

TVANGSINDGREBSMULIGHEDER OVER FOR SVÆRT PSYKISK SYGE PATIENTER MED EN UDADREAGERENDE ADFÆRD - MED FOKUS PÅ PERSONALETS SIKKERHED

Possibilities of coercive intervention towards severely mentally ill patients with externalizing behavior – focusing on the safety of the psychiatric staff.

af METTE GRUNDAHL KRIGGER

Specialet behandler problematikker vedrørende tvangsindgrebsmuligheder overfor svært psykisk syge med en udad reagerende adfærd og har fokus på personalets sikkerhed.

Der har gennem de senere år været flere alvorlige sager om vold og trusler mod personalet i psykiatrien. Samtidigt har der været fokus på, at tvangsindgreb overfor psykisk syge skal nedsættes. I dette spændingsfelt, mellem hensynet til den psykisk syges retssikkerhed på den ene side og hensynet til personalet ansat i psykiatrien og deres retssikkerhed på den anden side, rejser sig en række svære spørgsmål. I afhandlingen undersøges de grundlæggende principper for tvangsansvendelsesmulighederne i den nugældende lovgivning. Med udgangspunkt i personalets perspektiv undersøges, hvorvidt personalet er tilstrækkeligt beskyttet mod vold og trusler fra svært psykisk syge. På baggrund af en undersøgelse af, hvilke muligheder personalet i psykiatrien har efter gældende lovgivning for anvendelse af tvang over for svært psykisk syge med en truende og voldelig adfærd, konkluderes det, at den nuværende lovgivning ikke i tilstrækkeligt omfang sikrer personalet i psykiatrien mod vold og trusler. Det vurderes ligeledes, at det særligt er, når patienten udskrives fra en psykiatrisk afdeling, den nuværende lovgivning giver problemer. I opgaven behandles de politiske forsøg, der har været på at løse problemet med vold og trusler mod personalet i psykiatrien, både det tilbagetrukne udkast til lovforslag om oprettelse af specialiserede socialpsykiatriske afdelinger og det nu fremsatte lovforslag om at oprette særlige afdelinger på de psykiatriske afdelinger. Konklusionen er, at det nye lovforslag ikke kan antages at afhjælpe problemet med vold og trusler fra en lille gruppe af de sværest psykisk syge patienter med en udad reagerende adfærd, som efter endt udskrivning stopper med en nødvendig medicinsk behandling. Opgavens bud på en lovgivningsmæssig ændring, som muligvis vil kunne afhjælpe en del af problemet er, at man over for en lille gruppe svært psykisk syge, evt. kunne udvide muligheden for at underlægge patienten tvungen opfølgning efter psykiatrilovens § 13d til at omfatte en større patientgruppe og evt. slække på de strenge krav.

Indhold

| | |
|--|---|
| Abstract | 3 |
| 1 Indledning..... | 3 |
| 1.1 Emne og emnebegrundelse..... | 3 |
| 1.2 Problemformulering | 4 |
| 1.3 Emneafgrænsning | 5 |
| 1.4 Metode..... | 5 |
| 2 Lovgivningens anvendelsesområde og begrebsafgrænsning..... | 6 |

| | | |
|-------|--|----|
| 2.1 | Sundhedsloven..... | 6 |
| 2.1.1 | Behandling..... | 6 |
| 2.1.2 | Sundhedspersoner..... | 6 |
| 2.1.3 | Patient..... | 6 |
| 2.2 | Psykiatriloven..... | 7 |
| 2.2.1 | Definition af psykisk lidelse og svær sindslidelse..... | 7 |
| 2.2.2 | Definition af sindssyge..... | 8 |
| 2.3 | Service-loven..... | 8 |
| 2.3.1 | Betydelig og varig funktionsnedsættelse..... | 9 |
| 3 | Selvbestemmelse..... | 10 |
| 3.1 | Selvbestemmelse generelt..... | 10 |
| 3.1.1 | Selvbestemmelse i sundhedsretten..... | 11 |
| 3.1.2 | Selvbestemmelse i psykiatriloven..... | 11 |
| 3.1.3 | Selvbestemmelse i socialretten..... | 12 |
| 4 | Varigt inhabile..... | 13 |
| 4.1 | De almindelige regler i sundhedsloven..... | 13 |
| 4.2 | Hvornår er der tale om tvang overfor den varigt inhabile efter sundhedsloven?..... | 14 |
| 4.3 | Den varigt inhabile med en psykiatrisk diagnose, som ikke formodes sindssyg..... | 15 |
| 4.4 | Den varigt inhabile med en psykiatrisk diagnose, som formodes sindssyg..... | 15 |
| 5 | Tvang..... | 17 |
| 5.1 | Hjemmelskravet..... | 17 |
| 5.2 | Tvang efter psykiatriloven..... | 17 |
| 5.2.1 | De konkrete muligheder for tvangsanvendelse efter psykiatriloven..... | 18 |
| 5.2.2 | Tvangsindlæggelse og tvangstilbageholdelse..... | 18 |
| 5.2.3 | Tvangsbehandling..... | 20 |
| 5.2.4 | Tvungen opfølgning..... | 22 |
| 5.2.5 | Tvangsfiksering..... | 24 |
| 5.2.6 | Anvendelse af fysisk magt..... | 25 |
| 5.2.7 | Undtagelser til hjemmelskravet..... | 26 |
| 5.3 | Magtanvendelse efter serviceloven..... | 27 |
| 5.3.1 | De konkrete muligheder for magtanvendelse efter serviceloven..... | 27 |
| 5.3.2 | Fastholdelse servicelovens § 126..... | 28 |
| 5.3.3 | Optagelse i særligt bolilbud uden samtykke servicelovens § 129..... | 28 |
| 5.3.4 | Undtagelser til hjemmelskravet..... | 29 |
| 6 | Forskellen på foranstaltninger efter hhv. psykiatriloven og serviceloven..... | 29 |

