

Helse- og omsorgsdepartementet

Vår ref.:
21/1554- 3- GHE

Deres ref.:

Dato:
08.11.2021

Oppfølging av forslagene fra Tvangslovutvalget

1) Innledning - mandat og avgrensning

Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO) har som lovfestet mandat å fremme reell likestilling og hindre diskriminering på alle samfunnsområder på grunn av blant annet funksjonsnedsettelse, og skal føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis samsvarer med forpliktelsene Norge har etter FNs konvensjon 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD). Videre skal det ombudet følge opp offentlige myndigheters plikt til aktivt likestillingsarbeid etter likestillings- og diskrimineringsloven paragraf 24.

LDO ga omfattende høringsinnspill til tvangslovutvalgets utredning om forslag til ny felles tvangsbegrensningslov under den ordinære høringen i 2019, se [LDO - Høringssvar - NOU 2019: 14: Tvangsbegrensningsloven](#), og merker oss at det ikke nå legges opp til en ny høring av forslagene høringsinstansene allerede har hatt anledning til å gi innspill til. Vi merker oss videre at Helse- og omsorgsdepartementet (HOD) har vurdert disse høringsinnspillene og legger til grunn de fleste av de mest sentrale forslagene fra tvangslovutvalget. Samtidig uttrykkes at departementet ikke har tatt endelig stilling til forslagene, og at dette først vil gjøres ved fremleggelsen av proposisjonen for Stortinget. Det bes derfor om innspill til enkelte av lovforslagene også i denne runden.

I lys av dette vil LDO først med utgangspunkt i vårt lovfestede tilsynsmandat med CRPD, fremheve enkelte spørsmål vi mener krever grundigere vurdering i den videre lovprosessen (se punkt 2 nedenfor). Dette gjelder uavklarte spørsmål knyttet til lovregulering av særlig inngripende tvangsbehandlingsmetoder, slik som tvangsmedisinering med antipsykotika og bruk av ECT/Elektrosjokk (Electro Convulsiv Terapi) uten informert samtykke. I den sammenheng har vi også innspill til enkelte av de avgrensede temaene HOD på side 11 i høringsnotatet ber om synspunkter på i tilknytning til enkelte av lovforslagene.

Vi viser ellers til at HOD i denne runden ønsker belyst hvilke forutsetninger som må være på plass for et nytt regelverk. Dette vil mer direkte berørte aktører som ansatte, personer med erfaring med tvang, samt pårørende langt på vei være i bedre posisjon til å besvare enn ombudet – og vi har kun enkelte innspill til de spørsmålene HOD stiller i høringsnotatet kapittel 2 på side 10 i høringsnotatet om forutsetninger for nytt regelverk. (se punkt 3 nedenfor).

2) Innspill til enkelte av lovforslagene som gjelder særlig inngrepene tvangstiltak

Norge har ved ratifikasjon av CRPD i 2013 forpliktet seg folkerettslig til å etterleve CRPD, og det fremgår av Hurdalsplattformen at regjeringen vil inkorporere CRPD i norsk lov.

Bruk av tvang i helse- og omsorgstjenesten påvirker enkelte av de mest grunnleggende menneskerettighetene enhver har: retten til personlig frihet og sikkerhet og respekt for fysisk og mental integritet. Ved ratifikasjonen av CRPD har norske myndigheters plikt til sikre at personer med ulike former for psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelse ikke utsettes for diskriminerende bruk av tvang blitt skjerpet og tydeliggjort.

Endring av gjeldende særlovgivning om bruk av tvang basert på funksjonsnedsettelse og å sikre tilgang på tilrettelagte tjenester på alle nivåer - for å unngå unødvendig og diskriminerende tvang overfor mennesker med ulike former for psykososiale eller kognitive funksjonsnedsettelse - er derfor avgjørende for at Norge skal kunne oppfylle sine forpliktelser etter CRPD. Vi viser særlig til CRPD artikkel 5 om likhet og ikke-diskriminering, CRPD artikkel 12 om likhet for loven og rett til rettslig handleevne på alle livets områder, CRPD artikkel 14 om rett til frihet og personlig sikkerhet og CRPD artikkel 25 om helse. Vi viser ellers til vårt høringssvar i 2019 til NOU 2019: 14 for en nærmere omtal av innholdet i disse forpliktelsene.

Vi gjentar kun her at det fra et diskrimineringsperspektiv er skritt i riktig retning at det legges opp til et mer diagnosenøytralt regelverk som - utenfor faretilfellene - legger opp til mer konkrete og individuelle vurderinger av personens beslutningskompetanse når det gjelder hvert enkelt aktuelle tvangstiltak. Det er også positivt at et felles regelverk legger til rette for større grad av helhetstenkning knyttet til individets samlede utfordringer og behov. Med utgangspunkt i vårt mandat støtter derfor LDO intensjonen bak lovreformen. Samtidig ser vi grunn til å fremheve hvilke usikkerhetsmomenter som forutsettes klargjort, og hvilke vurderinger som må gjøres grundigere i

oppfølgingen av lovforslaget for at den aktuelle tvangslovreformen skal bli egnet til å styrke menneskerettighetene til personer med psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelse.

2.1 Manglende beslutningskompetanse som vilkår – forutsetter system for beslutningsstøtte

Selv om et mer diagnosenøytralt regelverk er positivt sett fra et diskrimineringsperspektiv, reiser også manglende beslutningskompetanse som gjennomgående vilkår for tvangsbruk vanskelige spørsmål vurdert opp mot Norges forpliktelser etter CRPD, jf. bla artikkel 5 og 12. LDO fremhever at å få på plass et system for beslutningsstøtte i tråd med Norges forpliktelser etter CRPD artikkel 12. 3 er vesentlig for å redusere risikoen for at krav om manglende beslutningskompetanse som gjennomgående vilkår for tvangsbruk skal virke indirekte diskriminerende overfor personer med ulike former for psykososiale eller kognitive funksjonsnedsettelse.

Vi merker oss at Helsedirektoratet i 2021 er gitt i oppdrag å utrede hvordan en ordning for beslutningsstøtte kan utformes og iverksettes. Ombudet har i vår rapport [Retten til selvbestemmelse: fra vergemål til beslutningsstøtte \(ldo.no\)](#)¹ anbefalt blant annet at Justisdepartementet får i oppdrag å sikre utredning av, og fremme forslag om, en ny lov om beslutningsstøtte, og at det parallelt med lov om beslutningsstøtte utredes, bør vedtas en hjemmel for å settes i gang prøveprosjekter om beslutningsstøtte.

LDO begrunner i denne rapporten nærmere hvorfor et nytt system for beslutningsstøtte vil kunne styrke den enkeltes forutsetninger for selvbestemmelse og slik også bidra til å redusere risiko for at krav om manglende beslutningskompetanse som gjennomgående vilkår for tvang utenfor fare tilfellene skal virke indirekte diskriminerende og være i strid med CRPD artiklene 5, 12, og 14.

- LDO anbefaler at oppdraget gitt til Helsedirektoratet om å utrede hvordan en ordning for beslutningsstøtte kan utformes og iverksettes sikres høy prioritet, og at helsedepartementet og justisdepartementet koordinerer prosessene som pågår i de to sektorene når det gjelder beslutningsstøtte. De rettslige og praktiske rammene for system for beslutningsstøtte bør utredes med sikte på at system for beslutningsstøtte kan vedtas og tre i kraft innenfor for en tidsramme å om lag 2 år.

¹ https://www.ldo.no/globalassets/_ldo_2019/_bilder-til-nye-nettsider/rapporter/ldo_rettet_til_selvbestemmelse_elektronisk_utgave.pdf

- Det bør innføres grundig og kvalitetssikret opplæring i vurdering av beslutningskompetanse.

2.2 Regulering av tvangsmedisinering med antipsykotika

Som omtalt av departementet under punkt 6. 11. 3 er utgangspunktet at all helsehjelp skal være frivillig og basert på samtykke og det følger av CRPD artikkel 12 at også personer med ulike former for psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelse har rettslig handleevne på lik linje med andre på alle livets områder. Vernet mot inngrep i frihet og personlig sikkerhet og fysisk og mental integritet - har sterkt menneskerettslige vern, bla i CRPD artikkel 14 og artikkel 17. Det er ikke omstridt at tvangsmedisinering er tiltak som utgjør alvorlige inngrep i dette vernet – og det er følgelig heller ikke omstridt at dette stiller krav om at tvungen medikamentell behandling tilfredsstiller kravene til nødvendighet og forholdsmessighet.

Det er verdt å merke seg at CRPD-komiteen 7. mai 2019 i sine avsluttende merknader til Norge CRPD/C/NOR/CO/1 når det gjelder etterlevelse av CRPD *artikkel 14 om frihet og personlig sikkerhet* har anbefalt norske myndigheter at bruken av tvangsbehandlingstiltak, slik som tvangsmedisinering, overfor personer med ulike former for psykososiale eller kognitive funksjonsnedsettelse opphører, og at Norge styrker satsningen på frivillige tjenester og oppfølging i nærmiljøet, se para 24 b) hvor anbefaling til Norge er å

«End the use of coercive methods, such as restraints, isolation, segregation, involuntary treatment and other intrusive methods, for persons with intellectual or psychosocial disabilities, particularly those in detention and older persons, especially those with dementia and in nursing homes, *by, inter alia, training staff, prioritizing community-based and peer-led support initiatives, and strengthening procedural guarantees and control (vår utheving)*»

Vi merker oss at det I punkt 6.11.6.2 uttrykkes at departementet mener vilkårene for tvangsmedisinering bør skjerpes. Vi merker oss også at Nasjonal faglig retningslinje for utredning og behandling av personer med psykoselidelser ble utgitt i 2013 og at Helsedirektoratet arbeider med revisjon av kapittel om behandling med antipsykotiske legemidler. I og med at tvangsmedisinering er et alvorlig inngrep i individets rettslige handleevne og personlige autonomi, er det avgjørende at kunnskapsgrunnlaget er solid, slik at en forsvarlig forholdsmessighetsvurdering kan gjøres. I lys av dette er vi kritisk til forslaget som departementet nå skisserer. Dette utdyper vi nedenfor:

