



Helse- og omsorgsdepartementet - HOD

Postboks 8011 Dep
0030 OSLO

Vår referanse: 21/02027-2
Arkivkode: G00 &00
Saksbehandler: Anne Gamme/
Frode Lauareid
Deres referanse: 21/3110
Dato: 14.10.2021

Høring - Oppfølging av forslagene fra Tvangslovutvalget

Innledning.

KS avga høringsuttalelse om tvangsbegrensningsloven og NOU 2019:14 den 10.01. 2020.¹ KS støtter målet om å redusere unødig bruk av tvang. Definisjonen av tvang er vesentlig for hvilke konsekvenser lovforslaget vil gi, og for hvordan målet om reduksjon kan oppnås.

En gjennomgang av høringene til selve lovutkastet viser at ulike kompetente fagmiljøer har avvikende syn på hvilke effekter loven vil gi. Når en ny lov er endelig vedtatt, må derfor effektene evalueres nøye for å sikre at lovens intensjoner faktisk realiseres.

Hensikten med å involvere berørte instanser gjennom høringen om oppfølgingen av Tvangslovutvalget er god. Departementet ber om at høringsinnspillene beskriver mest mulig konkret, hva som må til for å kunne etterleve lovendringene i praksis, også når det gjelder samarbeidet mellom ulike enheter og behandlingsnivåer. De ønsker at høringsinstansene tar utgangspunkt i sin egen hverdag og eget tjenesteområde, og fokuserer på forslagene som i størst grad vil påvirke deres egen situasjon. Departementet har satt 4 måneders høringsfrist for dette, hvor sommerferien var en del av høringsperioden. For å oppnå formålet departementet har satt for høringen forutsettes ressurskrevende utredninger av omfattende forhold i tjenestene. Kommunene KS selv har konsultert i dette arbeidet har gitt klare tilbakemeldinger om at dette ikke er mulig å gjennomføre innenfor rammen av den satte tidsfristen. Det må bemerkes at kommunene fortsatt har hatt store oppgaver innenfor arbeidet med pandemien, noe som gjør at konsekvensutredninger av alle sider ved forslaget heller ikke har vært mulig. Høringen er begrenset til å melde tilbake på forslag til kapittel 1 og kapittel 5. KS og mange andre meldte i den opprinnelige høringen til Tvangslovutvalget at det samlede lovforslaget var uoversiktlig og vanskelig å trenge inn i. Det er ikke lettere å vurdere konsekvensen av to frittstående kapitler. KS opprinnelige vurdering var at forslaget bør forkastes i sin nåværende form. Det foreliggende materialet gir ikke grunnlag for å endre dette standpunktet.

Subsidiært bør det nedsettes en gruppe som utreder konsekvensene av forslagene. Konsekvensene er ikke utredet i dette forslaget, verken for brukere eller for kommunen som organisasjon. KS er sterkt bekymret for at loven gir spesialisthelsetjenesten utstrakte muligheter til å overføre ansvar til kommunesektoren uten at kommunesektoren har mulighet til å forutberegne konsekvensene av dette. Dette vil i så fall være et brudd på det finansielle ansvarsprinsippet. I tillegg mangler lovforslaget

¹ <https://www.ks.no/globalassets/fagomrader/helse-og-omsorg/Horingsuttalelse-tvangsbegrensningsloven-NOU-2019-14.pdf>

vurderinger knyttet til konsekvenser for de pliktene kommunene har etter annet helselovverk og også pliktene som arbeidsgiver.

KS mener at slike vurderinger er helt nødvendige, og må danne grunnlag for en utredning av hva slags konsekvenser et endelig lovforslag vil få for kommunale tjenester. Dette bør fortrinnsvis gjennomføres innenfor rammene av den etablerte lovmedvirkningsordningen. Selv om et av medlemmene i Tvangslovutvalget var utpekt etter forslag fra KS, er ikke det alene nok til at intensjonen i lovmedvirkningsordningen er ivaretatt.

Noen merknader til det rettslige

Straff og erstatning

I lovforslaget legges det opp til at helsepersonell ikke lenger kan utøve tvang med grunnlag i nødrett og nødverge. Retten til å utøve tvang skal fullt og helt være regulert i tvangsloven. Samtidig sies det at i en straffesak kan helsepersonell prosedere på frifinnelse med grunnlag i straffelovens regler om nødrett og nødverge. Enten man vil eller ikke, vil straffeloven derfor fortsatt være relevant. Det vil kunne være et rom der tvang ikke er lovlig etter tvangsloven, men likevel ikke straffbar etter straffeloven. Dersom målet er et enkelt regelverk, der også ikke-jurister skal kunne forutberegne sin rettsstilling, er dette ikke noen god måte å regulere et område på.

Dersom man blir stående ved dette forholdet mellom tvangsloven og straffeloven, oppstår spørsmålet om dette har noen konsekvenser for erstatningsretten.

De siste fem årene har Norsk pasientskadeerstatning utbetalt 75 millioner kroner i erstatning til pasienter eller etterlatte etter forsøk på selvmord eller gjennomført selvmord. Det er 90 tilfeller av selvmord og 19 tilfeller av selvmordsforsøk. Pasientskadeerstatning erkjente ansvar «*begrunnet med svikt ved selvmordsrisikovurdering, for tidlig utskrivning eller permisjon, svikt i planlegging og systematikk i oppfølging og svikt i tilsyn*»².

KS stiller spørsmål om lovens fokusering på begrensning av tvang har erstatningsrettslig betydning. Skadeserstatningsloven § 2-1 fastsetter ansvar ved forsettlig og uaktsom svikt «*idet hensyn tas til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt*»³. Betyr dette at kommunen i større grad vil gå fri for erstatningsansvar fordi skadelidte ikke kan stille samme krav til kommunen som under gjeldende lovverk? Det kan spare omstendelige og kostbare rettsprosesser dersom dette blir utvetydig avklart i ny lov. Det bør også avklares hva som i tilfelle er underlagt objektivt erstatningsansvar.

KS mener dette viser at man ikke utelukkende kan ha som mål å begrense bruk av tvang, men også tydeliggjøre når tvang skal brukes. Svikt i sistnevnte tilfeller kan medføre tragiske konsekvenser for pasienten, pasientens pårørende, ansatte og andre tredjeparter.

Både i forhold til straff og erstatning bør det klargjøres hvilken rekkevidde forslaget i § 1-3 har, når det sies at «*[v]ed tvil om hva personen ønsker, skal det legges til grunn at det foreligger motstand*». I jussen bruker man i noen tilfeller formuleringer som «*bevist ut over enhver rimelig tvil*» eller «*forstandig tvil*». Dette hadde ikke vært viktig, dersom det ikke hadde hatt negative konsekvenser å ikke bruke tvang.

Arbeidsmiljø

² Norsk pasientskadeerstatning, Erstatningssaker - selvmord og selvmordsforsøk:

<https://www.npe.no/no/Helsepersonell/statistikk/temaartikler/erstatningssaker---selvmord-og-selvmordsforsok/>

³ Skadeserstatningsloven § 2-1: <https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/1969-06-13-26/%C2%A72-1>

For KS som arbeidsgiverorganisasjon er det viktig at lovforslag som dette også drøfter arbeidsrettslige implikasjoner. Dette blir særlig viktig for kommunene, fordi kommunene i tillegg til å være arbeidsgivere også er pliktsubjekt etter rettighetslovgivningen. En slik drøfting burde også være viktig for staten.

Arbeidsmiljøloven pålegger arbeidsgiver å sikre alle ansatte et forsvarlig arbeidsmiljø, både fysisk og psykososialt, se aml. kapittel 4. Dersom arbeidsmiljøet ikke er forsvarlig, kan ansatte lovlig nekte å utføre arbeid. Ansatte har ingen forpliktelser etter rettighetslovene, med unntak for helsepersonell som forpliktes av helsepersonelloven §§ 4 og 7.

Tvangsbegrensingsnemndene

KS kan ikke se at det er empirisk grunnlag for en antagelse om at å bytte ut fylkesnemndene med nye tvangsbegrensingsnemnder skal medføre mer likebehandling.

KS kan heller ikke se noen god begrunnelse for hvorfor alminnelige medlemmer utelukkende skal rekrutteres fra personer som selv har erfaring med tvang eller som er pårørende til pasienter som har vært underlagt tvang. Hvorfor er det for eksempel ikke aktuelt å rekruttere fra personer som har blitt skadet eller mistet noen fordi det ikke er utøvd tvang?

KS mener de alminnelige medlemmene må rekrutteres uten noen form for føringer ut over det som gjelder til fylkesnemndene i dag. Det er et paradoks at tvangsbegrensingsnemndene skal ha et annet rekrutteringsgrunnlag enn det som vil være tilfelle for domstolene dersom en sak går videre til rettslig prøving.

Økt ressursbruk i kommunene

Det er et uttalt mål i forbindelse med forslag til nytt tvangsregelverk at terskelen for bruk av tvang skal heves. Terskelen for tvang skal være høy. Men vi vil påpeke at større vekt på frivillige tiltak og arbeid med tillitsskapende tiltak i en del tilfeller vil utløse behov for mer ressurser, både i form av mer personell og høyere kompetanse.

Ved gjennomføring av tiltak ved tvang er kompetansekravet i lovforslaget at minimum én av personalet må ha en utdanning med autorisasjon. En helsefagarbeider er da kvalifisert, men ikke sosionomer. Mange kommuner har ansatte som har i hovedsak en sosialfaglig eller pedagogisk bachelorutdanning, noe som ikke vil være tilstrekkelig. Hver eneste av denne gruppen ansatte som kommunene da har behov for å gi en helsefaglig utdanning med autorisasjon vil da kommunen måtte bekoste full lønn under ny utdanning, i tillegg til å bekoste vikariat under utdannelsen. Et regnestykke vil da kunne se slik ut hvis 45 ansatte skulle fått lønn under utdanning, $600\,000,- * 45 * 3 \text{ år} = 81 \text{ mill.}$

Lovforslaget gjør stor bruk av skjønnsmessige begrep. Det, kombinert med den faglige forsvarlighet som lovutkastet legger til grunn, tydeliggjør behovet for høy fagkompetanse hos ansatte.

I forslag til nytt tvangsregelverk er det foreslått et unntak fra hovedregelen om at tvangsmedisinering i psykiatrien kun kan skje i institusjon for psykisk helsevern. Det åpnes for at slik tvangsmedisinering også kan skje «*i bolig særskilt tilrettelagt for heldøgns helse- og omsorgstjenester*», ref. lovforslaget fra Tvangslovutvalget. I NOU 2019:14 sies det at man særlig ser for seg at dette unntaket kan komme til anvendelse i alderspsykiatrien. KS er enig i at det kan være behov for et slikt unntak, men mener det må tydeliggjøres at dette er et snevert unntak som kun skal gjelde innenfor alderspsykiatrien for inneliggende pasienter i sykehjem. Dersom dette ikke tydeliggjøres, vil det fort kunne skje en utflytning hvor det blir press på f.eks. bofellesskapene i kommunen om å overta tvangsmedisinering. Dette vil kunne

representere en utilsiktet overføring av oppgaver fra spesialisthelsetjenesten til kommunens helse- og omsorgstjeneste, og vil fort kunne bli en krevende gråsoner. Dersom bofellesskap skulle overtatt ansvar for tvangsmedisinering, ville det krevd en helt annen struktur i bofellesskapene hva gjelder sikkerhet og personaltetthet enn det bofellesskapene har i dag.

Utformingen av lokaler har stor betydning i relasjon til tvang. Trange, små rom kan for en del brukere utløse større grad av utagering f.eks. fordi personalet kommer for tett på, noe som igjen medfører mer tvangsbruk. Flere kommuner peker på at nyere bygg, som bygges i henhold til oppdaterte krav til størrelse og utforming, er dempende på aggresjon og uro hos en del brukere. Mange kommuner må imidlertid på grunn av knappe økonomiske ressurser fortsatt benytte gamle, uhensiktsmessige bygg som avlastningsboliger, sykehjem eller bofellesskap. Ombygging og rehabilitering krever store investeringer og vil også i ombygningsperioder kreve ekstra driftskostnader. Det er viktig at kommunene tilføres nok ressurser til at det kan bygges/anskaffes hensiktsmessige boliger og institusjoner innenfor helse- og omsorgstjenesten. Dette vil være et viktig element for å understøtte det uttalte målet om å redusere tvangsbruken.

Lovforslaget fremstår som at det ved fare for andre kun kan fattes tvangsvedtak om innleggelse og tilbakehold i institusjon for psykisk helsevern eller kontinuerlig observasjon utenfor helseinstitusjon, dvs. fotfølging (i tillegg til innleggelse og tilbakehold av gravide i institusjon for TSB). Vi mener at nytt tvangsregelverk ikke bør regulere uttømmende hvilke tvangstiltak som kan benyttes ved fare for andre, men at dette på vanlig måte må bero på vurderinger av bl.a. faglig forsvarlighet og faglig anerkjente tiltak. Loven må være fleksibel nok til at loven kan følge med i tiden.

Behovet for å kunne fatte tvangsvedtak for å beskytte andre er til stede innenfor flere brukergrupper, og dukker erfaringsmessig opp bl.a. i tilknytning til brukere med demens eller psykisk utviklingshemming. Da kreves det et bredt spekter av alternative tvangstiltak, ikke minst for å sikre at tvangstiltaket er treffende og minst mulig inngripende. Tvangsinnleggelse i institusjon for psykisk helsevern og fotfølging representerer svært inngripende tiltak. I dagens kap. 9 i helse- og omsorgstjenesteloven foreligger det til sammenligning hjemmel for å fatte tvangsvedtak for å beskytte andre, ref. § 9-5, 3. ledd, bokstav b. Tilsvarende hjemmel foreligger ikke i dagens kap. 4A i pasient- og brukerrettighetsloven, noe som erfaringsmessig er en svakhet med gjeldende lovverk.

I forslag til nytt tvangsregelverk er fotfølging oppstilt som et av de aktuelle tvangstiltakene ved fare for andre. Fotfølging som tvangstiltak reiser så mange problemstillinger at det bør utredes nærmere. Det er et svært inngripende overfor bruker. Fysisk fotfølging er svært personellmessig ressurskrevende, siden det fordrer at personell tas ut av f.eks. bofellesskapet og følger bruker. Man får da ikke den synergieffekten av personellet man ellers ville fått i bofellesskapet. Fotfølging har også potensiale i seg til å representere en gråsoneproblematikk. Dersom kommunene har mulighet for fotfølging, vil det fort kunne bli en forventning fra spesialisthelsetjenesten om at kommunene tar i bruk dette tiltaket, og bli brukt som begrunnelse for å skrive tidligere ut brukere som representerer en fare for andre. Det er for øvrig viktig å utforske nærmere muligheten for bruk av velferdsteknologi som alternativ til fysisk fotfølging, siden dette både vil være mindre ressurskrevende og i mange tilfeller også mindre inngripende for bruker. Men det er vanskelig å se for seg at velferdsteknologi vil kunne avverge skade på andre. Ved behov for skadeavverging vil uansett personell måtte oppholde seg i nærheten.

I høringen ber HOD særlig om tilbakemelding på om det er behov for en særskilt bestemmelse om adgang til mekaniske innretninger for omsorgsformål. KS mener det er behov for en slik bestemmelse. Det brukes i dag mekaniske innretninger i kommunens helse- og omsorgstjeneste, f.eks. armskinner, spesialklær, sengehester og transportbelter. Dette gjelder f.eks. innenfor tjenester til utviklingshemmede og

demensområdet. Det er viktig at det foreligger en mulighet for bruk av mekaniske innretninger for omsorgsformål, både hvor pasienten samtykker og hvor pasienten motsetter seg slik bruk. Tjenestene knyttet til mennesker med utviklingshemming, rusutfordringer, psykiske helseutfordringer og mennesker med demens, utgjør hovedvekten av de brukerne som ved behov underlegges nødvendig tvang.

Nærmere om tjenester til utviklingshemmede

Det er betydelig rekrutteringsutfordringer i tjenester til utviklingshemmede allerede i dag. Det er kjent at tjenestene har utfordringer med å oppfylle kompetansekravet i Helse- og omsorgstjenesteloven §9-9. Det er grunn til bekymring for lovforslagets begrensning om at minst en av de ansatte som utøver tvang må ha autorisasjon, iht. Helsepersonelloven §48. Tverrfagligheten i personalgruppen er viktig som et tiltak i arbeidet med forebygging av tvang. Begrensninger i dette kan medføre bemanningsmessige utfordringer i kommunen. Utvalget har foreslått en mulighet for unntaksbestemmelser i egen forskrift. Det forslaget støttes, da gjeldende regelverk kan vise seg å profitere på raskere tilpasninger på dette punkt, enn en lovendring vil kunne ivareta.

Lovforslaget er tydelig på kravet til at tjenesten må være faglig og materielt i stand både til å forebygge bruk av tvang, og til å håndtere utøvelsen av tvang. Den døgkontinuerlige omsorgen for voksne personer med utviklingshemming gis i hovedsak i kommunale bofellesskap. Flere av bofellesskapene ble bygget i forbindelse med, eller kort tid etter Ansvarsreformen. Med årenes løp har behovet for en differensiert boligbygging økt, også med «ene-tiltak» hvor personer bor mer skjermet fra andre og nærmiljøet. Det er en krevende balansegang mellom kravet til nærmiljøets tåleevne for annerledeshet og en differensiert boligbygging som i ytterste konsekvens kan minne om den tidligere institusjonsomsorgen gjennom bosted i landlige strøk, med redusert integrering og sosial distanse til resten av samfunnet.

Lovforslaget inneholder mange begreper som krever faglige og skjønnsmessige vurderinger. Det gir behov for både økte ressurser og en tverrfaglig sammensetning som kan dekke de ulike kompetanseområdene. Videre vil ansatte har behov for veiledning, og supervisjon er i høringsvarene nevnt som et tilhørende tiltak.

Diagnosenøytraliteten i lovforslaget kan være med på å gi personer med utviklingshemming et bedre tilbud om utredning og behandling ved mistanke om eller bekreftet psykisk lidelse. Deler av tjenesten har på dette området økt i kompleksitet og utfordringer. Lovforslagets krav til kontinuerlig observasjon utenfor helseinstitusjon ved fare for andre, medfører også noen risikoområder knyttet til ansatte, i et HMS-perspektiv. Dette er tiltak som krever høyt kompetansenivå og økt bemanningstetthet.

Det forebyggende perspektivet ved tvang krever faglig oppdatering, administrasjonstid, lederstøtte, veiledning, samarbeidsmøter og tilpasset tid til brukermedvirkning. Det er viktig for kommunene at de økonomiske rammene som tildeles i lys av lovforslaget også gir rom for dette. Her bør det understrekes at det er felles for alle brukergruppene, og gjelder ikke bare for utviklingshemmede.

Kommunene erfarer at personer med utviklingshemming har begrenset tilgang på hjelp når de blir psykisk syke. Det er en høy terskel for innleggelse, og tilbudet er ikke tilpasset gruppen. Vi er bekymret for at dette fremover også vil gjelde andre pasienter.

Kommunene opplever at bestemmelsene knyttet til skjerming og skjermingsrom er utfordrende å forstå. Det gjelder særskilt om skjerming som skadeavverging fortsatt skal kunne benyttes i boliger med heldøgns omsorg. Dette er tiltak som benyttes etter helse- og omsorgstjenesteloven i dag, og som kommunene ser behov for at videreføres som skadeavverging. Dette er fortrinnsvis kortvarige situasjoner og ofte et alternativ til fysisk håndtering, og det skjer i ordinære beboerrom. Kommunenes erfaringer så langt er at det benyttes ordinære beboerrom eller fellesarealer som er tilgjengelig og skjermet i situasjoner der beboere har behov for skjerming. Det benyttes kun i kortere perioder, f. eks skjerming fra måltider eller fellesaktivitet i fellesrom, og skjermingen opphører så fort beboeren ikke lenger er til fare for seg selv

eller andre. Egne skjermingsrom, hvis det blir fortolkningen, vil i så fall medføre store kostnader og være slik flere ser det et skritt tilbake i tjenester til mennesker med utviklingshemming. KS får tilbakemeldinger fra kommuner som viser at regelverket rundt skjerming forstås forskjellig. Dette underbygger at det er behov for at lovteksten klargjøres.

Nærmere om demens og alderspsykiatri

Kommunene har over tid pekt på behov for mere veiledning og oppfølging fra spesialisthelsetjenesten når det gjelder utagerende personer med demens. Flere kommuner uttrykker bekymring for at spesialisthelsetjenesten vil redusere eller avvikle tilbudene innen aldersgeriatri. En mulig konsekvens kan være at kommunene må bygge opp egne alderspsykiatriske sykehjem – noe som ikke vil være bærekraftig eller ønskelig.

Nødvendig samhandling og kompetansebygging i sykehjem som ikke er direkte brukerrettet tid, legger allerede i dag beslag på mye tid. Dette handler om personalmøter, fagdager, brannøvelser, koordinatormøter, pårørendesamtaler, veiledning av studenter og lærlinger, opplæring av nyansatte, teammøter. Eksempelvis utgjør dette i en avdeling med rundt 32 plasser ca 3 400 timer pr. år. Økte dokumentasjonskrav som følge av nytt lovverk vil måtte løses enten gjennom økt bemanning eller omprioritering fra brukerrettet tid innenfor eksisterende bemanning. De som i dag har egne forsterkede enheter for personer med særlig utfordringer på demensområdet, peker på at regelverket vil utløse behov for flere ansatte på nattevakt.

Hvilke behov for opplæring, organisasjonsutvikling og andre kompetansetiltak ser tjenestene som følge av nytt regelverk?

Det vil kreve mye i en oppstartsfasen for å få oversikt over nye bestemmelser og krav og hvordan disse skal innfris. Det vil særlig være behov for avklaringer knyttet til hvem som skal utrede samtykkekompetanse og gjennomføre beslutningsstøtte. I mange situasjoner tror vi det vil være nødvendig med et samarbeid mellom spesialisthelsetjeneste og kommunen.

Lovutkastet vil medføre stort behov for opplæring og kompetanseheving i kommunal sektor. Det gjelder både i konkret gjennomføring av tvangstiltak og ved at personell i tjenestene til mennesker med utviklingshemming, som tidligere har hatt kompetanse til å gjennomføre tiltak (personell uten autorisasjon, men sosial – eller pedagogisk utdanning) må få helsefaglig autorisasjon. Våre erfaringer er at disse profesjonene har gjort en særlig god jobb, etter opplæring i grunnleggende ferdigheter om utviklingshemming, helseoppfølging og kunnskap om kapittel 9 i Helse- og omsorgstjenesteloven. Mange har også kjennskap til og kunnskap om konfliktdemping og konflikthåndtering. Det er særlig i tjenester til personer med utviklingshemming denne personellgruppen er viktig, noe på grunn av manglende tilgang på vernepleiekompetanse. Denne endringen vil medføre en stor utfordring for mange av kommunene, fordi det allerede i dag er en stor utfordring å skaffe kompetent personale. Kravet til autorisasjon tror vi også at vil kunne medføre en totalt faglig dårligere tjeneste, da våre erfaringer er at personell med sosial og pedagogiske utdanning har kompetanse og erfaring med å stå i situasjoner med bruk av tvang og makt. Det vil være behov for høyere kapasitet på utdanningene, og flere desentraliserte utdanningsordninger for å imøtekomme disse kravene innenfor flere av kommunens tjenesteområder.

I tillegg er det slik at lovforslaget er så komplekst at KS stiller spørsmål om kommunene også må ha egne jurister til å veilede på hvordan regelverket er skal forstås.

Sammen med kommuner er det forsøkt laget en liste som på ingen måte er uttømmende:

Begreper i lovteksten som krever faglige og skjønnsmessige vurderinger

- Innhenting av informasjon om hva en person ville ønsket dersom vedkommende var beslutningskompetent.

- Beslutningskompetanse, og antatt beslutning for bruker og øvrige i liknende situasjon.
- «motsette seg», også for personer med kognitiv funksjonsnedsettelse, manglende språk og/eller institusjonalisert aksepterende atferd
- «overvinnelse av motstand» og «omgåelse av motstand»
- «Særlig inngripende», i forhold til voksne og barn
- «Særlig modenhet» for barn under 12 år
- Fare for «vesentlig skade»
- «vesentlig helseskade»
- «sterkt behov for» helsehjelp
- «akutt fare» for liv
- «omfattende orienteringssvik»
- atferd som er «sterkt fornedrende»
- «åpenbar forsømmelse» av samfunnets plikt til å yte «nødvendig omsorg», vurdert ut fra konsekvenser for bruker og brukers forståelse av situasjonen
 - Hvilken behandling og tiltak som *ikke* er å anse som tvang
 - Hvilken behandling og tiltak som er å anse som tvang
 - Hvilken behandling og tiltak som ikke er tillatt
 - Veiledning av foreldre der det er uforsvarlig å bruke tvang på barn
 - Faglig anerkjente metoder
 - Kompetanse innenfor frivillige og alternative/tillitsskapende tiltak
 - Husordensregler – muligheter og avgrensninger
 - Regler og praksis knyttet til saksbehandling ved bruk av tvang
 - Kunnskap om genetiske syndromer som faglig anerkjent gjør det umulig å kontrollere egen atferd. Utforming og gjennomførende samtaler knyttet til juridisk bindende forhåndssamtykke til tvang for å ivareta grunnleggende omsorgsbehov.
 - Vurdering av egen og avdelings kompetanse – vurdering om behov for bistand fra spesialisthelsetjenesten
 - Vurdere at virksomheten er faglig og materielt i stand til å tilby bruker tjenester av tilfredsstillende karakter
 - Forvaltningsenheten må på forhånd kartlegge forebyggende tiltak, og videre tydeliggjøre dem i enkeltvedtak, som videre fungerer som en bestilling til tjenesteleverandørene.
 - Terapeutisk mestring av aggresjon og vold
 - Volds- og farlighetsvurderinger
 - Gi tilpasset informasjon til brukere, slik at de i størst mulig grad kan utøve sin beslutningskompetanse og medvirke
 - Evaluere gjennomførte tiltak i sammen med bruker
 - Systematisk evaluere faktorer av betydning for bruk av tvang

Ad tvang i tjenester for mennesker med psykiske helseutfordringer og/eller rus

Noen tvangstiltak, for eksempel kontinuerlig observasjon og utgangsbegrensning, skal i henhold til forslaget kunne anvendes også i tjenester i psykisk helse utenfor psykisk helsevern. Det kan bety at psykisk helsevern vil vurdere pasienter, i situasjoner der vilkårene for tvang er oppfylt, som utskrivingsklare - eller ikke ta imot pasienten til innleggelse fordi kommunen kan iverksette de nødvendige tiltak som personen motsetter seg. Dette rokker ved en av de få klare forskjellene som i dag finnes mellom oppdraget til helseforetak og kommune. Det er helseforetakene som vurderer om en

pasient har behov for spesialisthelsetjenester. Det er ukjent hvilke oppgaver spesialisthelsetjenesten vil ta ansvar for etter lovforslaget, hvilke de vil definere som kommunale og hvordan kommunen skal ivareta disse.

Brukergruppen som i dag utgjør størst økning hva ressurser angår, er personer som frem til nå er benevnt med alvorlig psykisk lidelse (psykose), negativ atferd, i kombinasjon med tungt rusmisbruk. Som beskrevet i departementets egen vurdering i høringsnotatets vedlegg 2, vises det til at dette kan bli en stor utfordring for de kommunale sosial- og helsetjenester. Dette gjelder både brukere med et kjent og kronisk forløp som har behov for lengre stabiliseringsperioder ved sykehus, men også og i stadig økende grad, personer med forbigående og/eller rusutløste psykotiske perioder, hvor de ikke klarer å ta vare på seg selv, og der kommunens tjenester kun i begrenset grad klarer å avhjelpe. Med endret lovforslag vil flere brukere med dårligere psykisk helse måtte støttes av de kommunale tjenester. Det vil kreve innsats på flere hold om dette skal endres. Det vil også ta tid. Omlegging av prosedyre for vedtak om tvang overfor mennesker med rusmiddelavhengighet vil, dersom det er mangel på adekvate institusjonsplasser i spesialisthelsetjenesten, kunne føre til færre tvangsvedtak. Dette vil på sin side kunne legge større press på den kommunale helse- og omsorgstjenesten.

Forslaget om manglende beslutningskompetanse som gjennomgående vilkår for tvangsvedtak

Dette forslaget vil for en del brukere kunne føre til at det ikke kan fattes tvangsvedtak. Dette vil gjelde f.eks. rusmiddelavhengige, som i mange tilfeller har beslutningskompetansen i behold, eller gjenvinner den rask ved innleggelse og dermed skrives ut igjen. Denne type svingdørsproblematikk vil legge ytterligere press på de kommunale helse- og omsorgstjenestene. Det samme vil kunne gjelde på psykisk helse-området. Det vil kunne føre til større sykdomstrykk hos brukerne, noe som igjen både kan gi økt behov for kompetent personell f.eks. i kommunens miljøtjeneste eller bofelleskap, behov for økt personaltetthet og økt risiko for vold/aggresjon som er relatert til rus og psykose.

Svingdørsproblematikken vil også kunne antas å bli forverret gjennom hyppigere behov for reinnleggelser som følge av for korte behandlingsopphold i post. Det vil også øke risikoen for at pasienten dør.

Det er vanskelig å forutse hvordan forslaget om adgang til å reservere seg mot behandling med antipsykotika vil påvirke den kommunale helse- og omsorgstjenesten. Kommunene har tidvis utfordringer med brukersaker der brukere får seponert medikamenter i psykiatrien, noe som blir en hindring i forhold til stabilitet og tilfriskning. I disse sakene har bruker ofte hatt en lang stabil periode og overbeviser behandler i psykiatrien om at en ikke lenger har behov for medisiner. Utfallet blir dessverre tidvis kraftig forverring av symptomer som fører til funksjonsfall, og i de verste tilfellene selvmordsforsøk. Vi vil tro at dersom det i større grad blir anledning for brukere til å kunne reservere seg mot medikamenter, vil vi se en radikal forverring i brukernes sykdomsbilde og funksjonsevne. Dette vil igjen øke presset på personalressurser i kommunens helse- og omsorgstjeneste som skal ivareta den enkelte, og samtidig ivareta lokalsamfunnet.

Eksempel på tilbud som må styrkes:

- Økt kapasitet ved de ordinære oppfølgende tjenester, både ambulant, men også i det bemannede botilbudet.
- Økt tilbud av tilpassede boliger med tilsyn/oppfølging
- Økt formalkompetanse i relaterte tjenester

En annen og økende utfordring knyttet til denne brukergruppen er økt behov for oppdaterte volds- og farlighetsvurderinger. Flere kommuner peker på at kapasiteten for full HCR-20 vurdering (voldsrisikovurdering) ved sykehusene en del steder er nær fraværende. At farekriteriet opprettholdes i lovgivningen, endrer ikke disse utfordringene. Kommunen trenger verktøy for oppfølging av personer med høy voldsrisiko og samtidige helse og rusutfordringer. I nytt lovutkast legges mye av ansvaret knyttet til samfunnsvernet over på kommunene. Dette er svært bekymringsfullt. Og i tilfeller der kommunalt

ansatte kun står igjen med nødverge som verktøy vil det i akutsituasjoner kunne være for sent å gripe inn og stanse en person. Kommunene vil med dagens bemanning og kompetanse, ikke kunne gi et tilstrekkelig forsvarlig oppfølgingstilbud til brukergruppen med høy voldsrisiko. Utfordringen kan neppe løses med et tettere samarbeid med sykehuset alene. En reell kompetanse- og ressursoverføring fra spesialisthelsetjenesten til kommunen må sikres.

Merknader til enkeltparagrafer

Merknader til § 1-1 nr. 1

KS er enig i at loven skal ha som formål å «forebygge og begrense bruk av tvang», men at det blir feil dersom dette er lovens sentrale formål. Pasient- og brukerrettighetsloven bygger på et formål om at pasienten skal tilbys helsetjenester av «god kvalitet, både mht innhold og tidspunkt for tjenesten⁴». Praksisen fra Pasientskadenemnda viser hvor viktig dette er og at det kan få tragiske konsekvenser dersom man går for langt i å begrense bruken av tvang.

Formålsbestemmelsen inneholder også henvisning til formål som at «vesentlig helseskade» skal forhindres og at det skal være «faglig og etisk forsvarlighet i tjenestene». Dette er etter KS mening ikke tilstrekkelig klare formuleringer til å dekke formålet om helsetjenester av god kvalitet.

Merknader til § 1-3 nr. 4

Offentlig myndighet blir blant annet definert til å være «enheter under helse- og omsorgstjenesten, arbeids- og velferdstjenesten og barneverntjenesten». I den grad dette gjelder kommunale tjenester, er det en prinsipielt uheldig definisjon. Kommuneloven bygger på forutsetningen om at det er kommunen som juridisk person som er ansvarlig for de tjenestene som ytes og den myndighet som utøves. Det finnes noen få unntak for kommuneoverlegen og barneverntjenesten i forbindelse med midlertidige vedtak. Ellers er det slik at helse- og omsorgstjenesteloven, sosialtjenesteloven og barnevernloven bygger på at kommunen er pliktsubjekt. Dette er blant annet begrunnet i et organisasjonsfrihetsprinsipp. Det er ikke gitt noen god begrunnelse for hvorfor dette prinsippet skal forlates og KS kan heller ikke se noen god grunn til hvorfor loven ikke skal operere med kommunen som pliktsubjekt.

Merknader til § 1-4

Det er i forslaget om varslingsplikt innført et klarhetskrav. KS kan ikke se at det er gitt noen god begrunnelse for et slikt krav. Det er heller ikke gitt noen god rettslig veiledning på hvor klarhetskravet står i forhold til mulige alternative formuleringer om trolig eller sannsynlig.

Dersom formålet er helsetjenester av god kvalitet, vil det kunne motvirke formålet å stille opp et klarhetskrav. Formålet om helsetjenester av god kvalitet kan best ivaretas ved at plikten til å melde inntreter etter samme vilkår som i helsepersonelloven, altså «grunn til å tro».

KS forstår ikke hvorfor offentlige myndigheter skal ha en annen terskel for å melde fra enn det helsepersonell har. KS påpeker at også barnevernloven bygger på at opplysningsplikt inntreter ved «grunn til å tro».

KS minner om at dersom det meldes fra i strid med reglene, vil dette være brudd på taushetsplikten. Det er derfor viktig med klare regler. Det må derfor være gode grunner for å etablere en annen standard for opplysningsplikt enn det som følger av annet regelverk.

Merknader til § 5-4

⁴ Ot.prp. nr 12 (1998-1999) Del IV, Merknader til de enkelte bestemmelser, § 1-1 fjerde avsnitt:
https://lovdata.no/pro/#document/PROP/forarbeid/otprp-12-199899/KAPITTEL_4

Lovforslaget § 5-4 fastsetter en opplysningsplikt for kommunen om forhold som kan føre til tvangsinnleggelse for rusbehandling. Dette er en helt annen terskel for opplysningsplikt enn det som følger av lovutkastet § 1-4. KS mener det er vanskelig å få tak i motivene for hvorfor terskelen for varsling skal være forskjellig. KS mener det bør være gode grunner til å fravike den mer alminnelige terskelen om «grunn til å tro». KS mener det er unødvendig kompliserende at lovforslaget opererer med forskjellig terskel for opplysningsplikt.

Lovforslaget § 5-4 stiller også opp som vilkår for tvangsbehandling at det er inngått avtale mellom kommunen og spesialisthelsetjenesten om tjenestetilbudet før, under og etter oppholdet. KS mener at behandlingen ikke skal være avhengig av at det foreligger en avtale. Dette er en bestemmelse som vil gi spesialisthelsetjenesten en maktposisjon overfor kommunen, fordi spesialisthelsetjenesten kan sette press på kommunene til å ta et større ansvar enn det kommunene er rettslig forpliktet til. Dette fordi pasienten vil være et kommunalt ansvar helt til vilkårene for tvangsbehandling er oppfylt. Dette kan medføre at tilsynsmyndigheter også vil legge mer press på kommunene enn på spesialisthelsetjenesten for å få til en avtale.

Dersom vilkårene for varsling ikke er oppfylt, vil kommunen ikke kunne utveksle informasjon med spesialisthelsetjenesten uten samtykke fra pasienten. I slike tilfeller vil pasienten kunne, ved å nekte samtykke, forhindre at vilkåret om avtale kan oppfylles. Det at kommunen kan utveksle informasjon med spesialisthelsetjenesten er en forutsetning for at en behandlingsavtale kan ha noe fornuftig innhold.

§9-1 - Vedtaksansvarlig - Overordnet faglig ansvarlig for tjenesten i kommunen

Lovgivningens formelle krav til vedtaksansvarlig – den som har det overordnede faglige ansvaret for tjenesten i kommunen, utløser et større arbeidsområde enn dagens praksis i tilhørende ulike lovverk. Det skal foretas en rekke skjønsmessige og faglige vurderinger som både krever fagkompetanse om de ulike pasientgruppene.

I følge §9-4 skal den vedtaks- eller beslutningsansvarlig alltid ha møtt personen, og skal der dette følger av krav til faglig forsvarlig praksis, ha gjennomført en personlig undersøkelse av vedkommende. Her vil den avgjørende belastningen være på hvor mange kommunen fordeler oppgaven som vedtaksansvarlig på, jfr. §9-1 fjerde ledd. Den vedtaksansvarlige skal i tillegg til å signere vedtak også etter §9-20 signere samtykkedokument og vurdere behovet for samtykke. Og etter §9-21 signere og vurdere behovet for forhåndssamtykke.

Økonomiske og administrative konsekvenser

Vi har pekt på en rekke forhold som kan ha økonomiske og administrative konsekvenser. Verken tvangslovutvalget eller departementet har oversikt over hvilke kostnader ny lov vil påføre kommunesektoren. Det innebærer alt fra mulig rehabiliteringsbehov av boligmasse til økt bemanning og annen type personale, det vil si økte driftskostnader. I tillegg kommer mulig oppgaveforskyvning fra spesialisthelsetjenesten til kommunene. Det er også lagt opp til et grensesnitt mellom spesialisthelsetjenesten og kommunehelsetjenesten som forsterker uoversiktligheten og muligheten for kommunene til å forutberegne kostnadene ved den nye loven. Det er sannsynlig at kommunene vil få ansvar for flere oppgaver.

Forvaltningen av regelverket med økt dokumentasjonsbehov vil også påvirke og sannsynligvis øke kostnadene. Praksisen i de foreslåtte nemdene vil legge flere premisser for hva som vil være riktig fortolkning av de foreslåtte reglene, det er derfor vanskelig å overskue konsekvensene av disse endringene. Den praktiske forståelsen av nye begreper som anvendes i lovens nye strukturer er vanskelig å fortolke. På bakgrunn av at konsekvensene samlet sett er vanskelig å overskue, er det nødvendig å igangsette arbeid som kartlegger dette.

Konklusjon

Det er svært krevende å vurdere konsekvensene av de foreslåtte lovendringene. Brukernes rettigheter skal oppfylles av et helsevesen som er oppdelt i mange aktører, i et samfunn der helse- og omsorgstjenestene ikke er de eneste aktørene som vil bli berørt eller legger forutsetningene for hvordan loven vil fungere i praksis.

KS ber om at det iverksettes lovmedvirkning innenfor konsultasjonsordningen mellom stat og kommunesektor v/KS før en lovproposisjon sendes Stortinget.

Med hilsen

Helge Eide
Områdedirektør samfunn, velferd, demokrati.