| | | |
|-----|--|----|
| 7 | Problemer med vold og trusler | 31 |
| 7.1 | Forsøg på at løse problemet med vold og trusler i botilbuddene med lovgivning..... | 32 |
| 7.2 | Nyt lovforslag..... | 32 |
| 8 | Retspolitiske overvejelser..... | 34 |
| 9 | Konklusion | 35 |
| | Litteraturfortegnelse | 36 |

Abstract

In recent years, several serious cases of violence and threats to the staff in psychiatry have been described in the media. At the same time, there has been legislative focus on reducing coercive interventions for the mentally ill. In this sphere of interest, between the consideration of the legal rights of the mentally ill on the one hand, and the consideration of the staff employed at psychiatric wards and their personal security and legal rights on the other hand, several difficult questions arise. This thesis analyses the basic principles behind usage of coercive measures in the current legislation. The thesis examines whether the staff are adequately protected against violence and threats seen from the psychiatric staff's perspective. It is examined, which means of coercive intervention the psychiatric staff have under current legislation, when dealing with severely mentally ill persons behaving in violently and threatening. From this analysis, it is concluded that the current legislation does not adequately shield the psychiatric staff from violence and threats. This inadequacy in current legislation is apparent especially when a patient is discharged from a psychiatric ward. The thesis examines the political attempts that have been made to solve the problem of violence and threats to psychiatric staff, i.e. both the now withdrawn draft legislative proposal for the establishment of specialized social psychiatric departments, and the now newly proposed bill to establish special wards in psychiatric hospitals. The conclusion is that the new bill is not likely to solve the problem of violence and threats from the rather small group of severely mentally ill patients with externalizing behavior that after being discharged from the ward stop their medical treatment. To alleviate part of the problem, this thesis suggests a legislative change by expanding the possibility of subjecting this small group of severely mentally ill patients to a mandatory follow-up according to Psychiatry Act § 13 d in Danish legislation, so that a somewhat bigger patient group would be included under this act, and possibly also reduce the current strict conditions for its use.

1 Indledning

1.1 Emne og emnebegrundelse

Gennem de senere år har der været flere sager om trusler og vold og endda drab i psykiatrien, når psykisk syge patienter har overfaldet personalet. Dette har ført til massiv mediedækning og artikler med overskrifter som "Vold i psykiatrien - Personalet på socialpsykiatriske bosteder går på arbejde med livet som indsats. På fire år er fem blevet dræbt"¹, og "Patient gik amok: Ansatte fik hjernerystelser og kæbebrud. Tre medarbejdere er sygemeldt efter overfald på psykiatrisk hospital"².

¹ 30. marts 2016, Fagbladet FOA,

² 27. februar 2017, TV2.

Det blev ved lov nr. 1372 af 20. december 2004 bestemt, at Sundhedsstyrelsen gennem 5 år skulle undersøge de behandlingsforløb, hvor psykisk syge havde begået alvorlig, personfarlig kriminalitet. Sundhedsstyrelsen fandt, at der trods eksisterende regler om tvangsbehandling, udskrivningsaftaler og koordineringsplaner var et alvorligt problem for og med en lille gruppe svært psykisk syge, som pga. manglende sygdomsindsigt ikke kan fastholdes i den nødvendige behandling.³ Et andet eksempel er satspuljeaftalen for 2017-2020, der indeholder en handlingsplan til forebyggelse af vold på botilbud. