

Helse- og omsorgsdepartementet
Postboks 8011 Dep
0030 Oslo

Deres ref:	200502983	
Saksbehandler:	Saksnr. 05/3248	Dok.nr.: 54
Vår ref:	200502983	
Arkivkode:	531.2	Journ dato 20.09.05
Dato: 16.09.2005	Arkivkode:	
Avd.: HRAS	Saksbeh.: LAD	

VEDRØRENDE ENDRINGER I PSYKISK HELSEVERNLOVEN OG PASIENTRETTIGHETSLOVEN – HØRINGSUTTALELSE

Sosial- og helsedirektoratet viser til departementets høringsnotat av 13. juni 2005 vedrørende endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven. Høringsfristen er satt til 16. september 2005.

1) Innledning

Direktoratet er positive til at høringsnotatet synliggjør og styrker pasientrettigheter i det psykiske helsevern.

Dette vil bidra til et økt fokus på viktige pasientrettigheter som i dag også gjelder for personer med psykiske lidelser, særlig knyttet til rett til vurdering og nødvendig helsehjelp. Tilsyn har her vist en manglende etterlevelse og kjennskap til regelverket i praksis. At retten til behandling ble styrket fra 1. september 2004 ved rett til individuell frist og oppfyllelse ved fristbrudd har aktualisert dette ytterligere, i tillegg til at også retten til fritt sykehusvalg ble utvidet til å omfatte barne- og ungdomspsykiatrien.

Selv om lovarbeidet ikke direkte er en del av Opptappingsplanen for psykisk helse (OP), som i hovedsak omfatter tiltak av faglig, organisatorisk og økonomisk karakter, er det likevel sentralt at regelverksendringer innenfor psykisk helsevern ses i forhold til målene i planen. I OP er sentrale mål knyttet til følgende områder: mestring, tilgjengelighet, brukermedvirkning, faglig innhold, samhandling, tillit, produktivitet og effektivitet.

En styrking av pasientrettigheter og økt fokus mot rettigheter som skal sikre lik tilgang til nødvendig helsetjeneste av god kvalitet vil kunne bidra til å underbygge planens mål. Videre vil en mer treffsikker regulering av plikten til å utarbeide individuell plan enn den som foreslås i høringsnotatet, kunne bidra positivt både i forhold til brukermedvirkning og samhandling for å sikre gode overganger og nødvendig oppfølging.

Vi vil i det følgende kommentere lovforslagets innhold, jf høringsnotatets punkt 7.

2) Forholdet til pasientrettighetsloven

Reservasjonen "så langt det passer" i psykisk helsevernloven (phvl) § 1-5 har bidratt til uklarhet i forhold til hvor langt pasientrettighetene gjelder og forholdet til særregler i psykisk helsevernloven.

Sosial- og helsedirektoratet
Avdeling for psykisk helse

Vi støtter således forslaget om at pasientrettighetsloven (pasl) gjøres gjeldende ved etablering og gjennomføring av psykisk helsevern, og at forbeholdet "så langt det passer" oppheves. Vi støtter videre departementets vurdering av at særbestemmelser med unntak fra lovbestemte pasientrettigheter kun skal begrenses til det som er nødvendig for å ivareta rettsikkerheten til de personer det unntaksvis er nødvendig å anvende tvang overfor.

2.1. Kravet til samtykke

Direktoratet er enig i at unntaket i phvl § 1-5 fra samtykkebestemmelsene i pasl kap 4 bør oppheves. Retten til selvbestemmelse er en grunnleggende pasientrettighet for personer med psykiske lidelser, og dagens regulering har vært egnet til å skape misforståelser vedrørende forholdet mellom pasientrettighetslovens samtykkeregler og psykisk helsevernloven tvangsregler.

2.2. Representert samtykke

Forholdet mellom phvl § 2-1 tredje ledd og pasl kap 4 når det gjelder representert samtykke er i dag komplisert lagt opp. Det er også et spørsmål hvorfor særreglene kun omfatter de tilfeller hvor manglende samtykkeevne skyldes psykisk utviklingshemning eller senil demens. Samtidig som behovet i forhold til disse gruppene er særlig uttalt, kan samme problematikken også gjøre seg gjeldende i forhold til andre tilstander.

Departementet foreslår at pasl kap 4 om representert samtykke skal komme til anvendelse, med mindre mangelen på samtykkekompetanse skyldes en alvorlig sinnslidelse.

Dette innebærer at andre kan samtykke på vegne av personer som mangler samtykkekompetanse, men ikke tilfredstiller kravet til "alvorlig sinnslidelse", i den grad det åpnes for dette etter pasl kap 4. Det påpekes i denne sammenheng at forslag til nytt kap 4a derimot ikke skal gjelde for undersøkelse og behandling av psykisk lidelse.

Direktoratet ser et behov for at det i disse tilfellene bør være anledning for andre til på vegne av pasienten å samtykke til nødvendig helsehjelp, også i forhold til psykiske syke. Vi er imidlertid enig i at pasl regler om representert samtykke ikke kan gjelde fullt ut på grunn av tvangsreglene i psykisk helsevernloven.

Etter vår vurdering synes det å være et hensiktsmessig forslag å gjøre unntak i de situasjoner hvor mangelen på samtykkekompetanse skyldes en alvorlig sinnslidelse.

2.3. Samtykke på vegne av barn under 16 år

Direktoratet er enig i forslaget om at pasientrettighetslovens bestemmelser skal gjelde fullt ut når det gjelder samtykke på vegne av barn.

2.4 Retten til individuell plan

Dagens regulering og praksis

Ulikheten i reglene mellom psykisk helsevern og øvrige tjenester har reist endel spørsmål i praksis, særlig i forhold til hvem som skal en individuell plan og hva en slik plan skal inneholde. Når det i phvl § 4-1 står at institusjonen skal "*..utarbeide en individuell plan for vernet*", kan bestemmelsen tolkes slik at den stiller krav om at planen skulle inneholde en beskrivelse av behandlingsopplegget ved den aktuelle

institusjonen (behandlingsplan) innen psykisk helsevern. Phvl. § 4-1 gir også som eneste lovbestemmelse føringer på hva planen skal inneholde. Videre brukes både begrepet individuell plan og behandlingsplan i lovforarbeidene (Ot prp nr 11 1998-99). At plikten ble gjort gjeldende for alle pasienter, er også naturlig dersom man tenkte i retning av behandlingsplan.

Departementet uttaler imidlertid i høringsnotatet at det etter gjeldende rett må legges til grunn at phvl § 4-1 i hovedsak stiller de samme krav til planens innhold som den øvrige lovgivning. Det fremheves at den individuelle planens viktigste formål er å bidra til å sikre helhetlig undersøkelse, behandling og oppfølging, både mellom nivåer i det psykiske helsevern og ovenfor andre sosial- og helsetjenester. Selv om også aktuelle behandlingstiltak må kartlegges og beskrives, fremgår det at en individuell plan ikke vil erstatte behovet for at det enkelte tjenesteledd lager mer detaljerte behandlingsplaner m.v.

På denne bakgrunn kan det anføres at phvl. § 4-1 delvis fremstår som en plikt til å utarbeide en behandlingsplan for alle pasienter, og delvis som en individuell plan for å sikre nødvendig samhandling mellom behandlingsnivåer og ulike tjenester.

Dette har skapt uklarhet i praksis, og under overskriften "Hvorfor svikter det når det gjelder retten til individuell plan?" omtaler Wisløff - utvalget¹ kravet om at alle pasienter under psykisk helsevern skal ha en individuell plan på følgende måte; *"For pasienter som har kortvarig oppfølging fra psykiatrien, for eksempel akuttinnleggelse i sykehusenhet, skjermingsopphold på døgnavdeling på distriktpsikiatriske sentre eller kortvarig utredning på en poliklinikk, vil det være praktisk umulig for institusjonen å lage en individuell plan slik den er definert og beskrevet i individuell plan - forskriften. I slike tilfeller er det en plan for behandlingen/utredningen som bør være lagt (behandlingsplan). Plikten til å utarbeide individuell plan slik forskriften bestemmer for alle på psykisk helsevern viser seg derfor i mange tilfeller praktisk umulig og lite hensiktsmessig. Dette innebærer en uklarhet om rettigheter og plikter som i mange tilfeller fører til frustrasjon både for pasienter/pårørende og tjenesteytere fordi det skaper urealistiske forventninger."* Direktoratet er enig i denne beskrivelsen.

Departementets forslag

I utkastet § 4-1 foreslås det at institusjonens plikt til å utarbeide en individuell plan fortsatt skal være særregulert i psykisk helsevernloven, og fremdeles gjelde i forhold til alle pasienter uavhengig av behov. Forøvrig er bestemmelsen harmonisert med spesialisthelsetjenesteloven § 2-5, slik at det tydeligere skal fremgå at kravet til planens innhold er i samsvar med øvrig lovgivning.

Begrunnelsen for å fastholde kravet om at plikten skal gjelde for alle pasienter er den sviktende etterlevelsen av bestemmelsen og at det er svært langt igjen til målet er nådd om tilstrekkelig utarbeidelse av individuelle planer.

Direktoratets vurdering

Etter direktoratets vurdering bør departementet benytte anledningen til å rydde opp i de uklarhetene bestemmelsen om individuell plan i psykisk helsevernloven § 4-1 har medført i praksis. Det foreliggende forslaget bidrar etter vår mening ikke til dette.

¹ NOU 2005:3 pkt. 6.3.2

Det må på en tydeligere måte skilles mellom behandlingsplan, som alle pasienter forutsettes å få ved den enkelte behandlingssenhets, og individuell plan, som skal sikre nødvendig samhandling mellom ulike tjenester og nivåer. Da det er individuell plan som skal reguleres her, er det etter direktoratets vurdering uhensiktsmessig å fastholde at plikten skal omfatte alle pasienter, uavhengig av behov for langvarige og koordinerte helsetjenester.

At mange psykisk syke har et sammensatt behov hvor individuell plan vil være et egnet verktøy, vil ikke være et argument for at plikten skal gjelde for en hel pasientgruppe. Det viktige er at individuelle planer utarbeides for pasienter som har behov for det, og at planene er av en viss kvalitet. En generell plikt innebærer en fare for at utarbeidelsen av planer blir en "rituell øvelse". Dette vil ikke være med på å fremme og underbygge hensynene som ligger bak reglene om individuell plan, men snarere bidra til å undergrave dem. Det er heller ikke samsvar mellom *hva* som skal være innhold i planen, og *hvem* plikten skal omfatte.

Når det gjelder begrunnelsen om at en særregulering er nødvendig av hensyn til å oppnå bedre etterlevelse av regelen, vises det til at dette nå bør anses tilstrekkelig ivare tatt gjennom forslaget om at kontrollkommisjonen skal kontrollere dette (ny § 3-8 annet ledd).

I tråd med prinsippene som ligger til grunn for resten av høringsnotatet mener direktoratet at det rettslig sett ikke er nødvendig å opprettholde en egen bestemmelse om individuell plan i psykisk helsevernloven. Det vil være tilstrekkelig at plikten til å utarbeide individuell plan følger reglene i pasientrettighets- og spesialisthelsetjenesteloven, og dermed gjelder i forhold til pasienter med behov for "langvarige og koordinerte" tjenester.

