemt tid i større grad har opplevd at de har mottatt behandling som de ikke har ønsket, men at mønsteret til denne gruppen pasienter er mer likt pasienter som er underlagt tvang med observasjon enn mønsteret som kan finnes igjen for pasienter som er frivillig innlagte.

Behandlingsformene som skiller seg ut er «behandling med medisiner» og «skjerming på eget avsnitt eller på eget rom i posten». Med hensyn til behandling med medisiner viser resultatene at 34,5 prosent av pasienter som var innlagt under tvang på ubestemt tid hadde mottatt denne typen behandling til tross for at denne ikke var ønsket. Til sammenligning hadde 23,8 prosent av

pasienter innlagt under observasjon opplevd dette. Også blant de frivillig innlagte rapporterte seks prosent behandling med medisiner som de ikke ønsket. Med hensyn til skjerming rapporterte 35,4 prosent av pasientene som var innlagt under tvang på ubestemt tid at de hadde mottatt dette, mens 24,6 prosent av pasienter som var innlagt under tvang til observasjon rapporterte dette. Til sammenligning viser tallene i tabell 7.3 at også 5,1 prosent av pasienter som var frivillig innlagt hadde opplevd skjerming mot sitt ønske.

Som vist i tabell 7.1 mottok svært få pasienter innlagt på tvang under observasjon et distriktspsykiatrisk tilbud eller et tilbud ved andre døgninstitusjoner. På grunn av dette har vi valgt å slå sammen gruppen av pasienter innlagt på tvang under observasjon og pasienter innlagt under tvang på ubestemt tid for å undersøke hvor uønskede tiltak for mennesker under tvang skjer. Resultatene er gjengitt i tabell 7.4.

Tabell 7.4 viser at behandlingsformen som tvangsinnlagte i størst grad hadde mottatt uten at denne var ønsket var behandling med medisiner, etterfulgt av behandlingsformen «skjerming på eget rom eller eget avsnitt på posten». Med hensyn til uønsket behandling med medisiner viser resultatene at 37 prosent av de tvangsinnlagte pasientene som mottok et distriktspsykiatrisk tilbud hadde opplevd dette. Tilsvarende hadde 32 prosent av pasientene innlagt ved sykehus opplevd å motta behandling med medisiner til tross for at denne behandlingsformen ikke var ønsket.

Generelt viser resultatene i tabell 7.4 at tvangsinnlagte pasienter ved andre døgninstitusjoner i større grad har opplevd en type behandling som de ikke ønsket under behandlingsoppholdet. Som

Tabell 7.4 Behandling som har blitt mottatt men ikke ønsket fra pasientens side fordelt etter type institusjon. Prosent. 2007

| | | Behandlingsform | | | | | |
|------------------|------------------------------|------------------------|------------------------|------------------------|------------------------|------------------------|------------------------|
| | | Innlagt under tvang | Medisiner | Behandler | Gruppe | Nærmeste | Treningsopplegg |
| | | Ikke ønsket og mottatt | Ikke ønsket og mottatt | Ikke ønsket og mottatt | Ikke ønsket og mottatt | Ikke ønsket og mottatt | Ikke ønsket og mottatt |
| Type institusjon | Sykehus | 32 | 12 | 8 | 9 | 5 | 44 |
| | Distriktspsykiatriske tilbud | 37 | 6 | 2 | 2 | 5 | 21 |
| | Andre døgninstitusjoner | 40 | 20 | 0 | 20 | 13 | 10 |
| | Totalt | 33 | 12 | 6 | 8 | 5 | 39 |

vist i tabellen rapporterte 20 prosent av disse pasientene at de hadde blitt behandlet ved samtaler med en behandler til tross for at de ikke ønsket denne behandlingen. Tilsvarende rapporterte også en andel på 20 prosent at de hadde mottatt behandlingsformen «samtaler» hvor dine nærmeste deltar til tross for at de ikke ønsket denne behandlingsformen.

Resultatene i tabell 7.4 viser også at det er pasienter som mottok et distriktspsykiatrisk tilbud som i minst grad opplevde å motta ulike typer behandling som de selv ikke ønsket. Dette gjelder for alle behandlingsformer med unntak av behandling med medisiner, hvor en 37 prosent av de tvangsinnlagte pasientene hadde mottatt denne behandlingsformen til tross for at den ikke var ønsket.

I den opprinnelige brukerundersøkelsen viste resultatene at:

- Mellom 4 og 18 prosent av alle innlagte pasienter ved sykehus hadde mottatt en type behandling de ikke ønsket. 14 prosent av pasienter innlagt ved sykehus hadde mottatt uønsket behandling med medisiner, 18 prosent hadde mottatt uønsket behandling med skjerming, mens en andel på 4 prosent hadde fått utarbeidet eget treningsopplegg for å mestre egne plager til tross for at de ikke ønsket denne behandlingen.
- Mellom 4 og 9 prosent som mottok et distriktspsykiatrisk tilbud hadde opplevd å motta en type behandling de ikke ønsket i løpet av det nåværende behandlingstilbudet. En andel på 9 prosent hadde opplevd uønsket behandling

med medisiner, mens en andel på 4 prosent hadde mottatt samtaler med en behandler selv om de ikke ønsket denne behandlingen.

- 13 prosent av pasientene innlagt ved andre døgninstitusjoner hadde mottatt behandlingsformen skjerming til tross for at de ikke ønsket denne, mens en andel på 10 prosent av pasientene innlagt ved andre døgninstitusjoner hadde mottatt uønsket behandling med medisiner.

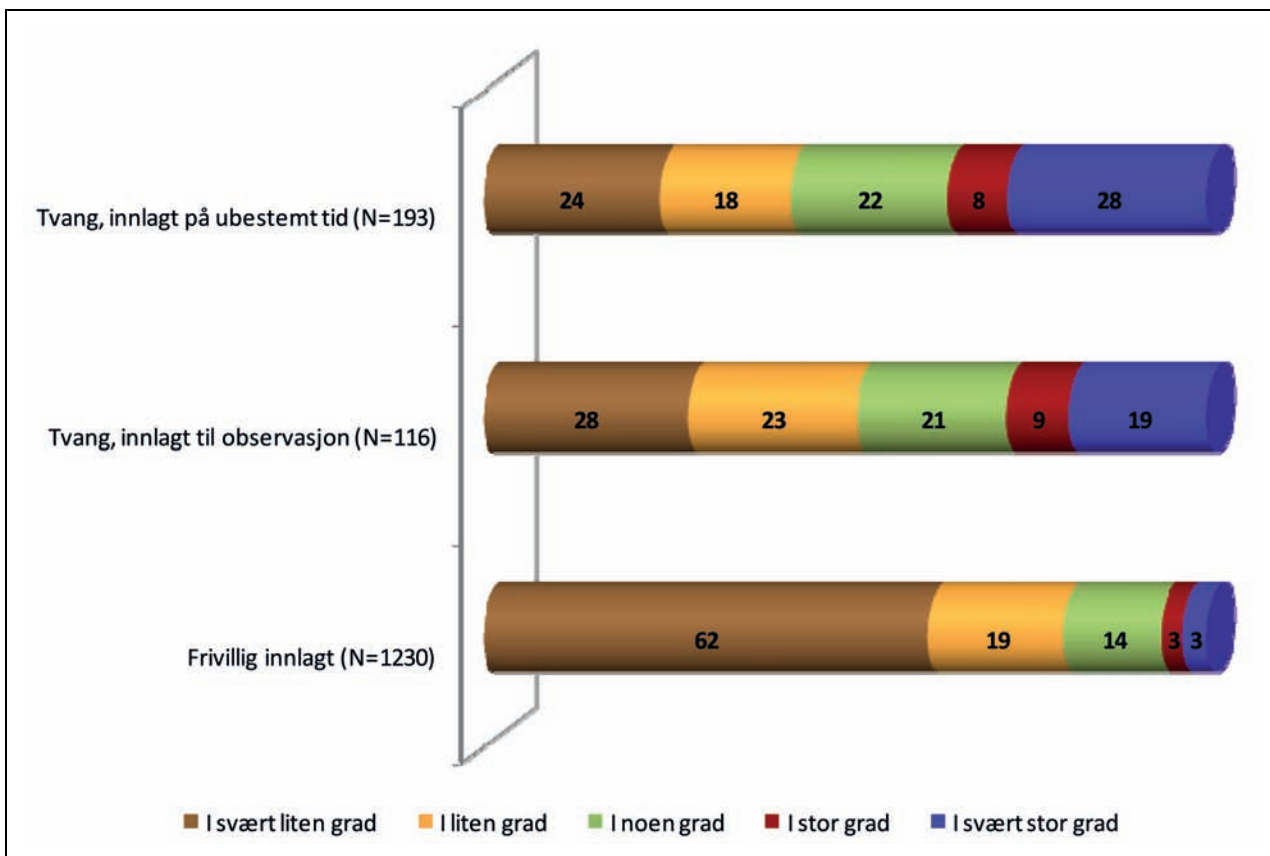
Samlet sett tyder derfor resultatene som rapporteres i dette notatet på at en større andel av pasienter innlagt under tvungent vern mottar en form for behandling som de ikke ønsker. Spesielt gjelder dette for behandlingsformen medisiner samt også behandlingsformen skjerming.

5 Opplevelse av krenking

Pasientene i 2007 ble også bedt om å svare på om de har følt seg personlig krenket under dette oppholdet. Følgende svaralternativer ble gitt:

1. I svært liten grad
2. I liten grad
3. I noen grad
4. I stor grad
5. I svært stor grad

Figur 7.3 gjengir svarfordelingen på dette spørsmålet blant pasienter som rapporterer at de er innlagt på tvang, fordelt etter pasienter innlagt på tvang under observasjon og pasienter som er



Figur 7.3 Andel pasienter som har følt seg personlig krenket i løpet av oppholdet. Prosent. 2007.

tvangsinnlagt på ubestemt tid. I tillegg er frivillig innlagte pasienter inkludert i figuren.

En større andel av pasienter innlagt under tvungen observasjon og under tvang på ubestemt tid rapporterte at de hadde følt seg personlig krenket under behandlingsoppholdet. 28 prosent av pasientene innlagt under tvang på ubestemt tid rapporterte at de i svært stor grad hadde følt seg personlig krenket, mens 24 prosent rapporterte at de i svært liten grad hadde opplevd personlige krenkelser i løpet av behandlingsoppholdet. Tilsvarende viser resultatene i figur 7.3 at 19 prosent av pasienter innlagt under tvungen observasjon i svært stor grad har opplevd personlige krenkelser i løpet av behandlingsoppholdet, mens 28 prosent av disse pasientene rapporterer at de i svært liten grad har opplevd slike krenkelser.

Sammenlignet med pasienter som rapporterer at de er frivillig innlagte i det psykiske helsevernet for voksne tyder våre resultater på at pasienter innlagt under tvang i større grad opplever å bli personlig krenket i løpet av behandlingsoppholdet. Som vist i figur 7.3 rapporterer kun en liten andel av frivillig innlagte pasienter at de i stor grad har blitt personlig krenket i løpet av behandlingsoppholdet (3 prosent). Tilsvarende rapporte-

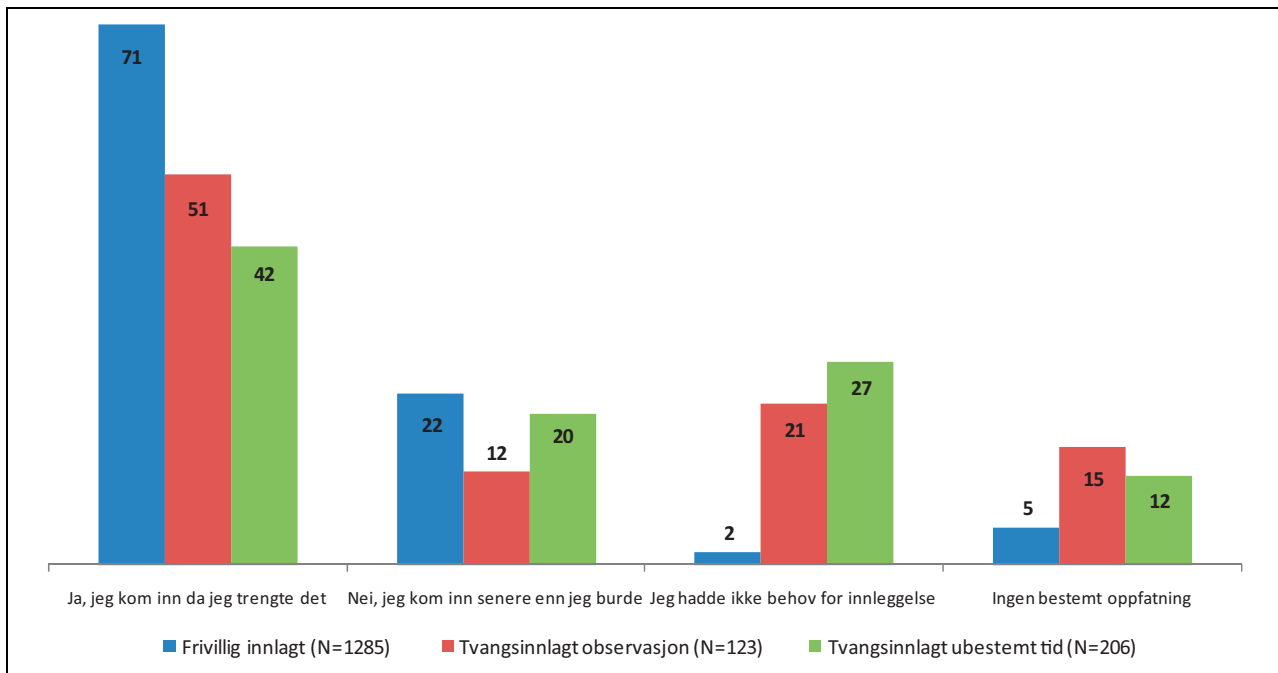
rer kun en liten andel at de i stor grad har blitt personlig krenket, mens en andel henholdsvis 62 prosent og 19 prosent rapporterer at de i svært liten grad eller i liten grad har opplevd personlige krenkelser i løpet av det inneværende behandlingsoppholdet.

6 Opplever tvangsinnlagte pasienter at de fikk hjelp når de trenger det

Pasientene ble bedt om å svare på om de ble lagt inn ved institusjonen når de trengte det. Pasientene ble bedt om å besvare dette spørsmålet ved hjelp av følgende kategorier:

1. Ja, jeg kom inn da jeg trengte det
2. Nei, jeg kom inn senere enn jeg burde
3. Jeg hadde ikke behov for innleggelse
4. Ingen bestemt oppfatning

Figur 7.4 gjengir svarfordelingen på dette spørsmålet. Gruppene som er inkludert i figuren er pasienter som rapporterer sin formelle innleggelsesstatus som frivillig, tvungen observasjon og tvang på ubestemt tid.



Figur 7.4 Ble du innlagt når du trengte det. Prosent. 2007

Den største andelen av pasientene, både frivillig innlagte og pasienter innlagt under tvungen vern rapporterte at de ble lagt inn ved døgninstitusjonen når de hadde behov for dette. Som vist i figur 7.4 rapporterte 42 prosent av pasientene innlagt under tvang på ubestemt tid, og 51 prosent innlagt under tvungen observasjon rapporterte at de ble lagt inn ved døgninstitusjonen når de hadde behov for innleggelse. Tilsvarende rapporterte hele 71 prosent av pasientene som var frivillig innlagt at de fikk hjelp når de trengte det.

Men, 20 prosent av pasientene innlagt under tvungen vern på ubestemt tid og 12 prosent av pasientene innlagt på tvungen observasjon mente at innleggelsen kom for sent, og at de dermed kom inn senere enn de burde. Tallene i figur 7.4 viser også at det er forskjeller med hensyn til pasientenes vurdering av behovet for innleggelse. En andel på 27 prosent av tvangsinnlagte pasienter på ubestemt tid, og 21 prosent av pasienter innlagt under tvungen observasjon mente at de ikke hadde behov for innleggelse. Til sammenligning mente kun en andel på 2 prosent av de frivillig innlagte pasientene det samme. I den grad kapasiteten ved institusjonene har vært avgjørende for tidspunktet for innleggelse synes det altså å være en underkapasitet, snarere enn en overkapasitet på døgn tjenester. Spørsmålet er imidlertid om dette skyldes en generell mangel på døgnplasser eller snarere er et uttrykk for at oppholdene får en lengre varighet enn ønskelig på grunn av et mangelfullt tilbud utenfor institusjonene.

7 Ble formelt tvangsinnlagte tatt med på råd i 2007

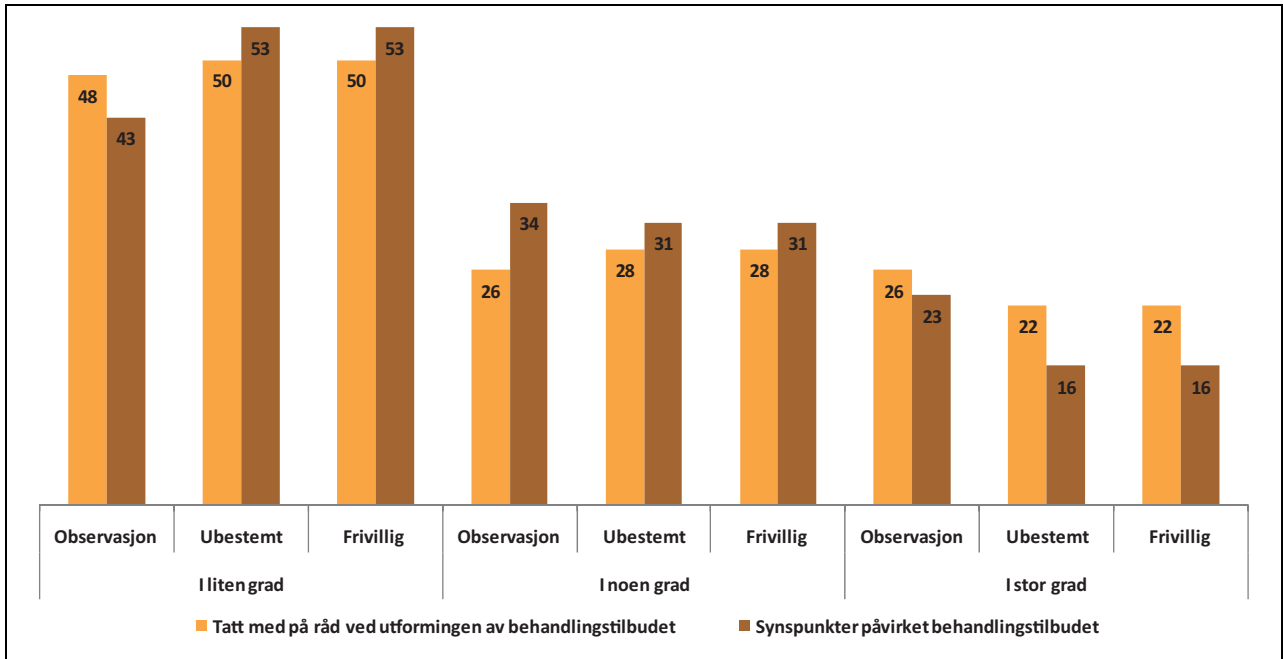
Spørreskjemaet som ble brukt i brukerundersøkelsen blant døgnpasienter i det psykiske helsevernet for voksne inkluderte spørsmål om brukermedvirkning. Brukermedvirkning innebærer at den enkelte pasient skal ha en reell mulighet til å utøve innflytelse på sitt eget behandlingstilbud, med andre ord at brukeren skal gis mulighet til å aktivt medvirke og ta beslutninger om forhold som angår dem. I spørreskjemaundersøkelsen ble to spørsmål brukt til å undersøke pasientenes egenrapporterte innflytelse på behandlingstilbudet de mottok ved institusjonen. Disse spørsmålene var:

1. Har du blitt tatt med på råd ved utformingen av behandlingstilbudet?
2. Har dine synspunkter påvirket behandlingstilbudet?

Pasientene ble bedt om å vurdere og ta stilling til disse spørsmålene ved hjelp av følgende skala:

1. I svært liten grad
2. I liten grad
3. I noen grad
4. I stor grad
5. I svært stor grad

For å få en oversikt over pasientenes opplevelse av innflytelse på eget behandlingstilbud ble den opprinnelige fem-punkt skalaen kodet om til en



Figur 7.5 Har du blitt tatt med på råd ved utformingen av behandlingstilbudet og har dine synspunkter påvirket behandlingstilbudet. Pasienter innlagt under tvungen observasjon, tvang på ubestemt tid og frivillig innlagte pasienter. Prosent. 2007.

tre-punkt skala. Opplevelsen av å bli tatt med på råd i utarbeidelsen av sitt eget behandlingstilbud og om opplevelsen av om deres synspunkter påvirket behandlingstilbudet pasientene mottok blir i figur 7.5 gjengitt ved bruk av følgende svar-kategorier:

1. I liten grad
2. I noen grad
3. I stor grad

26 prosent av pasientene innlagt under tvungen observasjon og 16 prosent av pasientene innlagt under tvungent vern på ubestemt tid opplevde at de i stor eller i svært stor grad ble tatt med på råd i utformingen av sitt eget behandlingstilbud. En andel på henholdsvis 23 og 16 prosent av disse pasientene opplevde også at deres synspunkter hadde påvirket det mottatte behandlingstilbudet ved institusjonen i stor eller svært stor grad.

På motsatt ende av skalaen rapporterer hele 48 prosent av pasienter som var tvangsinnlagt til observasjon at de i liten eller svært liten grad hadde blitt tatt med på råd i forbindelse med utformingen av sitt eget behandlingstilbud. Tilsvarende tall for pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid var hele 50 prosent. Resultatene som rapporteres i figur 7.5 viser også at henholdsvis 43 og 53 prosent av pasientene innlagt under tvungent vern mente at deres synspunkter i

liten grad hadde påvirket behandlingstilbudet som ble mottatt ved institusjonen.

Som vist i figur 7.5 er det små forskjeller mellom pasientene med hensyn til om de ble tatt med på råd og om deres synspunkter påvirket behandlingstilbudet. Dette illustreres ved at også pasienter som rapporterer sin innleggelsesstatus som frivillig i liten grad opplever at de hadde påvirkingskraft på sitt eget behandlingstilbud. Tilsvarende mente også de frivillig innlagte pasientene at deres synspunkter i liten grad hadde påvirket det behandlingstilbudet som ble mottatt ved institusjonen.

I tillegg til å undersøke svarfordelingen på opplevd innflytelse på eget behandlingstilbud blant pasienter innlagt under tvungent vern i 2007 undersøkte vi også hvordan svarene varierte med hensyn til type institusjon, oppholdets varighet og pasientens institusjonserfaring. Med institusjonserfaring mener vi her antall ganger pasienten har vært innlagt ved en psykiatrisk døgninstitusjon forut for det nåværende behandlingsoppholdet. I disse analysene ble den opprinnelige skalaen med fem svarkategorier brukt (1=i svært stor grad, 5=i svært liten grad). I denne analysen ble pasienter som var innlagt under tvungent vern til observasjon og pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid slått sammen til en gruppe pasienter, «pasienter innlagt under tvungent vern».

Tabell 7.5 Har du blitt tatt med på råd ved utformingen av behandlingstilbudet? Fordelt etter karakteristika ved behandlingstilbudet. Gjennomsnittlig skåre, F-verdi, frihetsgrader og signifikansnivå. 2007

| | Gjennomsnitt | SD | Antall |
|--------------------------------|------------------------------|------|--------|
| Institusjonstype | | | 300 |
| Sykehus | 2,46 | 1,26 | |
| Distriktpspsykiatrisk tilbud | 2,72 | 1,31 | |
| | F=1.044, df=2, 297, p=0.353 | | |
| Varighet | | | 306 |
| En uke eller kortere | 2,38 | 1,16 | |
| Mellom en uke og en måned | 2,66 | 1,42 | |
| Mellom en måned og et halvt år | 2,71 | 1,21 | |
| Mellom ett halvt år og ett år | 2,46 | 1,17 | |
| Over ett år | 2,19 | 1,22 | |
| | F=2,286, df=4, 301, p=0.060 | | |
| Tidligere innleggelser | | | 306 |
| Nei | 2,66 | 1,31 | |
| Ja, en gang | 2,53 | 1,14 | |
| Ja, mellom to og fire ganger | 2,53 | 1,36 | |
| Ja, fem eller flere ganger | 2,39 | 1,25 | |
| Tidligere innleggelser | | | 306 |
| | F=0.599, df= 3, 302, p=0,616 | | |

Det ble ikke påvist signifikante forskjeller med hensyn til type institusjon. Tendensen går imidlertid i retning av at pasienter under tvungent vern som mottar et distriktpspsykiatrisk tilbud i mindre grad opplever at de ble spurt om råd i forbindelse med utarbeidingen av sitt eget behandlingstilbud. Forskjellene mellom pasienter innlagt ved ulike typer institusjoner var imidlertid ikke signifikant.

Ingen signifikante forskjeller ble påvist med hensyn til varigheten av oppholdet i døgninstitusjoner i det psykiske helsevernet for voksne. Tilsvarende viser resultatene som rapporteres i tabell 7.5 at ingen signifikante forskjeller kunne påvises med hensyn til institusjonserfaring. Konklusjonen fra denne analysen blir derfor at det vi ikke kan slutte oss til at det er pålitelige variasjoner i pasientenes opplevelse av å bli tatt med på råd for å utforme eget behandlingstilbud og type institusjon, oppholdets varighet og antall tidligere innleggelser.

Vi undersøkte også om pasientens opplevelse av at hans eller hennes synspunkter påvirket

behandlingstilbudet varierte med kjennetegn ved behandlingstilbudet som type institusjon, antall tidligere innleggelser i det psykiske helsevernet for voksne og lengden på det nåværende behandlingsoppholdet. Skalaen som ble brukt i denne analysen var følgende:

1. I svært liten grad
2. I liten grad
3. I noen grad
4. I stor grad
5. I svært stor grad

Lav gjennomsnittsverdi på denne skalaen betyr at pasientene i liten grad opplevde at deres synspunkter ble hørt når behandlingstilbudet ble utarbeidet, mens høy gjennomsnittsverdi betyr at pasientene vurderte dette aspektet av innflytelse mer positivt. Tabell 7.6 viser i hvor stor grad pasienten opplevde at hans/hennes synspunkter påvirket behandlingstilbudet fordelt etter kjennetegn ved behandlingstilbudet. Pasienter innlagt under tvungent vern til observasjon og pasienter innlagt

Tabell 7.6 Har dine synspunkter påvirket behandlingstilbudet? Fordelt etter type institusjon, oppholdets varighet og antall tidligere innleggelse. Gjennomsnittlig skåre, antall frihetsgrader, F-verdi og signifikansnivå. 2007.

| | Gjennomsnitt | SD | Antall |
|--------------------------------|------------------------------|------|--------|
| Institusjonstype | | | 301 |
| Sykehus | 2,46 | 1,16 | |
| Distriktpspsykiatrisk tilbud | 2,58 | 1,14 | |
| Andre døgninstitusjoner | 2,40 | 1,07 | |
| | F=0,256, df=2, 298, p=0.774 | | |
| Varighet | | | 307 |
| En uke eller kortere | 2,64 | 1,17 | |
| Mellom en uke og en måned | 2,39 | 1,23 | |
| Mellom en måned og et halvt år | 2,77 | 1,12 | |
| Mellom ett halvt år og ett år | 2,39 | ,97 | |
| Over ett år | 2,25 | 1,13 | |
| | F=2,399, df=4, 302, p=0.050 | | |
| Tidligere innleggelse | | | 307 |
| Nei | 2,69 | 1,18 | |
| Ja, en gang | 2,29 | 1,03 | |
| Ja, mellom to og fire ganger | 2,53 | 1,19 | |
| Ja, fem eller flere ganger | 2,41 | 1,16 | |
| | F=1,103, df= 3, 303, p=0,348 | | |

under tvungent vern på ubestemt tid er slått sammen til «pasienter innlagt under tvungent vern».

Ingen signifikante forskjeller kunne påvises i pasientenes vurdering av om deres synspunkter hadde påvirket behandlingstilbudet fordelt etter type institusjon. Tilsvarende viser resultatene i tabell 7.6 at ingen signifikante forskjeller kunne påvises med hensyn til antall tidligere innleggelse.

Tallene i tabell 7.6 viser at pasienter som hadde vært innlagt i mer enn 6 måneder mente at deres synspunkter i mindre grad ble tatt hensyn til sammenlignet med pasienter som hadde kortere opphold ved institusjonen. Forskjellen basert på oppholdets varighet er signifikant.

8 Vurdering av bedring

Pasientene som var innlagt i det psykiske helsevernet for voksne i 2007 ble bedt om å vurdere om deres psykiske plager hadde blitt bedre eller verre sammenlignet med da de ble innlagt. Pasientene ble bedt om å ta stilling til egne psykiske helseplager ved bruk av følgende skala:

1. Mye verre
2. Litt verre
3. Verken bedre eller verre
4. Litt bedre
5. Mye bedre

I brukerundersøkelsen undersøkte vi svarfordelingen på dette spørsmålet i det generelle utvalget av innlagte pasienter. Resultatene viste at:

- Den største andelen av utvalget rapporterte at deres psykiske plager hadde blitt litt bedre siden innleggelsestidspunktet (36 prosent).

- 30 prosent rapporterte at deres psykiske plager hadde blitt mye bedre siden innleggelsestidspunktet.
- En andel på 4 prosent mente at deres psykiske plager hadde blitt mye verre siden innleggelsestidspunktet, mens en andel på 6 prosent mente at deres psykiske plager hadde blitt litt verre i løpet av behandlingsoppholdet.
- 24 prosent mente at de ikke hadde sett noen bedring i sine egne psykiske helseplager i løpet av det nåværende behandlingsoppholdet.

I dette notatet ønsket vi å undersøke hvordan pasienter innlagt under tvungent vern vurderte sin egen psykiske helsestatus, og om deres plager hadde blitt bedre eller verre i løpet av det inneværende behandlingsoppholdet. I figur 7.6 er resultatene gjengitt blant pasienter som oppga at de er frivillig innlagt og innlagt under tvungent vern, henholdsvis til observasjon og på ubestemt tid.

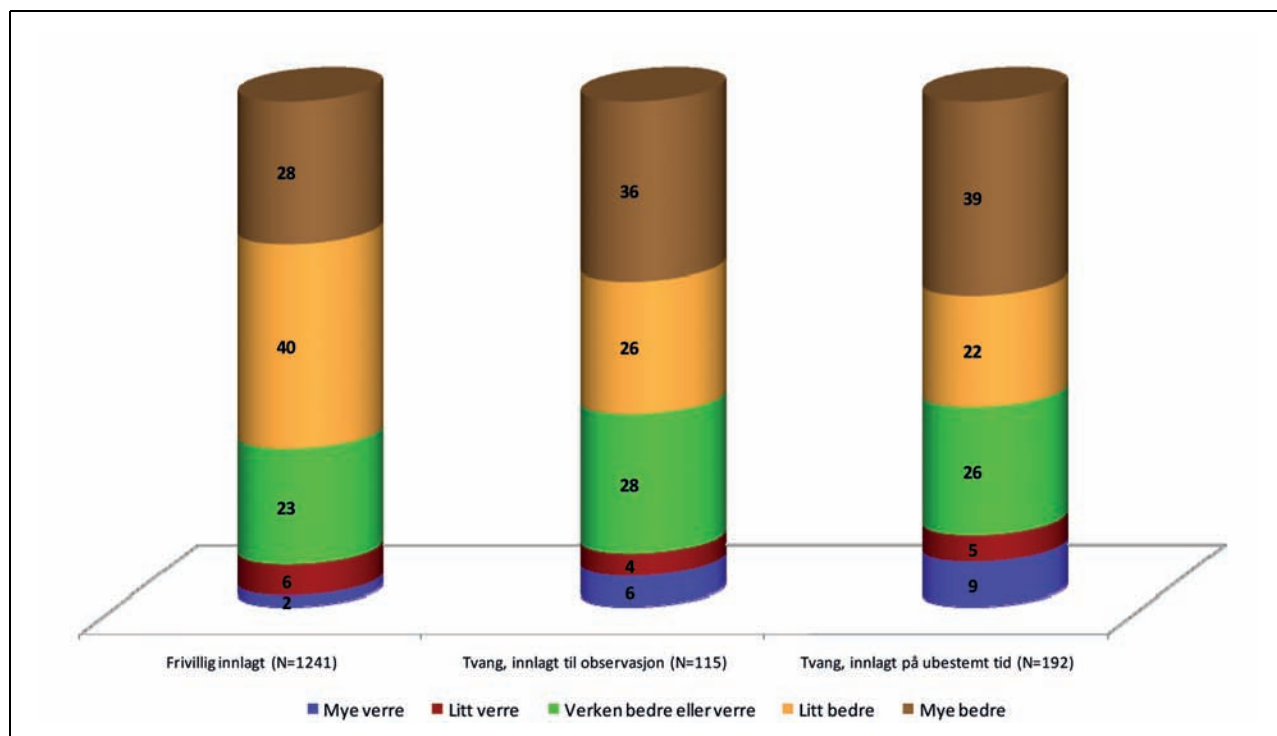
Den største andelen av pasienter mente at deres psykiske plager hadde blitt mye bedre i løpet av oppholdet ved institusjonen. Dette gjelder både for pasienter innlagt under tvungent vern til observasjon og pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid. Resultatene som rapporteres i figur 7.6 viser at pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid i noe større grad rapporterer at deres psykiske plager har blitt litt eller

mye verre i løpet av oppholdet. Til tross for dette rapporterer en større andel av disse pasientene også at deres psykiske plager har blitt mye bedre.

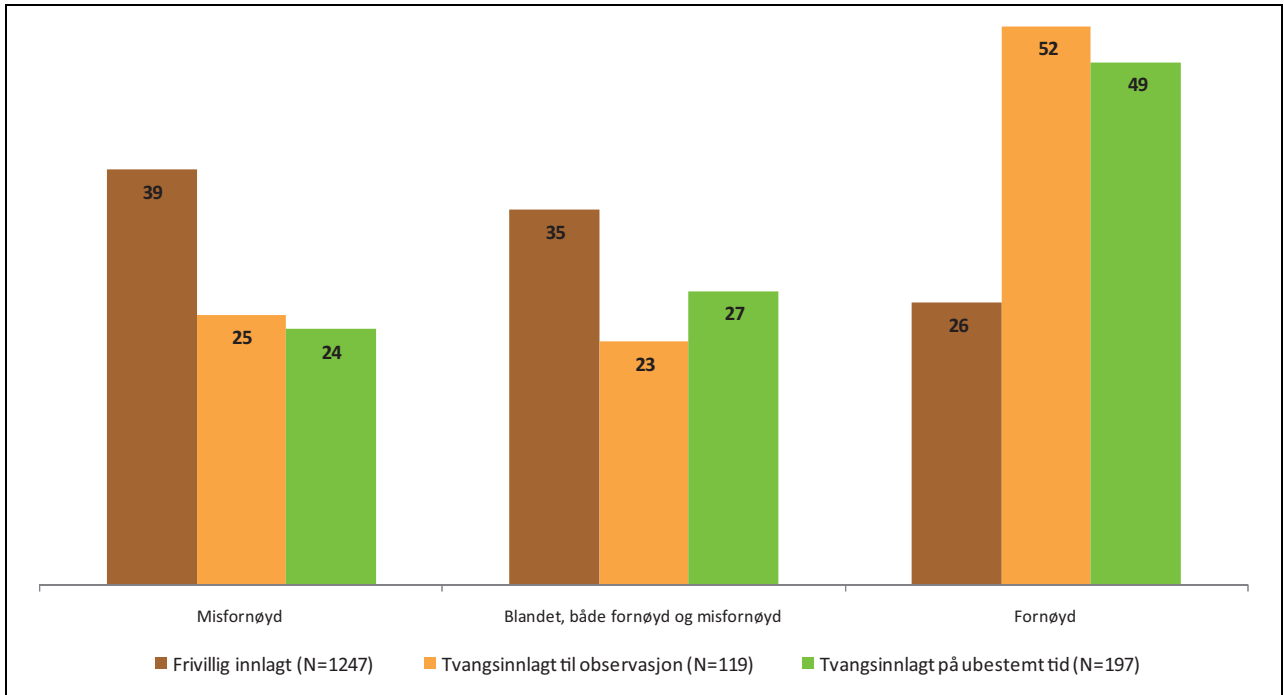
Resultatene som rapporteres i figur 7.6 viser at den største andelen av pasienter innlagt under tvungent vern mener at deres psykiske plager har blitt mye bedre sammenlignet med innleggelsestidspunktet. Figuren viser at det er pasienter som oppga at de var frivillig innlagt som i minst grad rapporterer at deres psykiske plager har blitt mye bedre. Blant tvangsinnlagte rapporterer 36 prosent innlagt på observasjon at deres psykiske plager har blitt bedre i løpet av oppholdet, mens 26 prosent sier at plagene har blitt litt bedre. På motsatt ende av skalaen rapporterer 6 prosent at plagene har blitt mye verre, mens 4 prosent rapporterer at de psykiske plagene har blitt litt verre.

For pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid viser resultatene at 39 prosent sier at deres psykiske plager har blitt mye bedre i løpet av oppholdet, mens 22 prosent mener at de har blitt litt bedre. 9 prosent av pasientene som var innlagt under tvang på ubestemt tid rapporterte at deres psykiske plager hadde blitt mye verre i løpet av oppholdet ved døgningstitusjonen.

Pasientene ble også bedt om å vurdere hvor fornøyde de var med sin egen psykiske helsetilstand ved hjelp av følgende kategorier:



Figur 7.6 Er dine psykiske plager blitt bedre eller verre nå sammenlignet med før du ble innlagt. Pasienter innlagt under tvungent vern. Prosent.



Figur 7.7 Hvor fornøyd er du med din psykiske helse. Prosent. 2007.

1. Kunne ikke vært verre
2. Misfornøyd
3. For det meste misfornøyd
4. Blandet, både fornøyd og misfornøyd
5. For det meste fornøyd
6. Fornøyd
7. Kunne ikke vært bedre

Disse seks opprinnelige svarkategoriene ble omkodet til følgende tre kategorier.

1. Misfornøyd
2. Blandet, både fornøyd og misfornøyd
3. Fornøyd

Vi ønsket å undersøke svarfordelingen på dette spørsmålet blant pasienter som rapporterer at formell innleggelsesstatus er frivillig, tvang under observasjon og tvang på ubestemt tid. Resultatene gjengis i figur 7.7.

Figur 7.7 viser at en større andel pasienter innlagt under tvungent vern var fornøyd med sin egen psykiske helsetilstand sammenlignet med pasienter som rapporterte at de var frivillig innlagte. Tilsvarende viser figuren at pasienter innlagt under tvungent vern til observasjon og pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid vurderte sin psykiske helsetilstand relativt likt.

9 Ønsker pasienter formelt innlagt på tvang utskrivelse fra det psykiske helsevernet for voksne?

Pasientene ble bedt om å vurdere om de fortsatt ønsket å være innlagt i psykiatrisk institusjon. Følgende svaralternativer ble gitt:

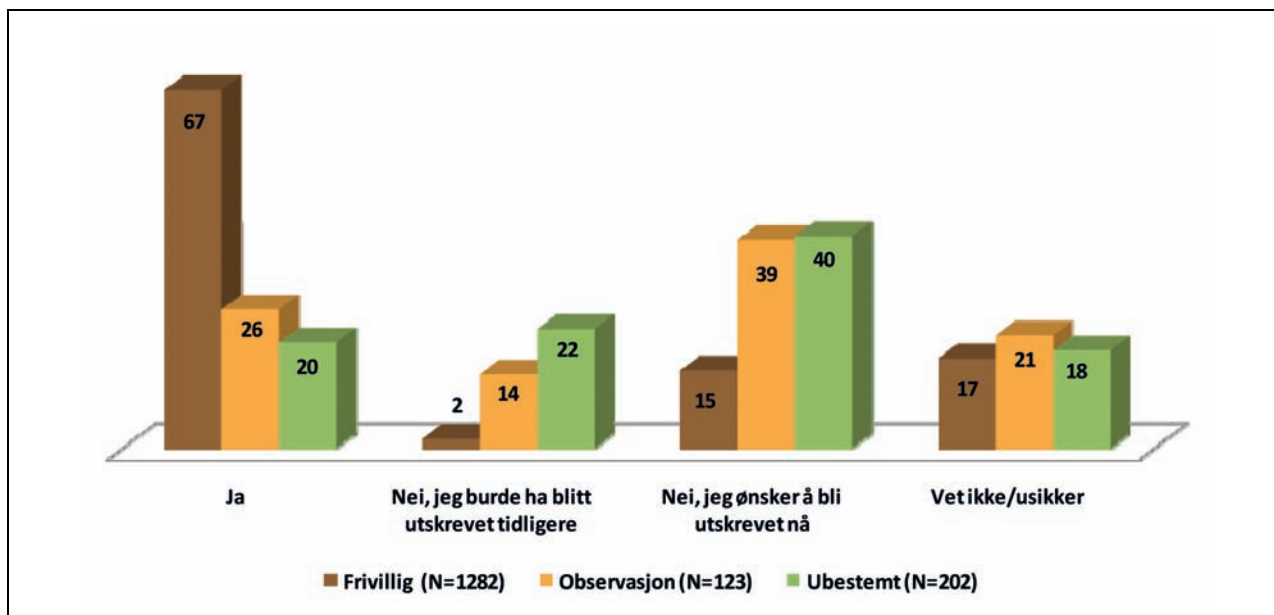
1. Ja
2. Nei, jeg burde blitt utskrevet tidligere
3. Nei, jeg ønsker å bli skrevet ut nå
4. Vet ikke/usikker

Vi ønsket å undersøke svarene til pasienter som var formelt innlagt på tvang på denne variabelen. Figur 7.8 gjengir svarfordelingen på dette spørsmålet fordelt etter:

1. Pasienter som er frivillig innlagt
2. Pasienter som er innlagt under tvungent vern til observasjon
3. Pasienter som er innlagt under tvungent vern på ubestemt tid

En større andel av de frivillig innlagte pasientene svarer at de fortsatt ønsker innleggelse sammenlignet med pasienter innlagt under tvang til observasjon og pasienter innlagt under tvang på ubestemt tid. Figuren viser at henholdsvis 26 prosent (observasjon) og 20 prosent (ubestemt tid) ønsker fortsatt innleggelse.

En større andel av tvangsinnlagte pasienter mener også at de burde ha blitt skrevet ut tidli-



Figur 7.8 Ønsker du fortsatt å være innlagt i psykiatrisk institusjon? Svar angitt i prosent. Pasienter som er frivillig innlagt, pasienter som er innlagt under tvang til observasjon og pasienter som er innlagt under tvang på ubestemt tid.

gere. For eksempel svarer en andel på 22 prosent av pasienter innlagt under tvang på ubestemt tid at de burde ha blitt skrevet ut av institusjonen tidligere. Tilsvarende gjelder også i forhold til pasienter som ønsker å bli utskrevet nå. Her svarer 39 prosent av pasientene innlagt under tvang til observasjon og 40 prosent av pasientene innlagt under tvang på ubestemt tid at de ønsker utskrivelse nå. Til sammenligning svarer 15 prosent av pasienter som oppgir sin innleggelsesstatus som frivillig at de ønsker å bli skrevet ut nå.

10 Individuell plan

Individuell plan ble innført som et virkemiddel for å kunne gi et bedre tilbud til tjenestemottakere med behov for langvarige og koordinerte tjenester i det psykiske helsevernet for voksne. Rett til en individuell plan betyr at tjenestemottaker har rett til en plan som angir et helhetlig og begrunnet tjenestetilbud, og som sammenfatter vurderinger av behov og virkemidler. Bestemmelsen gir tjenestemottakeren en rett til å få utarbeidet en plan, men ikke ubetinget rettskrav på bestemte tjenester.

Brugerens rett til medbestemmelse ved utforming av det tilbudet som skal gis er et sentralt prinsipp i sosial- og helselovgivningen. I forbindelse med behandlingen av Ot. prp. Nr 54 (2002-2003) om lov om endringer til lov om sosiale tje-

nester, fattet Stortinget følgende vedtak: «Stortinget ber Regjeringen sikre at brukerrettighetene er en sentral del av arbeidet med forenkling og harmonisering av den kommunale helse- og sosiallovgivningen». Dette innebærer at hensynet til brukerens ønsker og synspunkter skal stå sentralt. Prinsippet om brukermedvirkning er nedfelt i sosialtjenesteloven § 8-4, pasientrettighetsloven § 3-1 og kvalitetsforskriften § 3 første avsnitt. I tillegg til å gi brukeren en individuell rettighet, gir individuell plan brukeren tilgang til et verktøy for samarbeid mellom ulike forvaltningsnivåer, etater og sektorer også utenfor helse- og sosialtjenestene. Utarbeiding av planen styres gjennom en planprosess der berørte instanser og tjenestenivåer deltar sammen med brukeren.

Pasientene som var innlagt i døgninstitusjoner for voksne i 2007 ble spurt om individuell plan ved bruk av tre spørsmål. Disse var:

1. Har du hørt om retten til å ha individuell plan?
2. Har du en slik plan?
3. Hvis ja, har du blitt trukket aktivt med i utarbeidingen av planen?

I dette notatet er det ønskelig å undersøke hvordan pasienter som er formelt innlagt under tvang i psykisk helsevernloven svarer på disse spørsmålene. Vi har valgt å analysere svar på disse spørsmålene fordelt etter tre «grupper» pasienter. Disse er:

Tabell 7.7 Kjennskap til utarbeidelsen av en individuell plan

| Frivillig innlagte pasienter | | | | |
|--|----|-----|------------|--------|
| Har du hørt om retten til å ha individuell plan? | Ja | Nei | | Antall |
| | 64 | 36 | | 1248 |
| Har du en slik plan | Ja | Nei | Ikke behov | |
| | 42 | 50 | 8 | 1225 |
| Hvis ja, har du blitt trukket aktivt med i utarbeidelsen av en slik plan | Ja | Nei | Ikke behov | |
| | 56 | 27 | 17 | 814 |
| Pasienter formelt innlagt under tvang til observasjon | | | | |
| Har du hørt om retten til å ha individuell plan | Ja | Nei | | Antall |
| | 58 | 42 | | 118 |
| Har du en slik plan | Ja | Nei | Ikke behov | |
| | 44 | 44 | 12 | 114 |
| Hvis ja, har du blitt trukket aktivt med i utarbeidelsen av en slik plan | Ja | Nei | Ikke behov | |
| | 56 | 23 | 22 | 88 |
| Pasienter formelt innlagt under tvang på ubestemt tid | | | | |
| Har du hørt om retten til å ha individuell plan | Ja | Nei | | Antall |
| | 66 | 35 | | 197 |
| Har du en slik plan | Ja | Nei | Ikke behov | |
| | 55 | 40 | 5 | 196 |
| Hvis ja, har du blitt trukket aktivt med i utarbeidelsen av en slik plan | Ja | Nei | Ikke behov | |
| | 47 | 44 | 9 | 159 |

1. Pasienter med frivillig formell innleggelsesstatus
2. Pasienter formelt innlagt på tvungen observasjon
3. Pasienter formelt innlagt på tvang på ubestemt tid

Svarfordelingen på disse spørsmålene gjengis i tabell 7.7.

Hvor mange av de formelt tvangsinnlagte har individuell plan, og var eventuelt aktivt med i utarbeidelsen

Blant pasientene som oppgir at de er frivillig innlagt ved døgninstitusjonen i det psykiske helsevernet for voksne svarte 64 prosent at de hadde hørt om retten til å ha en individuell plan, og 42 prosent at de hadde fått utarbeidet en slik plan. 8

prosent av de frivillig innlagte pasientene svarte at de ikke hadde behov for en slik plan. På spørsmålet om de hadde blitt trukket aktivt med i utarbeidelsen av planen svarte 56 prosent ja, mens 26 prosent svarte at de ikke hadde blitt trukket aktivt med på utarbeidelsen av denne planen. 22 prosent av pasientene som hadde blitt trukket med i utarbeidelsen av en slik plan opplevde at de ikke hadde behov for denne.

Blant pasienter som oppgir at de er formelt innlagt under tvungent vern til observasjon svarte 58 prosent av pasientene at de hadde hørt om denne rettigheten, mens 42 prosent svarte nei på dette spørsmålet. 44 prosent av disse pasientene svarte at de hadde fått utarbeidet en individuell plan, en andel som er høyere enn for de frivillig innlagte pasientene. Av pasienter innlagt under

tvungent vern til observasjon mente 12 prosent at de ikke hadde behov for en individuell plan. På spørsmålet om pasientene hadde blitt trukket aktivt med på utarbeidelsen av den individuelle planen svarte 56 prosent ja, mens 23 prosent av pasientene svarte nei på dette spørsmålet. 22 prosent av pasientene som hadde blitt trukket med i utarbeidelsen av en individuell plan opplevde at de ikke hadde behov for denne.

Blant pasienter som var formelt innlagt under tvang på ubestemt tid hadde 66 prosent hørt om retten til å ha individuell plan, og 55 prosent av disse pasientene rapporterte at de hadde en slik plan. Kun 5 prosent av tvangsinnlagte pasienter på ubestemt tid mente at de ikke hadde behov for en slik plan. 47 prosent av pasientene som hadde fått utarbeidet en individuell plan svarte at de hadde blitt trukket aktivt med på utarbeidelsen av denne, mens 9 prosent av pasientene som hadde blitt trukket med i utarbeidelsen av en individuell plan opplevde at de ikke hadde behov for denne.

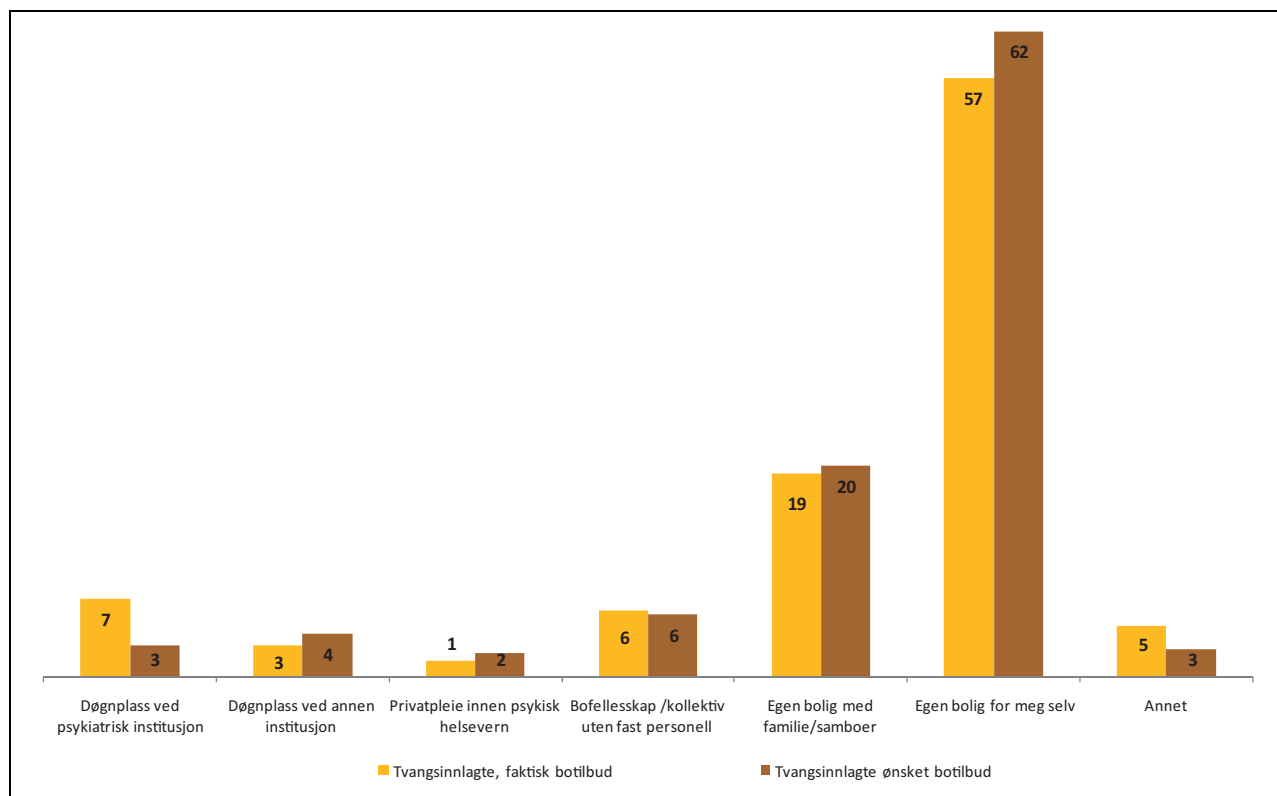
11 Ønsket botilbud etter utskrivning fra det psykiske helsevernet for voksne

Pasientene som deltok i spørreskjemaundersøkelsen ble bedt om å svare på hvilket botilbud de har til vanlig og hva slags botilbud de selv ville foretrekke. I den opprinnelige brukerundersøkelsen (av hele utvalget) viste våre resultater at langt færre pasienter besvarte spørsmålene om ønsket botilbud. I den grad pasientene har svart på hvilket botilbud de har til vanlig har vi valgt å tolke det som at dette også er det botilbudet som pasientene faktisk ønsker.

I dette notatet har vi undersøkt samsvaret mellom pasientenes faktiske botilbud og det botilbudet de ønsket. Kun pasienter som rapporterte at de i henhold til psykisk helsevernloven var innlagt under tvang var inkludert i denne analysen. Pasienter innlagt under tvungent vern til observasjon og pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid er slått sammen til en gruppe «pasienter innlagt under tvang».

Resultatene er gjengitt i figur 7.9.

Flere tvangsinnlagte pasienter i 2007 ønsket en døgnplass i en annen institusjon enn de som mottok dette tilbudet. Tilsvarende viser resulta-



Figur 7.9 Samsvar mellom pasientens faktiske botilbud og det botilbudet de ønsker. Prosent. Tvangsinnlagte pasienter. 2007.

tene at en større andel pasienter har botilbudet «døgnplass ved psykiatrisk institusjon» enn andel pasienter som faktisk ønsker dette tilbudet. Resultatene som rapporteres i figur 7.9 viser også at flere pasienter ønsket botilbudet «egen bolig for meg selv» enn de som faktisk hadde dette tilbudet. Resultatene som rapporteres i figuren viser imidlertid at det er små forskjeller mellom faktisk og ønsket botilbud.

12 Mottatt behandling

Pasientene besvarte spørsmål om hvilke behandlingsformer de hadde mottatt i løpet av det nåværende behandlingsoppholdet. Følgende behandlingsformer var inkludert i spørreskjemaet: Behandling med medisiner; samtaler med en behandler; samtaler i gruppe; samtaler hvor pasientens nærmeste deltar, treningsopplegg for å mestre plagene dine og skjerming på eget avsnitt eller rom i posten. Mottatt behandling ble i begge undersøkelser undersøkt ved bruk av følgende svaralternativer:

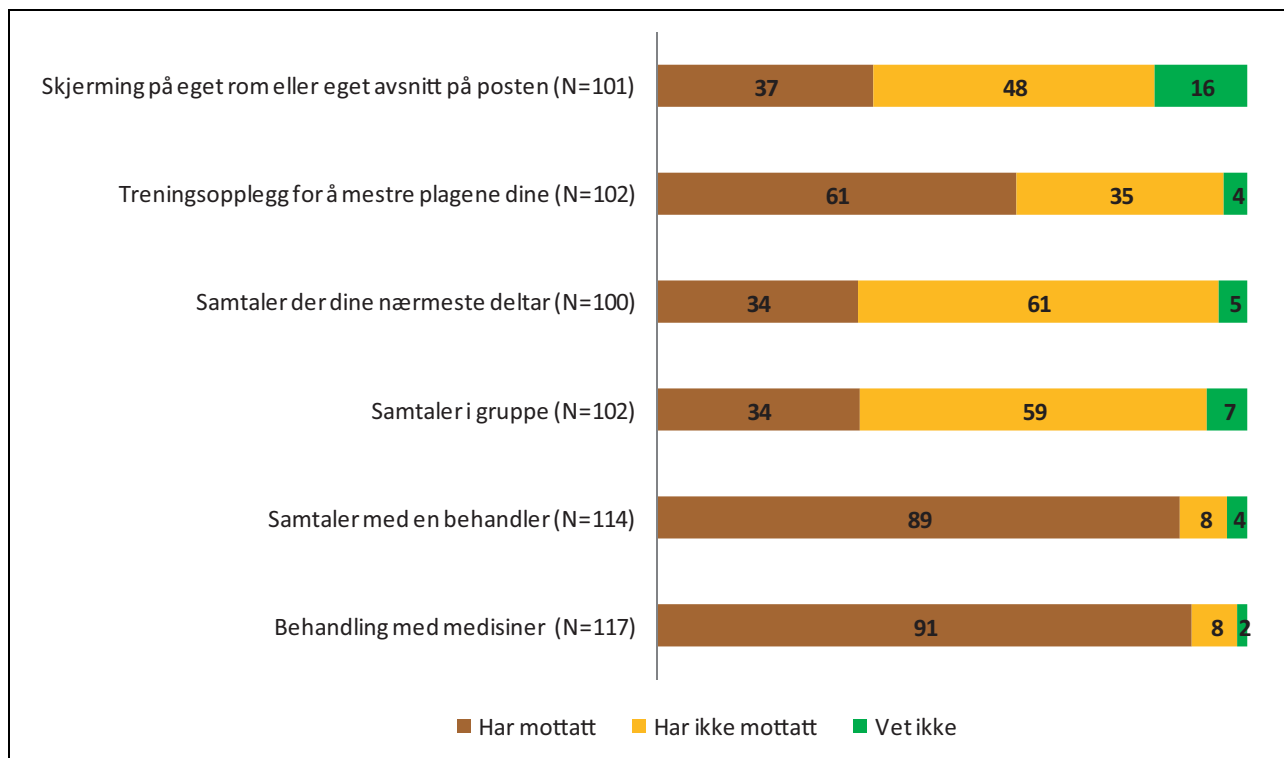
1. Mottatt
2. Ikke mottatt
3. Vet ikke

Resultatene fra brukerundersøkelsen viste at:

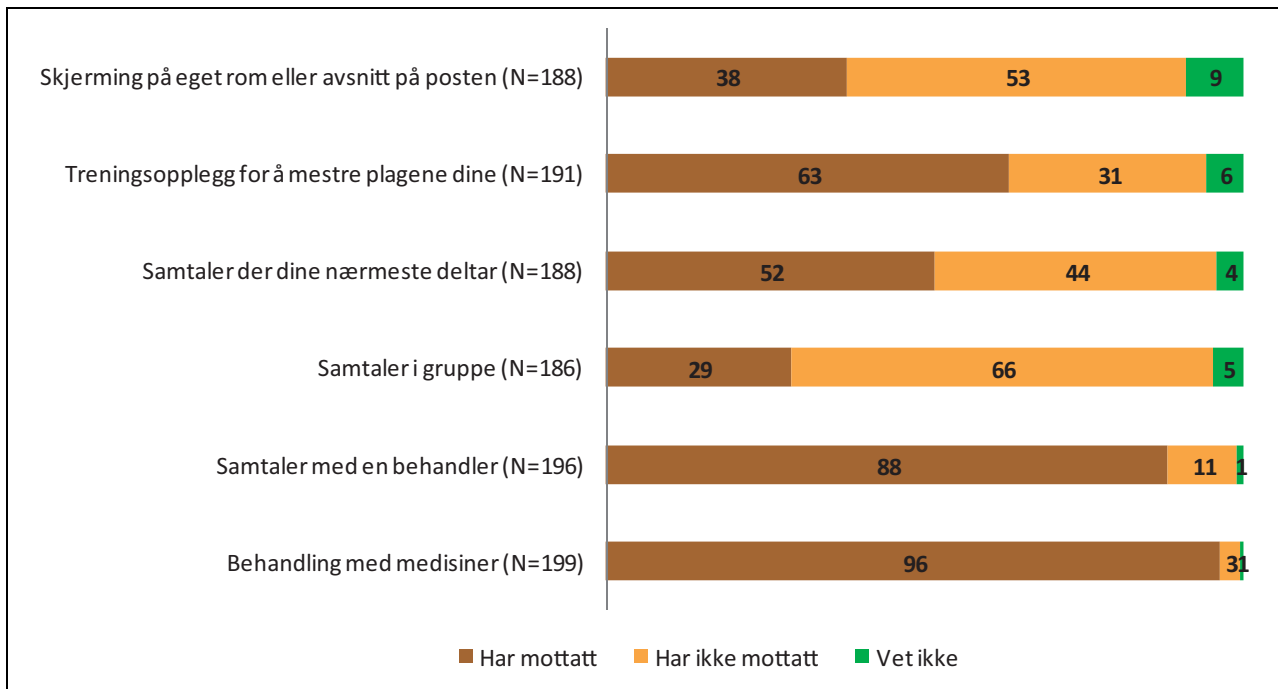
- Majoriteten av pasientene hadde mottatt behandlingsformene «behandling med medisiner» og «samtaler med en behandler».
- 40 prosent av de innlagte pasientene hadde mottatt skjerming på eget avsnitt eller på eget rom i posten.
- 42 prosent av pasientene hadde mottatt behandlingsformene «samtaler i gruppe» og «samtaler hvor dine nærmeste deltok».
- 49 prosent av pasientene hadde fått utarbeidet et treningsopplegg for å hjelpe pasienten til å mestre egne plager.

I dette notatet var formålet å undersøke pasienter som rapporterte at de formelt (i henhold til psykisk helsevernloven) var innlagt under tvungent vern. Figur 7.10 viser svarfordelingen blant pasienter innlagt under tvungent vern til observasjon.

De mest vanlige behandlingsformene for pasienter innlagt under tvungen observasjon var behandling med medisiner og samtaler med en behandler. Henholdsvis 91 og 89 prosent av pasientene hadde mottatt disse behandlingsformene i løpet av oppholdet. 8 prosent av pasientene hadde mottatt disse behandlingsformene i gruppe og samtaler hvor pasientens nærmeste deltar. Med hensyn til å få utarbeidet et trenings-



Figur 7.10 Hvilken behandlingsform har du mottatt i løpet av oppholdet. Pasienter innlagt under tvungen observasjon



Figur 7.11 Hvilken behandlingsform har du mottatt i løpet av oppholdet. Pasienter innlagt under tvang på ubestemt tid. Prosent.

opplegg for å mestre mestre plagene hadde 61 prosent av pasientene mottatt dette. Figur 7.10 viser at 37 prosent av pasientene hadde mottatt behandlingsformen skjerming på eget rom eller på eget avsnitt i posten, mens 48 prosent av pasientene rapporterte at de ikke hadde mottatt denne formen for behandling.

Vi undersøkte også hvilken behandling pasienter som var innlagt under tvang på ubestemt tid hadde mottatt. Resultatene gjengis i figur 7.11.

Majoriteten av pasientene hadde mottatt behandlingsformene «behandling med medisiner» og «samtaler med en behandler». Henholdsvis 96 og 88 prosent av pasientene hadde mottatt disse behandlingsformene i løpet av oppholdet. 38 prosent av pasientene hadde mottatt skjerming på eget avsnitt eller på eget rom i posten og 29 prosent av pasientene hadde mottatt samtaler i gruppe mens 52 prosent hadde mottatt behandling hvor pasientens nærmeste deltok. 52 prosent

Tabell 7.8 Pasientenes opplevde utbytte av ulike behandlingsformer fordelt etter pasientenes formelle innleggelsesstatus i det psykiske helsevernet for voksne. Antall, gjennomsnitt, standardavvik, t-verdi og signifikansnivå. 2007

| Behandlingsutbytte | Innleggelsesstatus | | | | | | | t | df | p |
|--|--------------------|--------|------|--------|--------|------|-----|-----|------|---|
| | Frivillig | | | Tvang | | | | | | |
| | Antall | Gj.sn. | SD | Antall | Gj.sn. | SD | | | | |
| Behandling med medisiner | 1143 | 3,52 | 1,24 | 293 | 3,13 | 1,52 | 4,5 | 398 | ,000 | |
| Samtaler med en behandler | 1184 | 3,61 | 1,15 | 282 | 3,10 | 1,44 | 6,5 | 371 | ,000 | |
| Samtaler i gruppe | 660 | 3,14 | 1,41 | 147 | 2,59 | 1,49 | 4,3 | 208 | ,000 | |
| Samtale der nærmeste deltar | 587 | 3,40 | 1,51 | 178 | 2,78 | 1,62 | 4,5 | 277 | ,000 | |
| Treningsopplegg for å mestre plager | 767 | 3,56 | 1,40 | 195 | 3,23 | 1,64 | 2,9 | 270 | ,004 | |
| Skjerming på eget avsnitt eller eget rom | 466 | 3,60 | 1,58 | 205 | 2,64 | 1,63 | 7,0 | 379 | ,000 | |

av pasientene som var innlagt under tvungent vern på ubestemt tid hadde fått utarbeidet et treningsopplegg som skulle hjelpe dem til å mestre plager i forbindelse med sykdommen.

Vi undersøkte videre hvordan opplevd innlegelsesstatus påvirket utbyttet av ulike behandlingsformer. Resultatene fra denne analysen er gjengitt i tabell 7.8.

Resultatene viser at pasienter hvis formelle innleggelsesstatus er frivillig i det psykiske helsevernet for voksne var gjennomgående mer fornøyd med utbyttet av de ulike behandlingsformene sammenlignet med pasienter som var formelt innlagt under tvungent vern. Forskjellene mellom frivillig innlagte pasienter og pasienter

innlagt under tvungent vern var signifikant for utbyttet av alle behandlingsformer.

13 Pasientenes tilfredshet med behandlingstilbudet

Vi undersøkte om svarene på pasientenes fornøydhet med behandlingstilbudet varierte med demografiske egenskaper som pasientens kjønn, alder og sivilstatus. I denne analysen er pasienter innlagt under tvungent vern til observasjon og pasienter innlagt under tvungent vern på ubestemt tid slått sammen til en gruppe. Resultatene rapporteres i tabell 7.9.

Tabell 7.9 Hvor fornøyd er du med behandlingstilbudet samlet sett?

| | Gjennomsnitt | Antall |
|--------------------------------|------------------------------------|--------|
| Institusjonstype | | 294 |
| Sykehus | 2,86 | 234 |
| Distriktpspsykiatrisk tilbud | 3,06 | 50 |
| Andre døgninstitusjoner | 2,80 | 10 |
| | F = 453, df = 2, p verdi = 0,636 | |
| Varighet | | 300 |
| En uke eller kortere | 3,00 | 32 |
| Mellom en uke og en måned | 3,04 | 68 |
| Mellom en måned og et halvt år | 3,05 | 78 |
| Mellom et halvt år og ett år | 2,73 | 37 |
| Over ett år | 2,62 | 85 |
| | F = 1,481, df = 4, p verdi = 0,208 | |
| Tidligere innlagt | | 300 |
| Nei | 3,18 | 45 |
| Ja, en gang | 2,81 | 44 |
| Ja, mellom to og fire ganger | 2,95 | 76 |
| Ja, fem eller flere ganger | 2,76 | 135 |
| | F = 1,133, df = 3, p verdi = 0,336 | |
| Ønsket du selv å bli innlagt | | 302 |
| Ja | 3,54 | 93 |
| Nei | 2,49 | 164 |
| Usikker / Vet ikke | 2,96 | 45 |
| | F = 19,27, df = 2, p verdi = 0,000 | |

Ingen signifikante sammenhenger ble påvist mellom type institusjon, institusjonserfaring og tidligere innleggelse opp mot generell tilfredshet med behandlingstilbudet. Forskjeller ble påvist mellom pasientenes opplevelse av om innleggelsen var ønsket eller ikke og fornøydhetsgrad med behandlingstilbudet. Det var pasienter som opplevde innleggelsen som frivillig som var mest fornøyde med behandlingstilbudet de mottok samlet sett.

14 Veien videre...

Brukerundersøkelsene som SINTEF har gjennomført er verdifulle fordi de bidrar med breddekunnskap om pasientene som er innlagt i det psykiske helsevernet for voksne, og vi kan dermed si noe om hvordan en stor andel av pasientene i opplevde sitt opphold i det psykiske helsevernet for voksne. Denne kunnskapen vil være viktig både for myndigheter, helseforetak og brukerorganisasjoner i sitt videre arbeid med å forbedre kvaliteten på tjenestene som tilbys til voksne mennesker med psykiske lidelser. Videre har undersøkelsen, tross metodiske utfordringer, gitt verdifull kunnskap om brukernes synspunkter på tjenestene de mottar innenfor psykisk helsevern for voksne. I tillegg til å gi oversikt over brukernes synspunkter på ulike sider ved behandlingen, identifiserer undersøkelsen også flere områder hvor det er behov for endring og utdypende kunnskap. Avslutningsvis vil vi kort påpeke noen områder

hvor det synes behov for kvalitetsutvikling av tjenestene samt ytterligere forskning i tiden fremover.

Datamaterialet SINTEF har tilgang til er unikt i den forstand at det gir en systematisk beskrivelse av pasientenes opplevelse av innleggelsen i det psykiske helsevernet for voksne, i tillegg får vi også gjennom dette materialet ett innblikk i pasientens synspunkter på det behandlingstilbudet han eller hun har mottatt.

Generelt sett har lite blitt publisert på datamaterialet samlet inn gjennom pasientundersøkelsene, og vi vet lite om brukererfaringene i det psykiske helsevernet for voksne. Dette betyr at vi har et stort materiale som vi kan bruke for å få bedre innsikt i pasienters opplevelse av sitt behandlingstilbud, herunder også i forhold til pasienter som rapporterer at de er formelt underlagt tvungent vern. Vi mener at det er grunnlag for å analysere forholdet mellom opplevd tvang, formell innleggesstatus (selvrapportert) og opplevd krenkelse. I spørreskjemaet ble pasienter som rapporterte at de hadde opplevd tiltak eller behandling mot egen vilje eller bruk av tvang i løpet av det inneværende oppholdet bedt om å angi *hvilke* tiltak de hadde vært utsatt for. I materialet vi har tilgang til har 288 pasienter skrevet ned fritekst omhandlende slike tiltak. Dette er en unik datakilde som vi kan benytte for å undersøke pasienter innlagt under tvungent vern videre, og som vil si noe om hva de er utsatt for samt fortelle noe om hvorfor det ble opplevd som krenkende.



Norges offentlige utredninger

2010 og 2011

Statsministeren:

Arbeidsdepartementet:

Medvirkning og medbestemmelse i arbeidslivet.
NOU 2010: 1.
Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2010.
NOU 2010: 4.
Aktiv deltakelse, likeverd og inkludering.
NOU 2010: 5.
Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2011.
NOU 2011: 5.

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet:

Nemndsbehandling av forbrukertvister. NOU 2010: 11.
Velferd og migrasjon. NOU 2011: 7.

Finansdepartementet:

Pensjonslovene og folketrygdreformen I.
NOU 2010: 6.
Bedre rustet mot finanskriser. NOU 2011: 1.
Ny finanslovgivning. NOU 2011: 8.

Fiskeri- og kystdepartementet:

Fornyings-, administrasjons- og kirke-

departementet:
Håndhevelse av offentlige anskaffelser. NOU 2010: 2.

Forsvarsdepartementet:

Helse- og omsorgsdepartementet:

Drap i Norge i perioden 2004–2009. NOU 2010: 3.
Arbeid for helse. NOU 2010: 13.
Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet. NOU 2011: 9.

Justis- og politidepartementet:

Ny klageordning for utlendingssaker. NOU 2010: 12.

Kommunal- og regionaldepartementet:

Kompetansearbeidsplasser – drivkraft for vekst i hele landet. NOU 2011: 3.

Kulturdepartementet:

Lett å komme til orde, vanskelig å bli hørt – en moderne mediestøtte. NOU 2010: 14

Kunnskapsdepartementet:

Mangfold og mestring. NOU 2010: 7.
Med forskertrang og lekelyst. NOU 2010: 8.
Et åpnere forskningssystem. NOU 2011: 6.

Landbruks- og matdepartementet:

Mat, makt og avmakt. NOU 2011: 4.

Miljøverndepartementet:

Et Norge uten miljøgifter. NOU 2010: 9.
Tilpassing til eit klima i endring. NOU 2010: 10.

Nærings- og handelsdepartementet:

Mellomlagerløsning for brukt reaktorbrensel og langlivet mellomaktivt avfall. NOU 2011: 2.

Olje- og energidepartementet:

Samferdselsdepartementet:

Utenriksdepartementet:

Bestilling av publikasjoner

Offentlige institusjoner:

Departementenes servicesenter

Internett: www.publikasjoner.dep.no

E-post: publikasjonsbestilling@dss.dep.no

Telefon: 22 24 20 00

Privat sektor:

Internett: www.fagbokforlaget.no/offpub

E-post: offpub@fagbokforlaget.no

Telefon: 55 38 66 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på
www.regjeringen.no

Trykk: 07 Aurskog 06/2011