2.2.1 Fortsatt uklart og omstridt kunnskapsgrunnlag om behandlingseffekt av antipsykotika

Departementet har under punkt 6.11.6.1 i høringsnotatet under sine vurderinger når det gjelder adgang til tvangsmedisinering, vist til at LDO og NIM har fremhevet at kunnskapsgrunnlaget om behandlingseffekt og bivirkninger er for usikkert. Det er også her tatt inn sitat fra sivilombudsmannen (nå sivilombudet) som fremhever at

«kunnskapsgrunnlaget for at tvungen behandling med antipsykotiske legemidler har en overbevisende behandlingseffekt, har lenge fremstått som uklart og omstridt, spesielt når det gjelder langtidseffekter. Samtidig er det godt dokumentert at bruk av antipsykotiske legemiddel har en rekke bivirkninger som i noen tilfeller kan være alvorlige og irreversible... på denne bakgrunn har ombudsmannen lagt til grunn at tvangsmedisinering utgjør en risiko for umenneskelig og nedverdiggende behandling».

Det er i og for seg positivt at departementet har vist til og tatt inn disse merknadene. Men vi er spørrende til hvilken konsekvens problemet med uklart og omstridt kunnskapsgrunnlag har fått for den foreslåtte reguleringen.

- LDO mener det er vesentlig å avklare kunnskapsgrunnlaget om effekt og bivirkninger for at det skal være mulig å foreta en faglig forsvarlig vurdering av om videreføring av hjemler til tvangsmedisinering vil oppfylle de menneskerettslige kravene krav til nødvendighet og forholdsmessighet.
- LDO mener at inntil kunnskapsgrunnlaget er mer avklart er det særlig uheldig med lovendringer og signaler som går i retning av lemping av prognosekrav til tvangsmedisinering, heller enn skjerping, se utfyllende merknader nedenfor.

2.2.2 Forslag om senket beviskrav ved tvangsmedisinering

Vi viser til at dagens krav i psykisk helsevernloven § 4-4 om «stor sannsynlighet» for positiv effekt, så vel ved førstegangstvangsbehandling som ved gjentatt tvangsbehandling, blant annet har som formål å sikre mot umenneskelig og nedverdiggende behandling. I lys av dette er vi kritiske til at departementet i høringsnotatet uttrykker støtte til flertallets forslag om å videreføre adgangen til tvangsmedisinering – med *lavere sannsynlighetskrav/prognosekrav* enn etter gjeldende rett ved førstegangsbruk. LDO merker seg at begrunnelsen som anføres er at en lemping av prognoser kravet vil kunne innebærer at loven blir et mer effektivt

styringsredskap gjennom å vinne legitimitet i fagmiljøene. Vi er spørrende til dette. I NOU 2019: 14 på side 576 er det omtalt at kun en studie; Zhu og medarbeidere 2017, finner at opp mot 52 % prosent av pasientene viser opp mot 50% reduksjon, mens studier omtalt i kapittel 10 som *mer pålitelig* kunnskapsgrunnlag, slik som Leucht og medarbeidere 2009, omtalt på side 241, langt fra gir grunnlag for tilsvarende optimistisk anslag.

De studier som omtales i NOU 2019: 14 kapittel 10 som pålitelige tilsier altså at det er uklart om også «alminnelig sannsynlighet» for effekt lar seg oppfylle ved første gangs tvangsmedisinering. Dette taler for at departementet bør vurdere grundig om kunnskapsgrunnlaget gjør det realistisk å legge til grunn at beviskrav som knytter seg til alminnelig sannsynlighetsovervekt, er egnet til å sikre at loven blir mer effektivt styringsredskap. Vi er bekymret for at reduksjon i beviskrav tvert imot skal anses som et signal om at fagmiljøene har fått større rom til å fristille seg fra prognosekrav, fordi hverken krav om stor sannsynlighet eller alminnelig sannsynlighetsovervekt for positiv effekt synes å la seg oppfylle ved første gangs tvangsmedisinering. For ordens skyld fremhever vi at dette gjelder også når man legger til grunn at vurderingen ved førstegangsmedisinering baserer seg på den vitenskapelige kunnskapen om effekt av virkestoff heller enn forventet prognose for den konkrete personen det er aktuelt å tvangsmedisinere.

- LDO fraråder en senkning av prognosekravet/ sannsynlighetskravet for positiv effekt ved første gangs behandling, før det eventuelt foreligger et kunnskapsgrunnlag som tilsier at lemping ikke vil medføre økt risiko for uforholdsmessige inngrep og øke risikoen umenneskelig og nedverdiggende behandling.

Videre må det i større grad vektlegges at retten til tilgang til helsetjenester etter CRPD artikkel 25 gjelder *riktig* behandling, samt tjenester for å begrense og forhindre ytterligere funksjonsnedsettelse jf. CRPD artikkel 25 bokstav b). Av CRPD artikkel 25 bokstav d) fremgår det at behandlingen skal skje på grunnlag av fritt og informert samtykke, blant annet ved bevisstgjøring om menneskerettighetene, verdigheten, selvbestemmelsesretten og behovene til mennesker med nedsatt funksjonsevne.

Retten til helse er slik sett en rettighet som ikke utelukkende taler for videreføring av tvangsmedisinering, men også kan tale imot adgang til tvangsmedisinering. Som et minimum forutsetter videreføring av tvangshjemler begrunnet i rett til helse at det foreligger et kunnskapsgrunnlag som tilsier at

den aktuelle tvangsbehandlingen med antipsykotika er egnet til nettopp å sikre og ivareta personens helse.

- LDO anbefaler at det, basert på kunnskapsgrunnlaget og effekt og bivirkninger av tvangsbehandling med antipsykotika, foretas en grundigere vurdering av om retten til helse kan forsvare det inngrep i retten til rettslig handleevne og retten til frihet og personlig sikkerhet som hjemler for tvangsmedisinering med antipsykotika utgjør. I vurderingen av om rett til helse taler for videreføring av adgang til tvangsmedisinering og hvordan disse hjemlene eventuelt bør utformes må derfor også *risiko for bivirkninger* av tvangsmedisinering tydeligere hensyntas - slik at det blir rimelig klart om og hvordan slike hjemler kan utformes på en måte som er egnet til å sikre mot uforholdsmessige inngrep.

2.2.3 Unntak fra tidskravet «nærliggende og alvorlig fare» som vilkår for tvangsmedisinering ved forverring

I lys av at kunnskapsgrunnlaget for at tvungen behandling med antipsykotiske legemidler har en overbevisende behandlingseffekt er uklart og omstridt, spesielt når det gjelder langtidseffekter, er vi også særlig kritiske til tvangslovutvalgets forslag om å gjøre unntak fra tidskravet «nærliggende og alvorlig fare» som vilkår for tvangsmedisinering ved forverring. Vi viser her til Helsedirektoratets innspill, omtalt i høringsnotat på side 83, om et slikt unntak kan føre til en utglidning av tidsfristen og *undergrave tidskravet*, og slik åpne for tvangsmedisinering med medikamenter som har svært lang virketid.

Det er positivt at departementet omtaler i høringsnotatet at de vil vurdere fare for utglidning nærmere i det videre arbeidet.

- I videre lovarbeid bør tvangslovutvalgets forslag om unntak fra tidskravet knyttet til tvangsmedisinering for å unngå fare for forverring, vurderes grundig lys av eksisterende kunnskap om langtidseffekter av tvangsmedisinering.

2. 2.4 Godkjenning av legemiddel og dosering

Vi merker oss også at departementet *ikke* støtter utvalgets forslag om å stille krav om at et legemiddel og dosering må være godkjent for den aktuelle diagnosen.

Vi stiller oss kritiske til departementets vurdering av at det er tilstrekkelig å videreføre dagens krav om at behandlingen skal være faglig forsvarlig og i tråd med faglige anerkjente metoder, og viser til at dette gir pasienten svak rettssikkerhet, gitt det uavklarte og omstridte kunnskapsgrunnlaget om effekt av tvangsbehandling med antipsykotika. Vi viser også til det vi skrev i vårt høringssvar i 2019 om uklarheter i forslaget fra utvalgets flertall når det gjelder

hvor mange forsøk som skal være tillatt og hvor lenge et forsøk kan opprettholdes.

- I og med at tvangsmedisinering innebærer inngrep i rettigheter som har stort skadepotensial, er det avgjørende at reguleringen bygger på solid kunnskapsgrunnlag. Departementet bør derfor *først* klargjøre om kunnskapsgrunnlaget tilsier at adgang til dette inngrepet er forholdsmessig jf. også ovenfor pkt 2.2.1.
- *Dersom* et solid kunnskapsgrunnlag tilsier at adgang til tvangsmedisinering utgjør forholdsmessig inngrep, må grenser for *antall* forsøk som skal være tillatt og hvor *lenge* et forsøk med tvangsmedisinering kan opprettholdes, klargjøres i lov eller forskrift –for å legge til rette for at forholdsmessighet oppfylles også i praksis.
- Regjeringen bør ha fokus på å sikre at retten mennesker med ulike former for psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelse har etter både CRPD og norsk rett til *tilrettelagt frivillig behandling*, oppfylles i praksis. Dette forutsetter styrket innsats og øremerkede ressurser både i kommunen og i spesialisthelsetjenesten for å unngå unødvendig og diskriminerende tvang se også nedenfor punkt 3.

2. 2. 5 Reservasjonsrett og spørsmål om ytterligere innsnevring

Retten enhver har til rettslig handleevne på alle livets områder, og det klare utgangspunktet om at helsehjelp skal skje basert på fritt og informert samtykke, taler med tyngde for en reservasjonsrett når det gjelder tvangsmedisinering med antipsykotiske legemidler. Også at kunnskapsgrunnlaget for effekt er uklart og omstridt, og at det ikke er tvil om at medikamentene som brukes påvirker og kan endre en persons tanker, følelser og adferdsmønster samt medføre til dels alvorlige somatiske bivirkninger, taler for reservasjonsrett når det gjelder denne behandlingsformen.

Allerede i det opprinnelige forslaget ligger betydelige begrensninger når det gjelder adgangen til reservasjonsrett, herunder at personen må anses å være beslutningskompetent i spørsmålet om reservasjon og også ha egen erfaring med slik behandling. I tillegg kommer krav om at personen må spesifisere hvilke type antipsykotika reservasjonen gjelder, og at erklæringen skal godkjennes av tvangsbegrensningsnemnd. I lys av dette er vi kritiske til at departementet legger til grunn at virketiden ikke bør være lengre enn inntil 5 år, og slik legger opp til betydelig forkorting av virketiden for reservasjoner sammenlignet med utvalgets forslag om 10 års virketid. Når det gjelder de spørsmål som stilles under pkt 6. 11.6.5 om ytterligere begrensninger i reservasjonsretten er vi derfor avvisende til disse.

- LDO ser ikke at det er gode grunner for departementets ulike forslag om ytterligere innsnevring av adgang til reservasjonsrett mot tvangsmedisinering med antipsykotika, og støtter derfor ikke de skisserte alternativene for i høringsnotatet pkt 6.11.6. 5.

2. 4 Utfasing av bruk av mekaniske tvangsmidler i nødsituasjoner

Departementet spør under pkt 6.12.6.2 om innspill til hvordan man kan sikre trygg håndtering av nødsituasjoner samtidig som det legges til rette for redusert bruk av mekaniske innretninger med sikte på utfasing innen 2 år.

Dette er blant de spørsmål personer med erfaring fra å ha blitt beltelagt og ansatte i tjenestene er i best posisjon til å besvare.

Vi understreke imidlertid betydningen av at forslag om utfasing følges opp i videre lov-prosess, og støtter departementets syn om at selv om det ikke er mulig å forebygge alle nødsituasjoner, må det være mulig å forebygge umenneskelig og nedverdiggende behandling, det vil si menneskerettsbrudd.

- På kort sikt må det sikres ressurser og tilgang til personale som i større grad gjør det mulig i større grad å forebygge bruk av belter i nødsituasjoner og som sikrer at person i praksis ikke holdes lenger enn det som er strengt nødvendig.
- Utbygging av reelle alternativer og prøveprosjekter med «puterom/polstrede isolasjonsrom» som alternativer til belter i nødsituasjoner bør gjennomføres så snart som mulig med sikte på at de skal finnes på alle avdelinger hvor det i dag brukes belter for å få nødsituasjoner under kontroll.

2. 5 Lovhjemmel for bruk av ECT uten samtykke

LDO viser til vårt høringssvar fra 2019 om at vi ikke støtter hjemmel for bruk av ECT uten samtykke. LDO merker seg imidlertid at departementet, til tross for at dokumentasjonen for effekt av ECT er av lav kvalitet og anbefalingene er gradert som svake, mener at ECT uten samtykke i noen helt få tilfeller vil kunne være medisinsk nødvendig og forsvarlig som livreddende tiltak. Flertallets forslag til lovregulering i utkast til § 6-13 er uklart og gir ikke signal om at utgangspunktet er et forbud med klart definerte vilkår for unntak.

Vi fremhever derfor her *subsidiært* at dersom det blir aktuelt å innføre en slik adgang, bør departementet i lov-prosessen legge til rette for at regulering skje i form av et klart forbud mot bruk av ECT uten samtykke som det så lovfestes vilkår for unntak fra.

- LDO anbefaler at departementet vurderer grundigere om en adgang til ECT uten samtykke står seg i forhold til våre menneskeretts forpliktelser:
- LDO anbefaler forbud mot bruk av ECT uten samtykke for å unngå risiko for menneskerettsbrudd. Dersom konklusjonen likevel blir at departementet vil gå videre med forslag som gir adgang til dette, mener LDO subsidiært at hjemmel bør gis i form av en forbudsregel som det så gis en snevert definert adgang til unntak fra.

2. 6 Krav om antatt samtykke

Prinsippet om selvbestemmelse og retten enhver har etter CRPD artikkel 12 til å få støtte til selv å utøve sin rettslige handleevne taler med styrke for at et krav om antatt samtykke bør være et selvstendig vilkår for tvangsbehandling utenfor faretilfellene. Vi viser ellers til det som omtales i NOU 2019: 14 under punkt 14.4.3.2 om at dersom personens motstand mot det aktuelle behandlingstiltak er forenlig med hans eller hennes uttrykte oppfatninger eller holdninger til spørsmålet *før* beslutningskompetansen gikk tapt, mangler det årsakssammenheng mellom manglende beslutningskompetanse og risikoen for skader som eventuelt utløses av å nekte helse og omsorgstjenester punktum. Vi fremhever også utvalgets vurdering om at å fokusere på om det foreligger årsakssammenheng mellom risikoen for skade som her eventuelt til være knyttet til nektelsen av å motta helsehjelp og den psykiske funksjonssvikten, det vil si fravær av beslutningskompetanse, har en sterk etisk appell.

Vi merker oss derfor at HOD høringsnotatet 6.6.5 uttrykker at departementet *ikke* støtter tvangslovutvalgets forslag om krav om antatt samtykke bør innføres som selvstendig vilkår for tvang utenfor fare tilfellene, men heller bør inngår i helhetsvurderingen av om tvang skal iverksettes.

Vi skal ikke gjenta det vi skrev i forrige høringsrunde, men likevel fremheve momenter som vi ikke kan se at departementet har vurdert. Vi viser til argumenter i høringsnotatet om hvorfor HOD ikke vil følge opp utvalgets forslag om krav om antatt samtykke som vilkår utenfor faretilfellene. Departementet viser til at det i situasjoner der det er usikkert hva personen ville ha ment, er tvilsomt om et krav om antatt samtykke rent faktisk kan bidra til å styrke en persons rettssikkerhet. I tillegg viser departementet til praktiske utfordringer, som at det vil være arbeidskrevende å finne ut hva en person ville ha ment. Det vises også til at de senere år har skjedd en utvikling i retning av styrket brukermedvirkning det vil si at allerede tas hensyn til personens ønsker. Dette er vektige innvendinger. Vi ser derfor grunn til å fremheve at et system for beslutningsstøtte som nå skal utredes av Helsedirektoratet i betydelig grad bør

kunne svare på de innvendinger departementet anfører mot å innføre krav om antatt samtykke som selvstendig vilkår for tvang utenfor fare tilfellene.

- Vi mener HOD i den videre prosessen bør vurdere krav om antatt samtykke som vilkår for tvang utenfor faretilfellene i lys av arbeidet som pågår med å få på plass tilgang til beslutningsstøtte også på helse- og omsorgsrettens område. Tilgang til beslutningsstøtte vil kunne gjøre vurderinger av om det foreligger antatt samtykke enklere og tryggere.
Når et system for beslutningsstøtte er på plass vil krav om antatt samtykke utenfor faretilfellene styrke personlig autonomi for personen kunne og gjøre det mer praktisk å legge til grunn et krav om antatt samtykke - uten at personens rettssikkerhet svekkes.

3. Innspill til HODs spørsmål i høringsnotat side 10 og 11.

Spørsmålene på side 10 og 11 i høringsnotat vil som nevnt innledningsvis best besvares av de som skal utøve tjenestene og personer med erfaringskompetanse med bruk av tjenestene. Ombudet vil imidlertid særlig fremheve enkelte forutsetninger vi er særlig opptatt av når det gjelder hva som må til på kommunalt, regionalt og statlig nivå for å innføre et nytt regelverk for bruk av tvang i helse og omsorgssektoren:

I Hurdalsplattformen er det omtalt at «regjeringen vil lage en ny opptrappingsplan for psykisk helse, med øremerkede midler, og hovedvekt på kommunale tjenester». Vi viser til vårt høringsvar fra desember 2019 og fremhever at det er helt vesentlig at regjeringens i sin signaliserte styrking av psykiske helsetjenester, bygger på prinsippet om selvbestemmelse og retten til rettslig handleevne, uavhengig av funksjonsnedsettelse - i tråd med den menneskerettslige utviklingen på feltet – og at bruk av tvang utgjør alvorlig inngrep i fysisk og psykisk integritet.

I NOU 2019:14 legger Tvangslovutvalget vekt på forebygging av tvang, og plikt til rettelegging for frivillighet. Som et ledd i dette må spesialisthelsetjenesten og kommunene samarbeide i langt større grad for å dokumentere at tjenestenes plikt til - og det enkelte menneskets rett til - frivillig tilrettelagt tilbud har blitt oppfylt. Vi utdyper dette nedenfor.

3.1 På kommunalt nivå:

Kommunene har etter også gjeldende rett plikt til å sikre egnet individuelt tilrettelegging av kommunale tjenester av varig karakter til personer med psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelser jf. likestillings og diskrimineringsombuds loven § 20 annet ledd. Det plikten etter likestillings- og

diskrimineringsloven § 20 annet ledd tilfører utover det som følger av forsvarlighetskravet i helse- og omsorgstjenesteloven § 4 knytter seg primært til at siktemålet etter ldl § 20 annet ledd klart er å sikre *likeverdighet*.² Norsk lov skal også tolkes i lys av Norges forpliktelser etter CRPD artikkel 25. Vi viser til art 25 bokstav b), c) og d) om at konvensjonspartene skal

«b)sørge for at mennesker med nedsatt funksjonsevne får de helsetjenester som de trenger spesielt på grunn av sin nedsatte funksjonsevne, herunder tidlig utredning og inngripen³, samt tjenester for å begrense og forhindre ytterligere funksjonsnedsettelse, også blant barn og eldre, c) sørge for at mennesker med nedsatt funksjonsevne tilbys slike helsetjenester så nær hjemstedet som mulig, også i distriktene, d) 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, blant annet ved bevisstgjøring om menneskerettighetene, verdigheten, selvbestemmelsesretten og behovene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, gjennom opplæring og iverksettelse av etiske standarder for offentlige og private helsetjenester.»

Dette taler for at plikten til å sikre tjenester som er egnet og nødvendige for å forebygge bruk av tvang overfor personer med ulike former for psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelse ikke bør tolkes for snevert, og at kommunen bør være forsiktig med å vektlegge kortsiktige økonomiske kostnader med et tilretteleggingstiltak som på lengre sikt kan forebygge tvang og økte kostnader til spesialisthelsetjeneste.

I praksis er det imidlertid betydelige utfordringer når det gjelder kommunenes oppfyllelse av plikten til å sikre egnede individuelt tilpassede tjenester. Dette rammer i særlig stor grad personer som faller inn under de kategorier hvor tvang er aktuelt etter gjeldende rett, og hvor tvang kan bli konsekvensen av mangel på tilpasset kommunal oppfølging.

I rapporten «Bruk av tvang innen psykisk helsevern - erfaringer fra pasienter, pårørende og ansatte»,⁴ utarbeidet av Nasjonalt senter for erfaringskompetanse

² Det fremgår av forarbeidene til likestillings og diskrimineringsloven at bestemmelsen ikke endrer kommunens plikter etter helse- og omsorgstjenesteloven, men klargjør plikten til å tilby tjenester som er *tilpasset den enkeltes behov for å sikre et likeverdig behov* (jf Prop 81 L (2016-2017) kapittel 30 side 326.

³ På engelsk er ordlyden her «intervention» [Article 25 – Health | United Nations Enable](#).

⁴ [P2104819_Tvangsrapport_2021.indd \(erfaringskompetanse.no\)](#)

innen psykisk helse, august 2021 vises det at tilstrekkelige kommunale tilbud tilpasset personens egne behov er et av de tiltakene som ville være mest effektivt for å forebygge bruk av tvang. Dette rapporteres fra såvel personer med erfaring fra selv har blitt utsatt for tvang og fra pårørende med erfaring med tvang.

Også gjennom vårt samarbeid med ulike sivilsamfunns organisasjoner har vi fått opplyst at innen dagens *psykisk helsevern* er det et omfattende problem at personer som utskrives fra opphold under tvungent psykiske helsevern i spesialisthelsetjenesten, ikke får tilstrekkelig oppfølging når de kommer hjem, det vil si i kommunene. Dette kan bidra til reinnleggelser på tvang som kunne vært unngått dersom personene hadde fått bedre oppfølging fra kommunen og ACT eller FACT team. I regioner der det er sengeplasser ledig i tvungent i psykisk helsevern, kan det også bidra til at personene blir holdt lengre på tvang enn det er lovgrunnlag for, fordi helsepersonalet ikke ønsker å utskrive personer fra tvangsopphold dersom de er kjent med at personen ved utskriving ikke får tilstrekkelig oppfølging i kommunen og i hjemmet.

Vi viser i den forbindelse også til at i rapport om fremtidens psykiske helsevern og rusbehandling, bestilt av forrige regjering, fremheves det at trenden med å bevege seg bort fra døgnbehandling til mer poliklinisk behandling skal styrkes. Det vil si mer behandling mens man bor hjemme.

For å oppnå tvangsbegrensning, er det derfor avgjørende å styrke *kommunenes forutsetninger* til å gi individuelt tilpassede tjenester, også til personer som har mer omfattende psykososiale eller kognitive funksjonsnedsettelse.

En slik utvikling i retning av at personer med ulike former for psykososiale funksjonsnedsettelse skal få oppfølging og behandling mens de bor hjemme, forutsetter en betydelig økning av ressurser til personale som er kvalifisert og har tid til å følge opp den på egnet og individuelt tilpasset måte, slik at en god behandlingsrelasjon kan oppnås også når det gjelder mennesker med mer omfattende psykososiale funksjonsnedsettelse. Dette er vesentlig for å sikre retten til likeverdig helsehjelp til personen selv, og for å unngå risiko for at relasjonene personen har til sine pårørende blir skadelidende – noe som igjen kan hindre bedring av psykososial funksjon og livskvalitet.

Ombudet er i ferd med å ferdigstille egne undersøkelser når det gjelder tilgangen på helse- og omsorgstjenester for *utviklingshemmede*.

Blant våre funn er tilfeller hvor mangel på tilgang på individuelt tilpassede helse- og omsorgstjenester gjør at bruk av tvang i praksis oppleves nødvendig.

Vi fremhever at våre funn taler for at styrkede ressurser til kommunale helse- og omsorgstjenester for utviklingshemmede er nødvendig for å kunne oppnå redusert bruk av tvang også for denne gruppen.

Vi viser ellers til at det er velkjent at bruk av tvang kan øke når det er mangel på kvalifisert personale i tjenesteytingen. Styrking av tilgang på kvalifisert helse- og omsorgstjenester i kommunene blir i lys av dette en grunnleggende og vesentlig forutsetning for å sikre tvangsbegrensning i praksis.

- Å sikre at kommunene har de nødvendige ressursmessige forutsetninger for å oppfylle plikten etter bla likestillings- og diskrimineringsloven § 20 annet ledd til å gi individuelt tilrettelagte kommunale tjenester - også overfor personer med mer omfattende psykososiale og kognitive funksjonsnedsettelse - synes helt vesentlig for at tvangsbegrensning skal kunne realiseres, uten at det samtidig går på bekostning av den enkeltes reelle tilgang til helse- og omsorgstjenester.

3.3 På regionalt og statlig nivå:

I Hurdalsplattformen fremgår at ny opptrappingsplan for psykisk helse skal sikre økt kapasitet i spesialisthelsetjenesten, hindre nedbygging av sengeplasser og omfatte en særskilt satsing på barne- og ungdomspsykiatrien og distriktpsykiatriske sentre. Det er vel kjent at gjennomsnittlig liggetid i psykisk helsevern allerede har gått ned de siste årene og slik sett er signalene om å hindre videre nedbygging rimelig.

- LDO fremhever at spesialisthelsetjenestens forutsetninger for å yte tjenester tilpasset personens behov må styrkes. Vi viser til de erfaringer som er omtalt i rapporten «Bruk av tvang innen psykisk helsevern - erfaringer fra pasienter, pårørende og ansatte»,⁵ utarbeidet av Nasjonalt senter for erfaringskompetanse innen psykisk helse, august 2021 [P2104819_Tvangsrapport_2021.indd \(erfaringskompetanse.no\)](#). Her fremhever personer som selv har vært underlagt tvang i tjenestene i psykisk helsevern, at tilgang på en behandler som kjenner personen godt over tid og tilstrekkelig behandling i spesialisthelsetjenesten tilpasset vedkommendes egne behov, er det forebyggende tiltaket som i størst grad anses å kunne forebygge bruk av tvang.
- LDO fremhever at den menneskerettslige utviklingen, med økt vektlegging av prinsippet om selvbestemmelse, må være utgangspunkt også når det gjelder styrking av sengeplasser og annet behandlingstilbud i psykisk helsevern. Vi presiserer derfor at det er antallet *frivillige sengeplasser* for

⁵ [P2104819_Tvangsrapport_2021.indd \(erfaringskompetanse.no\)](#)

mennesker som i en periode kan ha behov for spesialisert helsehjelp som følge av psykososiale funksjonsnedsettelse bør styrkes. I den sammenheng bør man bygge på de positive erfaringene med *brukerstyrte sengeplasser* og styrke tilgangen på dette i alle landets regioner.

- I rapporten om fremtidens helsetjenester bestilt av forrige regjering legges til grunn at flere av de polikliniske konsultasjonene skal skje digitalt. Styrket tilgang på digitale tjenester må ikke skje på bekostning av styrket tilgang på individuelt tilpasset oppfølging for personer som har de mest omfattende utfordringene og behovene og som ikke vil kunne benytte seg av digitale tjenester.

4) Avsluttende merknader - om menneskerettslig tilnærming

Den nye regjeringen har signalisert i Hurdalsplattformen at den vil evaluere krav om manglende samtykkekompetanse, som ble innført som tilleggsvilkår for tvang, *utenfor fare tilfellene*, i 2017.

LDO fremhever at denne lovendringen var et skritt i riktig retning for å anerkjenne at prinsippet om selvbestemmelse for personer med psykososiale funksjonsnedsettelse som ikke er til fare for seg selv eller andre. Regjeringen bør ha fokus på å sikre at retten disse personene har etter både CRPD og norsk rett, til *tilrettelagt frivillig behandling*, oppfylles *i praksis*. Dette forutsetter styrket innsats og øremerkede ressurser både i kommunen og i spesialisthelsetjenesten, og er nødvendig for å unngå unødvendig og diskriminerende tvang.

Departementet skriver under pkt 6.5.3 på side 44 om menneskerettighetene at i de situasjoner der det er fare for andre står «rett mot urett»... inngrep i retten til et individ (den som har urett) er samtidig et vern av retten til et annet». Å beskrive personer som anses å være til fare for andre som «den som har urett» kan etter LDOs vurdering gi uheldig signal. Voldsriskovurderinger er usikre og det er vesentlig å formidle at også personer som anses å være til fare for andre er beskyttet av menneskerettighetene og skal ha rettssikkerhet. Tvangslovutvalget var ikke sammensatt med sikte på å foreslå regelverk for personer som kan anses farlige for andre. Vi ser grunn til å gjenta vårt høringsinnspill til tvangslovutvalgets forslag i 2019 LDO - Høringssvar - NOU 2019: 14: Tvangsbegrensningsloven om at det er et behov for eget utvalg som får som et avgrenset mandat å vurdere hva som er egnet regulering av tvang i tilfeller hvor det anses å foreligge fare for andre.

Vennlig hilsen

May Schwartz

fungerende likestillings- og diskrimineringsombud

Guri Hestflått Gabrielsen
fagdirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent, og gyldig uten signatur.