Behovet for et helhetlig og langsiktig tilbud på tvers av nivåer og ulike tjenester er imidlertid særlig uttalt i det psykiske helsevern. Individuell plan er her et viktig virkemiddel. Vi ser at det kan ha en uheldig signaleffekt at plikten til å utarbeide individuell plan utgår fra psykisk helsevernloven.

Direktoratet mener derfor at det kan være formålstjenlig å fortsatt regulere individuell plan i psykisk helsevernloven. Bestemmelsen bør imidlertid harmoniseres fullt ut med reglene i pasientrettighets- og spesialisthelsetjenesteloven. Vi mener at en harmonisering *ikke* vil svekke dagens krav, men derimot styrke arbeidet med individuell plan og bidra til å bedre etterlevelsen av plikten til å utarbeide individuell plan ved at den blir mer treffsikker i forhold til formålet.

2.5. Pasientens valg av pårørende

Direktoratet støtter at reguleringen av hvem som er pårørende for pasienter i det psykiske helsevern likestilles med reguleringen ellers i helsetjenesten. Dette innebærer at phvl § 1-3 første til tredje ledd oppheves, og at spørsmålet om hvem som er å anse som pasientens pårørende og nærmeste pårørende utelukkende blir regulert i pasl § 1-3 bokstav b). Dette innebærer at pasienten selv fritt kan velge "nærmeste pårørende".

Det kan imidlertid tenkes at regelendringen vil kunne få negative konsekvenser ved at pårørende som i praksis kan anses som "nærmeste", likevel ikke pekes ut som dette og dermed heller ikke blir tillagt rettigheter etter bestemmelser i loven. Riktignok kan pasienten også etter dagens rettstilstand fritt peke ut sin "nærmeste pårørende", men da fra et snevert utvalg av personer, jf. phvl. § 1-3.

Som eksempel kan pasienten peke ut en venn som sin "nærmeste pårørende", og ikke personen som han til vanlig bor sammen med, for eksempel foreldre. Disse vil da ikke kunne påklage vedtak om tvungent psykisk helsevern etter forslaget § 3-6 sjette ledd, eller kunne påklage (og dermed forutsetningsvis bli varslet) ved utskrivelsesvedtak, jf. forslaget § 3-7 fjerde ledd.

Direktoratet mener spørsmålet om hvorvidt regelendringen vil kunne få negative konsekvenser for den som i praksis kan anses som pasientens nærmeste pårørende, bør drøftes nærmere av departementet.

Direktoratet har videre en kommentar til bruken av begrepet "nærmeste pårørende". Pasientrettighetslovens regel i § 1-3 bokstav b foreslås nå altså å gjelde også innenfor psykisk helsevern. I denne bestemmelsen opererer man med begrepene "pårørende" og "nærmeste pårørende". Likevel opererer man i forslaget til revidert psykisk helsevernlov fremdeles med begrepene "vedkommendes nærmeste" og "pasientens nærmeste", se for eksempel §§ 3-5, 3-6, 3-7, 3-9. Vi mener ordlyden i de aktuelle bestemmelser i psykisk helsevernloven bør endres, slik at man benytter de samme begrepene som i pasientrettighetsloven, nemlig "pårørende" og "nærmeste pårørende".

2.6. Rett til valg av sykehus

Utgangspunktet må være at retten til fritt sykehusvalg skal gjelde fullt ut det psykiske helsevern, slik forslagets § 1-5 legger opp til.

Som det fremgår av høringsnotatet har det blitt diskutert hvorvidt fritt sykehusvalg gjelder ved tvungent psykisk helsevern. Her har departementet etter fortolkning av gjeldende rett lagt til grunn at retten til fritt sykehusvalg gjelder innen tvungent psykisk helsevern "så langt det passer". Hvorvidt det "passer" må vurderes konkret i det enkelte tilfelle, bl.a. bør hensynet til pasientens sykdomstilstand tillegges vesentlig vekt. Som departementet påpeker er dette et svært skjønnsmessig vurderingstema som gir liten grad av forutsigbarhet for pasienter og pårørende.

Direktoratet er positive til at forslag om nytt tredje ledd i pasientrettighetsloven § 2-4 tar sikte på å klargjøre spørsmålet om retten til fritt sykehusvalg gjelder ved tvungent psykisk helsevern. Vi er enig i at pasientens ønsker i forhold til valg av behandlingssted skal få stor betydning, og at "fritt sykehusvalg" dermed bør være utgangspunktet. Vi stiller imidlertid spørsmål ved hvor reell denne hovedregelen er i disse tilfellene.

Det kan bemerkes at pasientrettighetsloven § 2-4 tredje ledd antas å få begrenset selvstendig og praktisk betydning. Det vises til at de fleste tvangsinnleggelser skjer som øyeblikkelig hjelp, og i disse tilfellene gjelder ikke retten til fritt sykehusvalg. Pasientrettighetsloven § 2-4 omfatter kun planlagt utredning og/eller behandling. Når øyeblikkelig hjelp situasjonen er opphørt vil imidlertid pasienten ha rett til fritt

sykehusvalg på vanlig måte. Dersom tvungent psykisk helsevern på dette tidspunktet er etablert vil imidlertid ny phvl § 4-10 få anvendelse, som gir særregler omtalt som "overføring etter søknad".

Direktoratet støtter forslaget om at det er grunn til å begrense retten til valg av sykehus/overføring etter søknad for pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern. Hva som nærmere ligger i unntaket "...uforsvarlig eller betydelig grad er egnet til å svekke formålet med det tvungne vernet" må klargjøres ytterligere i forarbeidene.

Dette må anses som et relativt omfattende unntak fra retten til fritt sykehusvalg etter pasl § 2-4, særlig sett i sammenheng med phvl § 4-10. Etter direktoratets vurdering bør det vurderes om pasientens mulighet til å velge behandlingssted i sin helhet bør reguleres i phvl § 4-10, da en rettighet etter pasl bør reflektere en realitet. Et forslag til ordlyd i ny pasl § 2-4 tredje ledd kan være: "For pasienter under tvungent psykisk helsevern får psykisk helsevernloven § 4-10 anvendelse."

Det kan uansett fremstå som om disse to bestemmelsene ikke er tilstrekkelig samkjørt, bl.a. kan ulik begrepsbruk være uheldig ved at pasientens rett til å velge behandlingssted ved tvungent psykisk helsevern reguleres både som "rett til valg av sykehus" etter pasl og "overføring etter søknad" etter phvl.

Det vises også til våre kommentarer til forslagets § 4-10 i pkt 16).

2) Grenseflater mellom regelverk om tvang overfor rusmiddelmisbrukere og psykisk helsevernloven

Vedr. gjeldende rettstilstand og problemstilling

Gjennom rusreformen ble ansvaret for "tverrfaglig spesialisert behandling for rusmiddelmisbruk" overført til staten ved de regionale helseforetak, jf spesialisthelsetjenesteloven § 2-1a. Mange rusmiddelmisbrukere har til dels omfattende psykiske lidelser ved siden av sitt rusmiddelproblem. Rusreformen har organisatorisk lagt til rette for at mennesker med behov for behandling både for rusmiddelmisbruk og psykisk lidelse kan gis tilbud om dette innenfor en helhetlig og samordnet ramme.

Som departementet påpeker har man imidlertid som følge av rusreformen fått en noe uoversiktlig regulering ved bruk av tvang overfor rusmiddelmisbrukere i spesialisthelsetjenesten, da *gjennomføring* av vedtak fattet av fylkesnemnda etter sosialtjenesteloven §§ 6-2 og 6-2a i større grad vil skje ved institusjoner i det psykiske helsevern.

Departementet har i rundskriv I-8/2004 lagt til grunn at dersom inntaket skjer ved vedtak fattet med hjemmel i sosialtjenesteloven, vil det etter gjeldende rett være dette vedtaket som gis hjemmelsgrunnlag for eventuelle tiltak under gjennomføringen av oppholdet, og ikke reglene i psykisk helsevernloven. Dette innebærer at vedtaket sammen med reglene i sosialtjenesteloven § 7-11 og forskrifter gitt med hjemmel i denne bestemmelsen, vil regulere hvilke tiltak som kan settes i verk under gjennomføringen av vedtaket, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 3-14 annet ledd.

Dette betyr at rusmiddelmisbrukerne dermed er underlagt andre gjennomføringsregler enn institusjonens øvrige pasienter, dersom fylkesnemndas/sosialtjenestens vedtak om tilbakeholdelse blir gjennomført i institusjoner i det psykiske helsevernet.

I høringsnotatet uttaler departementet at det kan være grunn til å tro at det derimot har vært etablert praksis en rekke steder for at psykisk helsevernlovens bestemmelser om gjennomføring, tilsyn og kontroll har vært lagt til grunn også ovenfor rusmiddelmisbrukere i disse tilfellene. Direktoratet vil bemerke at rusreformen ikke har medført endring i den *rettslige* reguleringen av disse forhold. Vi kan imidlertid ikke se bort fra at var en *praksis* for ikke å ta hensyn til de ulike rettslige grunnlagene for oppholdet under gjennomføringen. I så fall har rusreformen medført en bevissthet rundt dette som må betraktes som positiv sett fra et rettssikkerhetssynspunkt.

Høringsnotatet tar opp problemstillingen om det er riktig og hensiktsmessig at pasienter som er innlagt i institusjon i det psykiske helsevernet skal være underlagt ulikt regelsett når det gjelder gjennomføringen av oppholdet, eller om det bør foretas lovendringer som sikrer like regler for gjennomføringen av opphold for pasienter på samme institusjon.

Forslaget i lovutkastet

Departementet foreslår i lovutkastet § 1-1a at bestemmelsene i psykisk helsevernloven kapittel 4 (med unntak av §§ 4-4 og 4-9) skal gjelde overfor pasienter som er i institusjon i det psykiske helsevernet med hjemmel i sosialtjenesteloven.

Direktoratets vurdering

Direktoratet er enig i at det som en følge av rusreformen foreligger et behov for en gjennomgang av regelverk om tvang overfor rusmiddelmisbrukere og forholdet til psykisk helsevernloven. I den grad gjennomføring av tvangsvedtak ut fra en faglig begrunnelse bør skje ved samme institusjon, må det anses uheldig at ulikt regelverk skaper uklarheter og tolkingsproblemer.

Det foreslås i denne omgang en *midlertidig løsning* om at gjennomføringsreglene skal følge institusjonstypen og ikke hjemmelsloven for tvangsvedtaket. Det fremholdes at de hensyn som taler for at samme regelverk skal gjelde innenfor samme institusjon er sterkere enn de som taler mot en slik løsning. Direktoratet er ikke ubetinget enig i denne vurderingen.

I likhet med departementet mener direktoratet at flere argumenter taler *for* den valgte løsning, bl.a. at ulikt regelverk for gjennomføring av opphold i samme institusjon kan innebære en uoversiktlig situasjon både for pasienter, personale, kontrollkommisjoner og tilsynsmyndigheter.

Det er imidlertid et spørsmål hvor utbredt problemene med uforutsigbarhet og pasientenes angivelige opplevelser av urettferdighet er. Det kan bemerkes at regelverket vedrørende tvungen tilbakeholdelse av rusmiddelmisbrukere ikke er evaluert. Kunnskapen om hvordan tvangsordningen fungerer i praksis er derfor ikke systematisert. Det er videre grunn til å anta at det dreier seg om et beskjedent antall pasienter på årsbasis.

Direktoratet har et "følge med"-ansvar i forhold til bruken av bestemmelsene om tvungen tilbakeholdelse. Gjennom erfaringskonferanser som direktoratet har arrangert i samarbeid med kompetansesentrene og i rapporten "*Kvalitetsforbedring av sosial- og helsetjenestene til rusmiddelmisbrukere*" har det fremkommet et behov for et nærmere fokus på bruken, gjennomføringen og effekten av tvungen tilbakeholdelse. For å skaffe en best mulig kunnskap og oversikt over hvordan situasjonen er på dette feltet, har direktoratet innkalt representanter fra ulike fagmiljøer (bl.a. RHF, foretakene, fylkesnemnda og den kommunale sosialtjeneste) til et dialogmøte i oktober. Vi vil deretter ta stilling til nødvendigheten av en fullstendig evaluering av ordningen.

Når det gjelder argumentet om at ulikt regelverk svekker kontrollkommisjonens mulighet for å føre en helhetlig kontroll med virksomheten, kan det imidlertid også argumenteres for at Helsetilsynet i fylket vil ha et tilsvarende behov for en samlet oversikt over situasjonen i egen region, uavhengig av hvilken institusjon pasienten er innlagt ved. At det finnes en egen rettsikkerhetsinstans med nærhet til institusjonen vil imidlertid være et argument for å la gjennomføringsreglene følge institusjonstypen.

I tillegg kan det også anføres at hensynet til konsistens i lovvalgsspørsmål tilsier den valgte løsning. Det vises til at gjennomføringsreglene i psykisk helsevernloven i praksis har blitt lagt til grunn i forhold til barn og unge som innlegges i psykisk helsevern ved vedtak etter barnevernsloven.

Vi ser imidlertid også flere hensyn som kan tale *mot* den valgte løsning. Disse hensyn vil bli omtalt i det følgende.

- *Videre tvangsadgang?*

Et særlig viktig spørsmål som ikke i tilstrekkelig grad problematiseres i høringsnotatet er hvilke konsekvenser forslaget vil få for rusmiddelmisbrukere, særlig med hensyn til hvilke tiltak som kan iverksettes fra institusjonen. I hvilken grad vil forslaget innebære en utvidet adgang til å bruke tvang ved gjennomføringen av vedtak om tvungen tilbakeholdelse av rusmiddelmisbrukere?

Gjennomføringsbestemmelsene etter både sosialtjenesteloven med forskrift og psykisk helsevernloven bygger på det samme grunnleggende utgangspunkt; vern om personlig integritet. Ulikhetene i de to regelsettene kan delvis tilskrives at de er utformet hver for seg. Det er imidlertid viktig å ha med seg at regelverkene i utgangspunktet retter seg mot to ulike pasientgrupper, med ulik begrunnelse for institusjonsoppholdet og hvor oppholdene har ulike formål.

Selv om reglene i hovedsak regulerer de samme typer integritetskrenkende tiltak, er de ulikt bygd opp og det er forskjell i ordlyden i samsvarende bestemmelser. Det er også tilfelle av ulikhet i bestemmelsenes materielle innhold, samt i de prosessuelle reglene.

Sentralt i denne sammenheng er etter vår vurdering at det finnes enkelte viktige forskjeller i reguleringen av det materielle innholdet vedrørende tvangsadgangen:

For det første gjelder dette *regulering av skjerming* i phvl. § 4-3, som ikke er et lovfestet tiltak i medhold av sosialtjenesteloven. Det må antas at pasienter innlagt i institusjon med hjemmel i bestemmelser i sosialtjenesteloven kapittel 6 ofte lider av en uro, og til tider også kan ha en utagerende adferd. Skjerming etter phvl er ikke ansett

som et tvangsmiddel. Av høringsnotatet fremkommer imidlertid at skjerming i praksis kan være tilnærmet like inngripende som isolasjon (slik isolasjon er definert i psykisk helsevernloven). Forskjellen ligger i at det ved skjerming ikke er anledning til å ha låst dør mellom pasienten og helsepersonellet. I slike situasjoner vil "skjerming" iht psykisk helsevernloven være identisk med tvangsmiddelet "isolasjon" iht forskrift til sosialtjenesteloven § 5-16. Adgangen til å anvende "isolasjon" iht forskriften er sterkt begrenset i forhold til vilkårene for bruk av skjerming iht psykisk helsevernloven.

For det andre er det forskjeller i forhold til *pasientens forbindelse med omverdenen*. Etter phvl § 4-8 kan pasientens rett å benytte telefon begrenses for en periode på inntil 14 dager, mens forskriften til sosialtjenesteloven har ikke en tilsvarende bestemmelse.

For det tredje finnes vesentlige forskjeller i *reglene om tvangsmidler*. Etter phvl. § 4-8 kan både mekaniske tvangsmidler, kortvarig anbringelse bak avlåst dør uten personale til stede (isolasjon) og korttidsvirkende beroligende legemidler benyttes. Etter reglene i sosialtjenesteloven med forskrift er det ikke grunnlag for å anvende mekaniske tvangsmidler ved tvungen tilbakeholdelse av rusmiddelmisbrukere.

Etter sosialtjenesteloven er bruk av mekaniske tvangsmidler som hindrer bevegelsesfriheten vurdert som et av de mest inngripende tvangsmidlene. I forarbeidene til sosialtjenesteloven nevnes bruk av mekaniske tvangsmidler som et eksempel på tvangstiltak som kan hjemles i forskrift. Ved utformingen av gjeldende regelverk vedrørende rusmiddelmisbrukeres rettsstilling under opphold i institusjon har man ikke funnet grunn til å hjemle adgang til bruk av mekaniske tvangsmidler. Tvert imot har man i rundskriv til bestemmelsene presisert at det ikke er adgang til bruk av slike tiltak.

Oppsummering i forhold til tvangsadgangen:

Gjennomgangen ovenfor er ikke uttømmende, men viser at det foreligger viktige forskjeller i det materielle innholdet i de ulike reglene. Etter direktoratets vurdering innebærer forslaget en ikke ubetydelig utvidelse av institusjonens tvangsadgang i de tilfelle hvor vedtak om tvungen tilbakeholdelse etter sosialtjenesteloven blir gjennomført i institusjon i det psykiske helsevern.

- *Tilpasning av tvangsregler pga organisatoriske forhold er uheldig*
Rusreformen har medført en større grad av samlokalisering mellom spesialisthelsetjenestens behandlingstilbud til rusmisbrukere og psykisk helsevern. Direktoratet ser det kan være praktiske fordeler ved at pasienter innlagt i samme institusjon er underlagt samme gjennomføringsregler. På den annen side bør ikke organisatoriske endringer (RHFenes utpeking av institusjoner) bli avgjørende for regelverksutviklingen innenfor dette området.

En lovendring som foreslått innebærer at rusmiddelmisbrukere som blir innlagt ved institusjon i det psykiske helsevernet får et svakere vern mot integritetskrenkelser enn rusmiddelmisbrukere som tilbakeholdes i andre institusjoner.

- *Regelverket er spesialtilpasset de ulike gruppene*
Rusmiddelmisbrukere er en annen gruppe med andre problemstillinger enn pasienter i psykisk helsevern. Det er ulik begrunnelse for institusjonsoppholdet og oppholdene har ulike formål. Sett fra et rettssikkerhetssynspunkt vurderer direktoratet det som helt

avgjørende at bestemmelser som åpner for adgang til anvendelse av tvang overfor enkeltpersoner er gjennomdiskutert og utformet spesielt for den gruppen de er tenkt anvendt på.

Momenter som må tas i betraktning ved utformingene av reglene vil bl a være hva som er målsettingen med oppholdet, samt formålet med tvangen. En tilbakeholdelse etter sosialtjenesteloven har til hensikt å få vedkommende i en posisjon for selv å velge å motta behandling for sitt rusmiddelmisbruk. Oppholdet skal motivere pasienten til videre behandling – hvor videre kontakt med hjelpeapparatet bør fremstå som noe ”attraktivt”. Det er et spørsmål om de lovendringer det legges opp til i utkastet vil bygge opp under denne målsettingen.

Et eksempel på spesialtilpasset regelverk er adgangen til kroppsvisitasjon i forskrift til sosialtjenesteloven § 5-6 som er begrenset til kroppens overflater og munnhulen. Etter psykisk helsevernloven § 4-6 kan undersøkelsen imidlertid ikke omfatte kroppens hulrom. Det er det ikke uvanlig at rusmiddelmisbrukere gjemmer f. eks. narkotika i munnhulen, som antas å ha vært en medvirkende årsak til dagens utforming av forskrift til sosialtjenesteloven § 5-6. Forslagets § 1-1a innebærer at institusjonen ikke lenger vil ha anledning til å undersøke munnhulen i de situasjoner hvor det er begrunnet mistanke om at pasienten innfører f. eks. narkotika til institusjonen.

- *Likhetshensynet*

Det kan stilles spørsmål ved om det er rimelig at to rusmiddelmisbrukere som tilbakeholdes etter sosialtjenesteloven skal kunne møte ulike gjennomføringsregler under opphold i henholdsvis en institusjon under psykisk helsevern og en rusinstitusjon som ikke er tilknyttet psykisk helsevern.

Oppsummerende vurdering

Etter direktoratets oppfatning er det ingen entydig løsning på den aktuelle problemstilling på kort sikt. Argumenter kan anføres både for og i mot den foreslåtte lovendring, jf ovenfor. Departementet har i denne situasjonen foretatt et valg om at de samme regler skal legges til grunn for pasienter i samme type institusjon.

Direktoratet har forståelse for forslaget, men anser det som en vesentlig svakhet at dette klart synes å innebære en utvidelse av tvangsadgangen i forhold til rusmiddelmisbrukere som har opphold i psykisk helsevern, uten at dette blir vurdert konkret i høringsnotatet. På denne bakgrunn kan ikke direktoratet støtte vurderingen av at de hensyn som taler for at samme regelverk skal gjelde innenfor samme institusjon er sterkere enn de som taler mot en slik midlertidig løsning.

En forutsetning for den foreslåtte lovendring må etter vår oppfatning være at de ulike reglene gjennomgås med sikte på å gjøre nødvendige unntak fra bestemmelser i psykisk helsevernloven hvor opphold skjer i medhold av sosialtjenesteloven. Dette vil så vidt vi kan se særlig være aktuelt for skjerming etter phvl § 4-3, bruk av mekaniske tvangsmidler etter § 4-8 annet ledd a) samt begrensninger i § 4-5 vedrørende telefonkontroll.

4) Grenseflater mellom barnevernloven og psykisk helsevernloven

Det har vært lagt til grunn at barn og ungdom som innlegges i psykisk helsevern skal være underlagt gjennomføringsreglene i phvl, også hvor innleggelsen skjer ved barnevernsvedtak etter barnevernsloven.

Som departementet påpeker må imidlertid forholdet til barnevernloven ses i sammenheng med tilsvarende problemstilling i forhold til opphold i psykisk helsevern med hjemmel i sosialtjenesteloven.

5) Bør pasienter som frivillig er i det psykiske helsevernet fortsatt være underlagt en særlovgivning?

Bruk av tvang i praksis

Departementet viser i høringsnotatet (s. 52) til tall fra pasienttellingen 20. november 2003 i rapport 3/04 fra SINTEF helse som viser at adgangen til å iver sette tvangstiltak med hjemmel i phvl. § 4-8 sjelden ble benyttet overfor frivillig innlagte pasienter.

Dette er også direktoratets erfaring gjennom tilbakemeldinger fra et utvalg akutt- og alderspsykiatriske avdelinger. Vi har ikke gjort en systematisk kartlegging, men tilbakemeldingene tyder på at tvangstiltak som skjerming og bruk av tvangsmidler svært sjelden blir benyttet overfor frivillig innlagte pasienter. Noen avdelinger er heller ikke klar over at loven kan gi hjemmel for iverksettelse av denne typen tvangstiltak overfor denne pasientgruppen.

Derimot opplyste flere av avdelingene at de benyttet adgangen til å treffe vedtak om ransaking eller beslag, noe som særlig blir ansett som aktuelt overfor pasienter med rusproblematikk.

Direktoratets vurdering

Spørsmålet om frivillig innlagte pasienter fortsatt skal være underlagt enkelte tvangsbestemmelser i psykisk helsevernloven må etter direktoratets oppfatning vurderes konkret i forhold til de ulike typene tvangstiltak som er aktuelle.

Direktoratet slutter seg til departementets vurdering av at adgangen til å gjennomføre skadeavvergende tiltak (phvl. § 4-8) bør opprettholdes. Riktignok kan det i utgangspunktet virke stigmatiserende at frivillig innlagte pasienter skal kunne underlegges slike tvangstiltak på samme måte som pasienter under tvungent psykisk helsevern, og som anført ovenfor viser tilbakemeldinger at hjemlene for å iverksette skadeavvergende tiltak overfor denne pasientgruppen sjelden blir benyttet. Imidlertid legger direktoratet til grunn at lovregulering er nødvendig for å ivareta pasientenes rettssikkerhet i de tilfeller iverksettelse av tvangstiltak faktisk blir nødvendig. Uten slik lovregulering kan tiltakene bare iverksettes med hjemmel i nødrett, noe som vil innebære usikkerhet i forhold til hvor grensene går. Lovregulering vil innebære en klargjøring av i hvilke tilfeller iverksettelse av skadeavvergende tiltak kan være aktuelt, og kan således være med på å redusere bruk av tvang. Rettsikkerhetshensyn ivaretas i tillegg gjennom saksbehandlingsregler og klageadgang.

I tillegg kan det etter direktoratets vurdering uten slik adgang være fare for at pasienter underlegges tvungent psykisk helsevern i større grad enn nødvendig nettopp for å sikre adgangen til å iverksette denne typen tiltak.

Spørsmålet om videreføring av adgangen til å iverksette skjerming (phvl. § 4-3) må avgjøres på bakgrunn av en vurdering i hvilken grad det er behov for det, og om tiltaket innebærer så stor grad av tvang at rimelighetshensyn tilsier at det bare bør kunne iverksettes overfor pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern. Skjerming kan enten være begrunnet i behandlingsmessige hensyn eller hensynet til andre pasienter, og lovens vilkår innebærer at iverksettelse av dette tiltaket bare vil være aktuelt i situasjoner der det må regnes som nødvendig og hensiktsmessig. Videre må graden av inngripenhet etter direktoratets vurdering i utgangspunktet anses som begrenset, og pasienten vil uansett som utgangspunkt kunne forlange seg utskrevet dersom han opplever tiltaket som urimelig. Direktoratet mener derfor det er grunn til å opprettholde adgangen til å iverksette skjerming overfor frivillig innlagte pasienter.

Også hvorvidt adgangen til gjennomføring av postkontroll, ransaking og beslag (phvl. § 4-5 til 4-7) bør opprettholdes må avgjøres på bakgrunn av behovs- og forholdsmessighetsvurdering. Direktoratet legger til grunn at de hensyn som begrunner at det bør være slike tvangshjemler overfor pasienter under tvungent vern gjør seg gjeldende i samme utstrekning overfor frivillig innlagte, slik at det ikke er noen grunn til gjøre forskjell i denne sammenheng. Det vil være svært uheldig om institusjonen ved begrunnet mistanke ikke har adgang til å kontrollere om pasienter som oppsøker en institusjon frivillig har med seg uønskede gjenstander og eventuelt beslaglegge slike, og likhetshensyn tilsier at disse reglene skal gjelde likt uavhengig av bakgrunnen for at pasienten oppholder seg på institusjonen.

På bakgrunn av dette mener direktoratet at psykisk helsevernloven fortsatt bør gi hjemmel for å kunne iverksette de ovennevnte tvangstiltak overfor pasienter som er under frivillig psykisk helsevern.

6) Videre oppfølging – opprettelse av utvalg

Direktoratet ser behov for at det foretas en nærmere gjennomgang av regelverk knyttet til tvang innen sosial- og helsetjenesten. Det er uheldig at et regelverk med tvangsbestemmelser fremstår som uoversiktlig og har uavklarte grenseflater.

Et slikt behov er som følge av rusreformen særlig uttalt i forhold til regelverk om tvang overfor rusmiddelmisbrukere, jf pkt 2). Direktoratet er enig i at det er et klart behov for videre oppfølging av det aktuelle regelverket etter sosialtjenesteloven, utover de endringene som foreslås i høringsnotatet.

Vi er imidlertid kritisk til at det opprettes et utvalg som *har som formål* å arbeide frem et felles regelverk på dette området. Som departementet også påpeker er de ulike regelverk utformet på bakgrunn av særlige hensyn knyttet til de ulike brukergrupper og tjenester. De ulike tvangsbestemmelsene er detaljerte og spesifikke på grunn av rettssikkerhetshensyn. En felles lov vil kunne føre til mindre spesifikke bestemmelser, utvanning av grensene og dermed mer bruk av tvang.

7) Definisjonen av tvungent psykisk helsevern

Direktoratet er enig i at definisjonen av tvungent psykisk helsevern i dagens § 1-2 annet ledd bør endres slik at det tydelig fremgår at psykisk helsevern overfor barn under 16 år på bakgrunn av foreldresamtykke ikke er tvungent psykisk helsevern i lovens forstand. Vi mener departementets forslag til endring er egnet til å tydeliggjøre dette.

8) Faglig ansvarlig for vedtak, vedtak om bruk av tvangsmidler

Direktoratet er enig i at ordlyden i phvl. § 1-4 bør endres slik at den på en bedre måte gjenspeiler dagens rettstilstand. Forslaget til ny § 1-4 første ledd, der myndigheten tillegges person som tilfredsstiller visse kvalifikasjonskrav uavhengig av overordnet stilling, er etter vår oppfatning i utgangspunktet hensiktsmessig.

Direktoratet mener imidlertid at begrepsbruken ved betegnelsen av hvilke yrkesgrupper som kan ha kompetanse som faglig ansvarlig for vedtak ikke er heldig.

I denne sammenheng vil vi først gjøre oppmerksom på at høringsnotatet fremstår som noe uklart og inkonsekvent. Det vises til 1. avsnitt på s. 58 der det står følgende: "... Ettersom det derimot er tale om et kvalifikasjonskrav er det etter departementets vurdering mer hensiktsmessig å bruke begrepet *"lege med relevant spesialistutdanning"* i stedet for *"overlege"*." I forslaget til § 1-4 er yrkesgruppen imidlertid betegnet som *"spesialist i psykiatri"*.

Videre har departementet kommet til at man ikke skal bruke betegnelsen "spesialist i klinisk psykologi" ettersom videreutdanningen ikke er godkjent som spesialitet etter helsepersonellovens § 51. Til dette kan det først bemerkes at direktoratet arbeider med en revisjon av forskrift om spesialistgodkjenning der vi vil anbefale at også spesialisering innen klinisk psykologi inkluderes i forskriften.

Direktoratet vil videre presisere at de nevnte betegnelsene *"spesialist i psykiatri"* og *"spesialist i klinisk psykologi"* representerer formell faglig kvalitet og kompetanse. Direktoratet er av den oppfatning at følgende betegnelser bør fastholdes/videreføres, og ikke gjøres til gjenstand for endring da det kan frembringe forvirring ute i tjenesten:

- Spesialist i psykiatri
- Spesialist i barne- og ungdomspsykiatri
- Spesialist i klinisk psykologi med fordypningsområde klinisk voksenpsykologi
- Spesialist i klinisk psykologi med fordypningsområde klinisk barne- og ungdomspsykologi.

Videre har departementet vurdert det slik at det med de nevnte endringer ikke er nødvendig å videreføre unntaksadgangen i bestemmelsens forskriftshjemmel (dagens phvl. § 1-4 annet ledd annet punktum). Direktoratet er ikke enig i denne vurderingen.

Etter vår oppfatning er videreføring nødvendig av to grunner. For det første er det behov for en hjemmel for å begrense psykologspesialisters vedtakskompetanse, slik det er gjort i dagens forskrift (*forskrift om den faglig ansvarlige for vedtak i det psykiske helsevernet* §§ 3 tredje ledd og 4 tredje ledd). Som det fremgår her kan faglig ansvar for vedtak etter phvl. § 4-4, om behandling med legemidler, ikke innehas av spesialist i

klinisk psykologi. For det andre er unntakshjemmelen nødvendig for å kunne gi adgang til å dispensere fra lovens krav, slik det i dag er gjort i forskriftens 6.

Videre mener direktoratet det på en klarere måte bør fremgå at loven bare skal gi anvisning på hvilke kvalifikasjonskrav som stilles for at en person skal kunne *tildeles* myndighet som faglig ansvarlig for vedtak. Etter gjeldende rett forutsettes det at den nærmere tildelingen foretas av institusjonene, enten i form av at sykehusledelsen utpeker en eller flere som faglig ansvarlig, eller ved at den som får tildelt slik myndighet delegerer myndigheten videre. Det er ikke tilstrekkelig å oppfylle lovens og forskriftens krav. Dette følger forutsetningsvis av dagens forskrift. En måte å tydeliggjøre dette på kan være å endre ordlyden i ny § 1-4 slik at det i stedet for at det står at de aktuelle faggruppene *er* faglig ansvarlig for vedtak står at disse *kan være* faglig ansvarlig for vedtak. Alternativt eller i tillegg kan dette omtales i forarbeidene. I denne sammenheng kan det nevnes at direktoratet har gjort rede for tildeling og delegasjon av vedtakskompetanse i brev til de regionale helseforetakene av 12. mai 2005 (brevet er sendt i kopi til departementet).

Når det gjelder kompetansen til å treffe vedtak etter phvl. § 4-8 er direktoratet enig i at denne bør legges til faglig ansvarlig i henhold til phvl. § 1-4.

Tilslutt vil vi nevne at det fremstår som noe uheldig at begrepsbruken i de ulike bestemmelsene som tillegger myndighet til den faglig ansvarlige for vedtak er noe ulik. I noen tilfeller vises det til "faglig ansvarlig", mens det i andre tilfeller vises til "den faglig ansvarlige". Det mest korrekte og tydelige ville være å vise til "den faglig ansvarlige for vedtak", men direktoratet ser at dette kan være vanskelig rent språkmessig. Etter direktoratets oppfatning bør imidlertid begrepsbruken være lik i alle bestemmelsene, og det begrepet som brukes må ikke være egnet til å skape uklarheter i forhold til andre ansvarslinjer. Også dette bør omtales i forarbeidene.

9) Forslag til nytt kap 2 – særlige samtykkebestemmelser

Direktoratet er positive til at det markeres i ny § 2-1 første ledd at pasientens samtykke er den klare hovedregel som grunnlag for undersøkelse og behandling i det psykiske helsevern.

Bestemmelsens annet ledd viderefører den adgang barn mellom 12 og 16 år har til å få prøvet spørsmålet om etablering av psykisk helsevern. Vi er enig at denne muligheten videreføres.

Annet ledd i den nye § 2-1 bør imidlertid omformuleres. Bestemmelsen begynner slik: " Har barnet fylt 12 år...", og er en videreføring av phvl § 2-1 fjerde ledd annet punktum. § 2-1 fjerde ledd handler om etablering av psykisk helsevern for barn, og innledes av *første* punktum der dette fremgår. Ordet "barnet" i annet punktum peker således tilbake til første punktum i den gamle bestemmelsen, som nå er fjernet.

Når annet punktum nå står alene (som ny § 2-1 annet ledd) bør setningen derfor omformuleres.

10) Forslag til nytt kap 3 – forenkling av lovens systematikk og enkelte andre endringer

Direktoratet har fått tilbakemeldinger om at lovens systematikk er vanskelig tilgjengelig og anvendbar i den kliniske hverdag, bl.a. at det må henvises til en lang hjemmelsrekke for å få med de aktuelle vilkår.

Vi støtter således at det foreslås en forenkling i lovens systematikk ved at vilkårene for tvungent psykisk helsevern i det vesentlige samles i en bestemmelse først i kap 3. Dette synes som et hensiktsmessig forslag.

10.1 Avskaffelse av tutorordningen

Direktoratet er enig i at tutorordningen, slik den i mange tilfeller praktiseres i dag, ikke lenger har en rettsikkerhetsmessig begrunnelse som tilsier at den bør opprettholdes.

Vi utelukker imidlertid ikke at tutorordningen i tilfeller der den praktiseres etter intensjonen kan ha en viktig funksjon, både for pasienten og særlig leger i kommunene, og som det kan være uheldig at bortfaller. Det blir derfor viktig å klarlegge hva som ligger i forslagets 3-4.

Som departementet påpeker er en fordel med tutorordningen at den sikrer en mulighet til oppfølging for offentlige myndigheter. Direktoratet støtter derfor at det innføres en generell varslings- og bistandsplikt for offentlig myndighet som presiserer deres ansvar for å bidra til at alvorlig psykisk syke personer skal bli undersøkt av lege.

Det nærmere innhold i denne plikten fremstår imidlertid noe uklar. Uklarheten knytter seg til forholdet mellom 1. og 2. punktum i forslaget § 3-4, herunder hvilke situasjoner som vil utløse en plikt til å fremme en begjæring etter annet punktum, jf. "Om nødvendig..".

Det er et spørsmål hvorvidt varslingsplikten etter første punktum er ment å gjelde bredere enn hvor det skal fremmes en begjæring etter annet punktum. Dette synes imidlertid ikke å være tilfelle når det står at varslingsplikten gjelder for personer "...som må antas å fylle vilkårene for tvungent psykisk helsevern", og det i merknaden til bestemmelsen på s 95 står at; "Dersom offentlig myndighet mener tvungen undersøkelse, tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern er nødvendig, skal det fremmes begjæring om dette i samsvar med hva som gjelder idag."

Det kan således fremstå som om plikten til å fremme begjæring omfatter de tilfeller hvor offentlig myndighet mener tvungen undersøkelse, tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern er nødvendig. Dette vil være nødvendig når vedkommende person antas å fylle vilkårene for tvungent psykisk helsevern. Det kan utfra dette synes som om varslingsplikten er sammenfallende med plikten til å fremme begjæring.

Da det i høringsnotatet s 63 blir fremhevet som sentralt at offentlig myndigheter kan beholde klagerett i forbindelse med utskrivning, kan dette gi inntrykk av at begjæring kun er nødvendig dersom det er behov for å sikre en videre oppfølging i disse tilfellene.

Vi savner videre en omtale i høringsnotatet av hvilke konsekvenser en opphevelse av tutorordningen eventuelt får for pårørendes mulighet til oppfølging i forbindelse med undersøkelse og etablering av tvungent psykisk helsevern.

10.2 Unntak fra konverteringsforbudet

Direktoratet er enig i at forbud mot overføring fra frivillig til tvungent vern fortsatt bør være den klare hovedregel. Det er viktig at pasienter skal ha tillit til det psykiske helsevernet og ikke være redd for å oppsøke og motta frivillig behandling i frykt for å bli overført til tvungent vern.

Som departementet påpeker tilsier ordlyden i dagens § 2-3 at forbudet er absolutt. Som omtalt i direktoratets rundskriv IS-18/2004 har imidlertid erfaring vist at en tolking av konverteringsforbudet som innebærer at det alltid må foreligge en reell utskrivelse før tvungent vern kan etableres, ikke alltid vil være forenlig med at pasienten får forsvarlig helsehjelp og tilstrekkelig rettsikkerhet i tråd med det som er lovens formål. Direktoratet har derfor lagt til grunn at det *unntaksvis* i enkelte nødrettssituasjoner ikke kan stilles like strenge krav til at det foreligger en reell utskrivelse før det etableres tvungent psykisk helsevern.

Vi er positive til at dette forelås lovfestet ved en unntaksbestemmelse fra forbudet mot overføring fra frivillig til tvungent psykisk helsevern i forslaget § 3-2. Vi er enig i at et slik forbud bør gjøres snevert og knyttes opp til de tilfeller hvor en utskrivning åpenbart innebærer at pasienten kan være til alvorlig fare for seg selv eller andre. Forholdet til farekriteriet i forslaget § 3-1 nr 4 b) bør imidlertid omtales.

Direktoratet er videre enig i at unntak fra konverteringsforbudet bare bør gjøres hvor det foreligger en faretilstand som må antas å vare over noe tid. Dette kravet fremgår ikke av ordlyden i forslaget. Etter direktoratets vurdering bør departementet vurdere hvorvidt det kan være hensiktsmessig at kravet om en langvarig faresituasjon bør fremkomme i lovteksten.

10.3 Tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold – ”egen bopel”

Dagens regulering og praksis

Som det fremgår av høringsnotatet s. 68 har direktoratet mottatt flere henvendelser som gjelder spørsmålet om hva tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold (heretter tvang uten døgn) kan omfatte. Det vises i denne sammenheng til vårt innspill til departementet i brev av 18. mars 2005, hvor vi redegjorde for erfaringer med phvl. § 3-1 annet ledd.

Direktoratet vil innledningsvis påpeke at det i høringsnotatet (nest siste avsnitt på s. 68) sies at det springende spørsmål har vært hvorvidt vedtak om tvang uten døgn kan *fattes* ”overfor pasienter som har frivillig opphold i institusjon i spesialisthelsetjenesten som ikke er godkjent for bruk av tvang”. Dette er etter vår mening ikke en presis omtale av problemstillingen. For det første fordi *etablering* av tvang overfor pasienter som er frivillig innlagt uansett som utgangspunkt er i strid med konverteringsforbudet, jfr. phvl. § 3-2. For det andre krever lovens ordlyd (§3-1 tredje ledd) bare at tvang uten døgn skal skje ”under ansvar av” godkjent institusjon, og det er således ikke godkjenningssordningen som er til hinder for *opphold* på institusjon.

Hovedårsaken til uklarhet i praksis er etter direktoratets oppfatning knyttet til lovens krav om at tvang uten døgnet skal gjennomføres mens pasienten "har opphold på egen bopel", jfr. phvl. § 3-1 annet ledd. Det er reist spørsmål ved om dette begrenser hvor pasienten kan oppholde seg ved denne formen for tvungent vern, og særlig om dette kravet er til hinder for at pasienten kan ha opphold på institusjon i spesialisthelsetjenesten.

Etter direktoratets vurdering innebærer "bopel" - kriteriet i dagens lovbestemmelse en begrensning i forhold til hva tvang uten døgnet kan omfatte. Det vises til ovennevnte brev av 18. mars 2005 hvor vi foretar en fortolkning av phvl § 3-1 annet ledd. Som det fremgår her mener direktoratet at privat bolig som eies eller leies, samt kommunal omsorgsbolig eller kommunal institusjonsplass vil falle inn under lovens bopelsbegrep, mens opphold på institusjon i spesialisthelsetjenesten i utgangspunktet må falle utenfor. På bakgrunn av lovens formål og reelle hensyn mener likevel direktoratet at ordlyden ikke kan være til hinder for frivillige *midlertidige* opphold på institusjon i psykisk helsevern, i og med at pasienten i slike tilfeller fortsatt må regnes for å ha opphold på egen bopel utenfor institusjon.

Formålet med de to alternative tvangsformene i phvl § 3-1 er å skape fleksibilitet med utgangspunkt i den enkeltes behov. Pasienten skal få behandling i sitt hjemmemiljø dersom det er mest hensiktsmessig, noe som anses mindre inngripende enn en sykehusinnleggelse. Det kan derfor ikke være avgjørende for om tvangsformen kan opprettholdes at vedkommende selv ønsker et midlertidig opphold ved en institusjon i nærmiljøet. Dette kan være aktuelt i tilfeller hvor:

- pasienten bor hjemme underlagt tvang uten døgnet, og ønsker selv et kortvarig opphold ved et DPS i nærheten, for eksempel på grunn av symptomøkning eller problemene med å mestre hverdagen
- pasienter har behov for trygge rammer i en overgangsfase mellom tvunget vern med døgnet og tilbakeføring til hjemmet, og tvunget vern med døgnopphold ikke lenger er nødvendig

En slik adgang må imidlertid forutsette at gjennomføring av eventuell tvangsbehandling kan skje på forsvarlig måte og at det er klart at ansvaret for det tvungne vernet ligger hos godkjent institusjon.

Vurdering

Direktoratet mener ordningen med to ulike former for tvungent psykisk helsevern bør opprettholdes, men er enig i at det er et behov for å endre lovteksten i phvl. § 3-1 annet ledd.

Forskjellen ved de to alternative formene for tvungent psykisk helsevern består i at de innebærer ulik grad av inngrep i pasientens frihet. Mens pasienter som er underlagt tvungent vern *med* døgnopphold kan holdes tilbake på godkjent institusjon, består tvangselementet overfor pasienter på tvang uten døgnet "bare" i at de kan pålegges å møte til behandling og eventuelt avhentes med bruk av tvang. Denne formen for tvungent vern omfatter *ikke* tilbakeholdelse, i motsetning til tvungent psykisk helsevern med døgnopphold.

Det avgjørende må etter direktoratets vurdering være å angi tydelig hva tvangselementet omfatter (pålegg om fremmøte), ikke å regulere bo-situasjonen. Dette

er i denne sammenheng underordnet og må i utgangspunktet ligge innenfor pasientenes selvbestemmelsesrett. Det må imidlertid presiseres at kravet om at tvang uten døgn må være den beste løsningen for pasienten innebærer at denne formen for tvungent vern er aktuelt overfor pasienter som har et egnet botilbud.

I likhet med departementet ser direktoratet således ikke grunn til at bestemmelsen om tvang uten døgn skal inneholde regulering av hvor pasienten kan oppholde seg. Vi er derfor enig i at det kan være hensiktsmessig å fjerne bopels-begrepet fra lovteksten. Fokus vil ved dette flyttes fra å fortolke "egen bopel" begrepet, og over på hvilke krav som skal stilles til at tvang uten døgn vil være den beste løsning for pasienten. I dette ligger at pasientens situasjon utenfor sykehuset må være egnet for denne tvangsformen, slik *Forskrift om tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold i institusjon* legger opp til.

Imidlertid mener vi at dette grepet ikke alene er tilstrekkelig til å avklare uklarhetene rundt forståelsen av bestemmelsen. Vi mener at det med den foreslåtte lovteksten *fortsatt* kan fremstå som uklart om pasienten kan ha opphold på institusjon mens han er underlagt tvang uten døgn, i og med at det sies at tvungent psykisk helsevern kan skje *uten* døgnopphold i institusjon. Uklarheten styrkes av annet punktum som sier at det skal tas hensyn til pårørende som pasienten "bor sammen med".

For å understreke hva denne formen for tvungent vern omfatter kan et alternativ være å erstatte "døgnopphold" med "tilbakeholdelse" i forslagets § 3-3 fjerde ledd første setning. Videre bør det etter vår vurdering settes punktum etter "pårørende", slik at "som pasienten bor sammen med" tas ut av teksten i forslaget § 3-3 fjerde ledd annen setning.

Videre er det etter direktoratets oppfatning svært viktig at det i forarbeidene til loven og eventuelt ved forskriftsendringer nøye gjøres rede for i hvilke situasjoner og hvordan tvungent psykisk helsevern uten døgnopphold kan etableres, gjennomføres og opprettholdes. Det bør tydelig fremgå at den aktuelle pasientgruppen ikke er underlagt noen begrensning i forhold til hvor de kan oppholde seg, men at det vil være utelukket å bruke denne tvangsformen i forhold til pasienter som ikke har bosted utenfor institusjon.

Konsekvensen av endringsforslaget blir således at pasientene i utgangspunktet vil få anledning til å oppholde seg på institusjon under spesialisthelsetjenesten, mens de er underlagt tvang uten døgn. Direktoratet mener i likhet med departementet at bare *midlertidige opphold* etter eget ønske vil være i tråd med regelverket også etter endringen. Dette følger av kravet om at tvang uten døgn bare skal gjennomføres hvis det må anses å være et bedre alternativ for pasienten (phvl. § 3-1 annet ledd første punktum), i og med at det i tilfeller der pasienten regelmessig oppsøker eller i lengre perioder oppholder seg på institusjon vil ha formodningen mot seg at dette er tilfelle. I slike tilfeller må det vurderes om pasienten skal overføres til tvungent vern *med* døgnopphold, jfr. phvl. § 4-10. Videre må det når pasienten gir uttrykk for å ønske et frivillig opphold foretas en vurdering av om frivillighetsvilkåret i phvl. § 3-3 annet ledd er oppfylt, jfr. phvl. § 3-9 første ledd. Hvis dette er tilfelle må pasienten overføres til frivillig vern, jfr. phvl. § 2-1.

Avslutningsvis vil direktoratet bemerke at den foreslåtte endring etter vår oppfatning ikke vil medføre en svekkelse av godkjenningsordningen. Etter godkjenningsforskriften § 1 er formålet å *"sikre at ansvaret for undersøkelse og behandling av pasienter under tvungent psykisk helsevern ligger ved en institusjon som har forutsetninger for utøvelse av slike oppgaver, slik at kravet til forsvarlig behandling kan ivaretas."* Det er plassering av ansvar for forsvarlig undersøkelse og behandling under tvang som er siktemålet for godkjenningsordningen. Selv om endringen åpner for at pasienten midlertidig kan ha frivillig opphold på døgninstitusjon, stilles det krav om at behandlingen skal skje under ansvar av godkjent institusjon. En eventuell fare for at pasienten skal få et kvalitativt dårligere tilbud enn han har behov for ved å bli underlagt tvang uten døgn med evt. opphold på ikke-godkjent institusjon i stedet for å bli innlagt på godkjent institusjon, mener vi i likhet med som departementet er ivare tatt gjennom andre bestemmelser i loven, bl.a. vilkåret om at tvang uten døgn må være et bedre alternativ for pasienten.

10.4 Utvidet observasjonstid?

Direktoratet er i likhet med departementet skeptisk til utvidelse av observasjonstiden ut fra et *rettssikkerhetsmessig* synspunkt.

Etter vår vurdering er det som utgangspunkt heller ikke fra et *medisinsk-faglig* synspunkt nødvendig å foreta en utvidelse, da det ved systematisk informasjonsinnhenting som hovedregel vil være mulig å ha et godt beslutningsgrunnlag i løpet av dagens observasjonstid på 10 dager, jfr. phvl. § 3-8 tredje ledd. En utvidelse kan dessuten medføre en fare for at utredning av pasientens tilstand ikke foretas så raskt som mulig, noe som vil være uheldig.

Overfor pasienter med rusproblematikk kan det riktignok være vanskelig å utelukke rus som årsak til en tilstand i løpet av dagens observasjonstid. En mulighet kan være, slik det nevnes i høringsnotatet (s. 71), å åpne for en utvidet observasjonstid i særlige tilfeller der dette godkjennes av kontrollkommisjonens leder. Et krav om slik godkjenning vil innebære en bedre ivaretagelse av pasientens rettssikkerhet enn en generell utvidelse. Etter direktoratets oppfatning kan det imidlertid være fare for at adgangen til å be om utvidet tid vil bli brukt i større utstrekning enn nødvendig og således også vil påføre kontrollkommisjonens leder unødvendig merarbeid.

Det avgjørende er etter vårt syn likevel det grunnleggende hensynet til pasientens rettssikkerhet som taler for at tilbakeholdelse på grunnlag av *mistanke* bør være svært begrenset, noe som også følger av EMK art. 5. Argumentene for en eventuell utvidelse er etter vår vurdering ikke tilstrekkelige, og vi mener derfor at dagens ordning bør videreføres.

Det bør fremgå av forarbeidene at observasjonstiden skal regnes i kalenderdager, med andre ord at tiden skal beregnes uavhengig av helligdager og lignende.

10.5 Opphevelse av bestemmelsen om oppsettende virkning i forbindelse med vedtak om utskriving uten klage

Direktoratet støtter departementets forslag om endring av regelen om at klage på opphør av tvungent psykisk helsevern i henhold til psykisk helsevernlovens § 3-9 annet ledd skal ha oppsettende virkning, jfr. § 3-9 fjerde ledd. I tillegg til begrunnelsen som departementet selv har gitt kan det nevnes at regelen er kritisert i juridisk teori.

Vi er enige i at regelen i forvaltningslovens § 42 i tilstrekkelig grad ivaretar de situasjoner der oppsettende virkning kan anses som nødvendig, og anser det også hensiktsmessig at kompetansen til å avgjøre spørsmålet om utsatt iverksettelse legges til kontrollkommisjonens leder alene. I denne sammenheng gjør vi oppmerksom på at dette ikke er nedfelt i forslaget til ny § 6-4 åttende ledd, slik det skrives i høringsnotatet (s. 72).

10.6 Opphevelse av klageadgang til Sosial- og helsedirektoratet i phvl § 3-11

Direktoratet støtter departementets forslag om å oppheve phvl. § 3-11. Som vi tidligere har opplyst har det ikke vært fremmet klager etter denne bestemmelsen etter at psykisk helsevernloven trådte i kraft.

Dette kan riktignok tenkes at dette i noen grad skyldes at bestemmelsen fremstår som vanskelig tilgjengelig, men etter direktoratets vurdering er det i hovedsak et uttrykk for manglende behov. Uansett må hensynet bak bestemmelsen anses tilstrekkelig ivarettatt gjennom pasientrettighetslovens klagesystem (pasrl. § 7-2) og tutors klagerett, slik at det etter vår vurdering ikke er grunn til å videreføre bestemmelsen.

11) Bruk av tvang i behandlingen av alvorlige spiseforstyrrelser

Direktoratet viser til brev av 9. november 2004 og 12. januar 2005 hvor vi tidligere har tidligere kommet med innspill vedrørende tvangsbehandling av pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser.

Som det fremgår her legger direktoratet til grunn at ernæringstilførsel i noen tilfelle kan regnes som behandling av psykisk lidelse, og at psykisk helsevernloven § 4-4 i en viss utstrekning dermed kan gi hjemmel for gjennomføring av slik behandling uten pasientens samtykke. Det synes imidlertid klart at tvangsernæring ikke var tenkt omfattet av psykisk helsevernloven som et aktuelt behandlingstiltak etter bestemmelsen. På grunn av det skillet som er oppstilt i regelverket mellom somatisk og psykiatrisk behandling, har underernæring som en følge av spiseforstyrrelsen rettslig sett blitt ansett som somatisk behandling og henført til pasientrettighetsloven.

Dagens rettstilstand er imidlertid utilfredstillende og svært vanskelig tilgjengelig, både på grunn av vurderingen i forhold til forbudet mot alvorlige inngrep (phvl. § 4-4 annet ledd første punktum) og uklarhet i forhold til adgangen til opphold på somatisk sykehus/avdeling ved gjennomføring av tvangsernæring.

På bakgrunn av uklarheter i gjeldende rettstilstand og behov for en tydelig lovhjemmel for inngripende tiltak, er direktoratet i utgangspunktet positiv til forslag en presisering og særregulering av adgangen til bruk av tvang overfor pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser. Det kan riktignok anses uheldig å særregulere behandlingen av en type psykisk lidelse, men direktoratet mener dette må anses nødvendig av hensyn lidelsens spesielle karakter og de uklarheter som tidligere har knyttet seg til temaet.

Det har blitt stilt spørsmål ved om ikke ernæring må falle inn under begrepet "legemidler", slik at ernæringstilførsel mot pasientens vilje etter dagens lov er unntatt fra forbudet mot alvorlige inngrep. Som tidligere anført mener direktoratet at det ikke er naturlig å anse ernæringstilførsel som "legemidler" i henhold til phvl § 4-4. Det vises til

forarbeidene til psykisk helsevernloven (Ot.prp. nr. 11 1998-1999 s. 110) der det fremgår at det opprinnelig ble foreslått at det skulle gjøres unntak for "psykofarmaka", men at begrepet "legemidler" ble valgt fordi det andre ble vurdert som for snevert. Begrepet "legemidler" er ment å omfatte medikamenter som tar sikte på behandling av alvorlige sinnslidelse. Riktignok legger direktoratet til grunn at ernæringstilførsel i noen tilfeller kan regnes som behandling av sinnslidelsen til pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser, men dette var ikke et aktuelt tema ved utformingen av dagens bestemmelse. Det følger av legalitetsprinsippet at bestemmelser som regulerer adgang til bruk av tvang skal tolkes snevert, og direktoratet legger derfor til grunn at ernæring ikke kan regnes som "legemiddel" i lovens forstand. Forholdet mellom begrepet "legemidler" i forslaget § 4-4 annet ledd litra a) og begrepet "ernæring" i litra b) bør imidlertid omtales nærmere i forarbeidene.

Det kan også påpekes at ordlyden "...med bruk av tvang.." i forslagets § 4-4 annet ledd litra b) bør erstattes med "...uten eget samtykke..". Dette er naturlig når litra b) sammenholdes med litra a) som omhandler behandling med legemidler uten eget samtykke.

Unntak fra forbudet mot alvorlig inngrep (ny § 4-4 annet ledd b)

Under arbeidet med å klargjøre i hvilken grad dagens psykisk helsevernlov gir adgang til tvangsernæring overfor pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser har det vist seg at grensegangen mot i hvilke tilfeller tvangsernæring vil utgjøre et alvorlig inngrep er svært vanskelig å trekke. Det er etter vår oppfatning derfor hensiktsmessig å gjøre unntak fra forbudet, slik departementet foreslår. Hensynet til god og forsvarlig behandling vil kunne ivaretas gjennom kravet om at behandlingen må fremstå som det mest forsvarlige behandlingsalternativ. Imidlertid mener direktoratet at det nærmere innholdet i dette kravet bør tydeliggjøres i forarbeidene.

Vilkåret må ikke bare innebære en avgrensning mot uakseptable metoder, men også et krav om at tvang bare må brukes i den utstrekning det er nødvendig (det minste inngreps prinsipp). Riktignok fremgår dette av bestemmelsens tredje ledd og lovens § 4-2, men på grunn av inngrepets inngripende karakter bør dette også poengteres i kommentarene til bestemmelsen. Videre bør det fremheves at pasienten må gis anledning til å medvirke i forhold til hvordan behandlingen skal gjennomføres.

Unntak fra kravet til opphold i godkjent institusjon (ny § 3-3 annet ledd)

Direktoratet er enig i at det i situasjoner der det er nødvendig av hensyn til forsvarlig helsehjelp bør være adgang til at pasienten kan ha midlertidige opphold på institusjon som ikke er godkjent for tvungen psykisk helsevern, slik departementet foreslår i ny § 3-3 annet ledd. I forhold til pasienter med alvorlige spiseforstyrrelser innebærer dette en adgang til at tvangsernæring kan gjennomføres på somatisk avdeling, noe som svært ofte vil være nødvendig, men som ikke harmonerer godt med dagens regelverk.

Hva som menes med "midlertidig opphold" bør kommenteres nærmere i forarbeidene.

Direktoratet er enig i at avdeling i psykisk helsevern fortsatt må ha ansvaret for det tvungne vernet mens pasienten har opphold på somatisk avdeling. Vi ser imidlertid faren for at dette kan være vanskelig å gjennomføre i praksis og kan medføre uklare ansvarsforhold. Den nærmere ansvarsfordelingen mellom den somatiske og

psykiatriske avdelingen må etter vår oppfatning derfor kommenteres nærmere for å unngå uklarheter.

I denne sammenheng vil vi først nevne at vi mener formuleringen i høringsnotatets s. 79, der det sies at den psykiatriske institusjonen skal ha et "overordnet" ansvar, er uheldig. Også formuleringen i ny phvl. § 3-3 annet ledd annet punktum er uten nærmere redegjørelse egnet til å skape uklarhet.

Det bør etter vår oppfatning tydeliggjøres i forarbeidene at godkjent avdeling fortsatt vil være ansvarlig for det tvungne psykiske helsevernet og det konkrete vedtaket, dvs. at dette gjennomføres forsvarlig og i tråd med gjeldende regelverk. Således er det den faglig ansvarlige for vedtaket ved godkjent avdeling som må foreta den løpende vurderingen av om vilkårene for tvungent vern og eventuell tvangsernæring er oppfylt. Pasienten må også få nødvendig psykiatrisk behandling/oppfølging mens vedkommende er innlagt på somatisk avdeling. Det må forutsettes av det er truffet et helhetlig behandlingsvedtak hvor nødvendig næringstilførsel er et av flere behandlingselementer. Dette kan innbefatte et bredt spekter av tjenester og må vurderes individuelt.

Behandlingsansvaret for selve den medisinske gjennomføring av næringstilførsel og øvrige somatiske komplikasjoner vil ligge hos aktuell somatisk avdeling på vanlig måte. Den somatiske avdelingens ansvar vil således omfatte *de somatiske sidene* av behandlingen, som for eksempel plassering av sonde, veneflon, bruk av drypp, overvåkning, blodprøvetaking og så videre.

En slik tydeliggjøring av ansvarsfordeling er helt nødvendig av hensyn til de ulike avdelingenes ulike kompetanse og gjeldende ansvarslinjer, og for å forhindre uklare ansvarsforhold.

Adgangen til et opphold på somatisk avdeling forutsetter videre et nært samarbeid mellom den psykiatriske avdelingen og den somatiske avdelingen. Avdelingene bør derfor ligge i geografisk nærhet til hverandre, og aller helst ligge innenfor samme sykehusområde. Videre må det i forhold til hver enkelt pasient settes klare rammer for samarbeidet, og den nærmere gjennomføringen av samarbeidet må tilpasses den enkelte pasients tilstand og behov og hvordan han eller hun forholder seg til behandlingen. Dessuten må begge avdelingene ha en klar forståelse av ansvarsfordelingen og ha gode samarbeidsavtaler.

Forholdet til forslaget om nytt kap 4a i pasientrettighetsloven

Vi mener departementet bør redegjøre nærmere for grenselinjene mot den foreslåtte endringen av pasientrettighetsloven som vil innebære at det gis hjemmel for tvungen somatisk behandling. Dersom det oppstår situasjoner der både psykisk helsevernlovens og pasientrettighetslovens tvangsbestemmelser kan være aktuelle, og for å unngå uklarheter er det viktig at disse forholdene er omtalt i lovens forarbeider.

12) Skjerming

Direktoratet er enig i at det bør stilles krav til vedtaksfesting når skjerming opprettholdes ut over 24 timer. Ut fra hensynet til pasientens rettsikkerhet støtter vi også forslaget om å redusere fristen for å treffe nytt vedtak fra tre til to uker.

Vi vil etter avtale komme nærmere tilbake med en vurdering av hvorvidt kriteriene for bruk av skjerming er hensiktsmessige, og forholdet til bruk av isolasjon.

13) Regulering av urinprøvetaking

Direktoratet ser at det kan være behov for en lovfesting som gir institusjonene adgang til å kunne kreve urinprøvetaking. Vi er enig i at det uten slik regulering er en risiko for at slike prøver tas uten rettsgrunnlag, noe som vil være svært uheldig av hensyn til pasientens rettssikkerhet.

Vi har imidlertid enkelte kommentarer til bestemmelsen slik den er foreslått utformet.

Bestemmelsens første ledd regulerer frivillig urinprøvetaking ved frivillige innleggelser. Direktoratet mener det bør problematiseres i forarbeidene at en slik avtale om urinprøver ikke bør fremsettes som en forutsetning for å få et behandlingstilbud. I tilfelle vil en slik bestemmelse kanskje kunne "skremme vekk" rusmisbrukere som trenger psykisk helsevern, eller bidra til at medvirkningen ikke reelt sett er frivillig.

Videre mener vi at første setning i første ledd bør formuleres annerledes. Det er etter vår oppfatning unaturlig å si at en person "har et rusmiddelmisbruk" – det er riktigere å si enten at man *misbruker* rusmidler, eller at man *har* et rusmiddel*problem*. Direktoratet foreslår derfor følgende formulering: "Dersom det foreligger mistanke om at pasienten *misbruker rusmidler..*".

Vi har to kommentarer til bestemmelsens andre ledd. For det første kan det se ut som om vedtak om urinprøvetakning kun skal kunne fattes "i forbindelse med etablering av tvungent psykisk helsevern". Bakgrunnen for dette antas å være en harmonisering med reglene i sosialhelsetjenestelovens kap. 6 hvor fylkesnemnda i *forbindelse med tvangsvedtak* kan vedta at urinprøvetakning skal gjennomføres i løpet av oppholdet. I det psykiske helsevernet er imidlertid pasienten kontinuerlig under oppsyn av den "faglige ansvarlige" for tvangsvedtaket (i motsetning til fylkesnemnda i vedtak etter sosialtjenesteloven), og det er derfor ikke samme grunn til å begrense muligheten til å kunne vedta urinprøvetakning til selve tidspunktet for tvangsvedtaket. Et vedtak om urinprøvetakning vil vel tvert i mot ofte først være aktuelt når institusjonen etter en stund oppdager et rusmisbruk, eller ser at rusmisbruket påvirker behandlingen negativt. Vi ser derfor ingen grunn til denne begrensningen.

For det andre mener vi det bør presiseres i lovteksten (eller i hvert fall problematiseres i forarbeidene) at vedtak om urinprøvetakning kun vil være aktuelt der rusmisbruket må antas å ha direkte relevans for behandlingen /medisineringen. Rusmisbruk vil ofte virke negativt inn på en persons psykiske helse, men det er ikke gitt at det alltid vil gjøre det. Det bør derfor ikke gå automatikk i at alle pasienter under tvungent psykisk helsevern underlegges tvangsmessig urinprøvetakning, hvor institusjonen mistenker rusmisbruk. Det bør stilles krav til at rusmisbrukets omfang og relevans i forhold til psykisk helse/ behandling, og behovet for å kartlegge/diagnostisere rusbruk og avhengighet. Det er viktig at det både for behandlingspersonell og pasienten selv er klart at psykisk helsevernloven hjemler tvang ved *alvorlig sinnslidelse*, og ikke ved rusmisbruk i seg selv.

En annen side er at det ikke nevnes i høringsnotatet hva *hensikten* med urinprøvetakningen er utover at man vil "avdekke rusmisbruk under oppholdet". Dersom resultatet av at man får bekreftet et rusmisbruk ofte blir høyere grad av tvang/isolering av pasienten fra omverdenen for å hindre tilgang til rusmidler, er dette en såpass alvorlig konsekvens at det burde problematiseres i notatet. Igjen understreker vi da viktigheten av å stille som vilkår at rusmisbruket har en direkte negativ innvirkning på pasientens psykiske helse.

Særlig om forholdet til ny § 1-1a

Lovteknisk er lovutkastet bygget opp slik at ny § 1-1a om virkeområdet endres, slik at lovens gjennomføringsregler i kapittel 4 i all hovedsak også blir gjort gjeldende for opphold i medhold av sosialtjenesteloven. I henhold til dette vil § 4-7a komme til anvendelse. Det er imidlertid ikke foreslått endringer i sosialtjenestelovens kapittel 6. Det synes derfor uklart hvordan adgangen til å kreve urinprøvetaking av rusmiddelmissbrukere innlagt med hjemmel i sosialtjenesteloven er tenkt regulert.

Slik lovutkastet nå er utformet mener vi det er vanskelig å se noen logisk sammenheng mellom sosialtjenestelovens bestemmelser og utkastet til ny psykisk helsevernloven § 4-7a. Etter direktoratets syn er det derfor mest nærliggende å anta at phvl § 1-1a er tenkt utformet slik at § 4-7a ikke får anvendelse, og at dette ved en inkurie er utelatt i høringsnotatet. Departementets merknader til ny § 4-7a støtter opp under en slik antakelse.

Legges ovennevnte forståelse av lovutkastet til grunn vil institusjonens grunnlag for å kunne kreve avlagt urinprøve fortsatt være fylkesnemndas vedtak eller pasientens samtykke iht sosialtjenestelovens bestemmelser. Gjennomføringsreglene i psykisk helsevernloven kap 4 vil da ikke omfatte disse situasjonene. Det er imidlertid et spørsmål om ikke forutsetningene for å kreve avlagt urinprøve bør gjentas og presiseres i gjennomføringsregelverket. Pedagogiske hensyn tilsier en slik løsning.

Forskrift til sosialtjenesteloven § 5-8 tredje ledd gir nærmere regler om prosedyrer rundt avleggelsen av urinprøver mv. Dersom utkastet § 4-7a ikke er ment å komme til anvendelse innebærer lovutkastet at disse forhold vil være uregulert for rusmiddelmissbrukere innlagt med hjemmel i sosialtjenesteloven. Alternativt bør regelverket utformes slik at de forskrifter som gis i medhold av ny § 4-7a gis tilsvarende anvendelse for urinprøver som kreves i medhold av fylkesnemndas vedtak eller pasientens samtykke i henhold til sosialtjenesteloven.

14) Forbudet mot bruk av isolering og mekaniske tvangsmidler overfor barn under 16 år – særlig om fastholding

Som det fremgår av høringsnotatet er Sosial- og helsedirektoratet blitt bedt om å utrede erfaringer og faglige synspunkter på forbudet mot bruk av mekaniske tvangsmidler overfor pasienter under 16 år (jfr. psykisk helsevernloven § 4-8 tredje ledd) og bruk av fastholding som skadeavvergende tiltak.

Vi vil i denne sammenheng understreke at det ikke vil bli gjort en systematisk kartlegging, men en begrenset erfaringsinnhenting fra et utvalg fagmiljøer i barne- og ungdomspsykiatrien. Vi har bedt om innspill som belyser faktiske situasjoner og

vurderinger vedrørende ovennevnte problemstillinger. Det vil også være aktuelt å innhente erfaringer fra representanter for brukerorganisasjonene.

Som vi tidligere har opplyst anser vi bruk av fastholding som lite aktuelt overfor voksne pasienter, og vi har derfor avgrenset forespørselen til å gjelde pasienter under 16 år.

15) Spørsmål om endring av definisjonen av isolering

Direktoratet er enig i at det av rettsikkerhetshensyn er uheldig at tiltakene skjerming og isolasjon blir brukt på en annen måte i praksis enn lovgiver har forutsatt. Blant annet har det vist seg at begrepet skjerming i noen tilfelle blir benyttet på tiltak som på grunn av sin inngripende karakter i realiteten må regnes som isolasjon. Noe av bakgrunnen for dette kan skyldes lovens snevre definisjon av begrepet isolasjon, jf. § 4-8 bokstav c: "kortvarig anbringelse bak avlåst dør uten personale tilstede".

På bakgrunn av dette er vi enige i at ordlyden i dagens phvl. § 4-8 bokstav b må endres. Formålet med endringen må være å sikre at grunnleggende rettsikkerhetshensyn ivaretas ved iverksettelse av inngripende tiltak som reelt sett må regnes som isolasjon, samt å klargjøre forskjellen fra skjerming (phvl. § 4-3).

Departementet har i høringsnotatet kommet med to alternative forslag til endring. Det foreslås å enten klargjøre at det også er isolering dersom pasienten i forbindelse med en akutt nødsituasjon blir holdt atskilt fra medpasienter *selv om* personalet er sammen med pasienten. Det andre alternativet er at det ikke skal være anledning til å ha avlåst dør mellom pasient og personale.

Direktoratet er enig i at det første alternativet nok vil klargjøre grensegangen mellom isolasjon og skjerming og føre til at flere situasjoner, med rette, blir behandlet som isolasjon og ikke skjerming.

I forhold til hvorvidt man bør fjerne muligheten til å ha avlåst dør mellom pasient og personal vil direktoratet komme tilbake nærmere tilbake til i henhold til bestilling fra departementet, hvor vi bes utrede dette nærmere.

16) Overføring mellom institusjoner for pasienter under tvungent psykisk helsevern

Dagens § 4-10 er uklar, og fremstår etter sin ordlyd kun som en adgang til å klage på overføringsvedtak, og ikke som en hjemmel til å fatte slike vedtak. Som det påpekes i høringsnotatet fremkommer det heller ikke hvilket vurderingstema som skal legges til grunn for når overføringer skal kunne finne sted.

På denne bakgrunn stiller direktoratet seg i utgangspunktet positive til forslag om nye bestemmelser om overføring mellom institusjoner for pasienter under tvungent psykisk helsevern i §§ 4-10 og 4-11. Vi mener det er hensiktsmessig og ryddig å dele opp etter overføring etter søknad (§ 4-10) og annen overføring (§ 4-11).

Forslagets § 4-10 henger imidlertid nøye sammen med retten til fritt sykehusvalg og nytt tredje ledd i pasl § 2-4. Bestemmelsen fremstår som en særregulering av retten til fritt sykehusvalg for pasienter som er under tvungent psykisk helsevern, jf forslag til

pasl § 2-4 tredje ledd 2 pkm. Som nevnt under vårt pkt 2.6 antas ny § 2-4 tredje ledd i pasientrettighetsloven å få begrenset selvstendig betydning.

Noe av hensikten med endringsforslaget var at bestemmelsen skulle bli enklere å praktisere. Vi er imidlertid i tvil om dette fullt ut blir tilfelle. Slik bestemmelsen er lagt opp regulerer første ledd to ulike "stadier" i prosessen med mulighet til å klage til to ulike klageinstanser, henholdsvis Helsetilsynet i fylket og kontrollkommisjonen. Dette kan fremstå forvirrende. Bestemmelsen bør deles opp i to ledd for å tydeligere markere hva som reguleres.

Forslaget § 4-10 første ledd 1-2. pkm regulerer fremgangsmåten for utøvelse av fritt sykehusvalg for pasienter som er under tvungent psykisk helsevern. Ansvarlig institusjon for det tvungne vernet gis her et ansvar for å videreformidle søknader, noe som etter vår oppfatning må anses rimelig. Det bør tydeliggjøres ytterligere hva som vil være vurderingstema for institusjonen som mottar søknaden om overføring etter § 4-10 første ledd 3. pkt, herunder forholdet til den vurderingen som skal foretas av ansvarlig institusjon, som skal fatte vedtak etter § 4-10 5. pkm. I denne sammenheng bør det klargjøres om pasienten i tråd med pasl § 2-4 første ledd kan kreve at et bestemt behandlingssted innenfor en godkjent institusjon vurderer søknaden, eller om forslaget § 4-10 på dette punkt innebærer en begrensning i forhold til pasl § 2-4.

Vi gjør oppmerksom på at ordet *på* mangler i § 4-10 fjerde punktum: "...krav på overføring..".

Vi vil også påpeke at § 4-10 og § 4-11 etter ny § 1-1a er gjort direkte gjeldende ved gjennomføringen av tvungen tilbakeholdelse av rusmiddelmisbrukere. Vi kan imidlertid vanskelig se den praktiske bruken og konsekvensen av foreliggende forslag. Dersom forslaget opprettholdes og bestemmelsen får anvendelse, er det viktig at det utarbeides klare merknader til bestemmelsen på dette punkt.

17) Kontrollkommisjonens overprøvingskompetanse

Som departementet skriver har det for kontrollkommisjonene vært noe uklart hvilken konsekvens formelle feil ved etableringen av tvungent psykisk helsevern skal ha i tilfeller der lovens materielle vilkår er oppfylt. Dette har også blitt spilt inn fra flere kontrollkommisjoner i forbindelse med det pågående arbeidet med evaluering av kontrollkommisjonen.

Etter gjeldende rett skal det mindre til for at kontrollkommisjonene skal kunne kjenne et vedtak ugyldig som følge av saksbehandlingsfeil enn at domstolen skal kunne gjøre det, noe som slik det er nevnt i høringsnotatet fremgår av rettspraksis og forarbeidene til psykisk helsevernloven. Dette kan imidlertid med fordel slås tydeligere fast, jfr. ovennevnte usikkerhet. Direktoratet finner departementets forslag om å ta inn en henvisning til forvaltningslovens § 41 i phvl. § 6-4 som en hensiktsmessig måte å foreta en slik presisering på.

18) Andre lovendringsbehov?

De materielle vilkårene

Departementet har ikke foreslått endringer i de materielle vilkårene. I tråd med formålet om å foreta materielle endringer eller presiseringer av bestemmelser i gjeldende lov som har vist seg problematiske i praksis, kan det være grunn til å vurdere behov for presiseringer i forhold til de materielle vilkårene for tvungent psykisk helsevern.

Det vises til vårt brev av 21. september 2004 hvor vi påpekte en del uklarheter ved vilkårene, særlig i forhold til kravet om forverring innen "meget nær fremtid", jf phvl § 3-3 bokstav a. Departementet antydet i Ot.prp nr. 11 1998-1999 s. 90 at kravet om forverring innen "meget nær fremtid" innebærer en grense på maksimum to måneder. Dette utgangspunktet har blitt noe modifisert i rettspraksis, jfr. Rt. 2001 s. 752, men grensen er ikke fullt ut avklart.

Tidskravet reiser noen problemstillinger som det kan være grunn til å se nærmere på. Særlig kontrollkommisjonene har fremholdt at forverringsalternativet byr på vanskelige utfordringer. For det første er det i praksis ofte vanskelig å slå fast at en pasient vil bli vesentlig dårligere innen et såpass kort tidsrom. For det andre kan dette kravet slå svært forskjellig ut, i og med at tidspunktet for tilbakefall ofte vil være avhengig av om pasienten bruker medisiner, og i så fall hvilke. For pasienter som får depotinjeksjon kan tidspunktet for injeksjonen bli avgjørende, i og med at "fristen" løper fra tidspunktet for vurderingen av om vilkåret er oppfylt. Det er etter direktoratets oppfatning uheldig dersom slike tilfeldigheter er avgjørende for om en pasient kan underlegges tvunget psykisk helsevern, og det kan derfor være nødvendig å foreta en avklaring av disse problemstillingene.

Når det gjelder frivillighetsvilkåret i phvl § 3-3 annet ledd kreves det at frivillighet *har vært* forsøkt, eller at det er åpenbart formålsløst å forsøke. Det siste alternativet har blitt forstått forskjellig når det gjelder tidspunktet for vurderingen. I Rt. 2001 s. 1481 presiseres det at kravet til frivillighet er et selvstendig vilkår på innleggelsestidspunktet. Dersom spørsmålet om frivillighet senere blir aktuelt, må dette bli en del av helhetsvurderingen. Forståelsen av vilkåret varierer imidlertid fortsatt i praksis, og det bør derfor vurderes om ordlyden bør bli mer presis.

Med vennlig hilsen

Mari Trommald e.f.
Prosjektdirektør

Ellinor F. Major
Kst. avdelingsdirektør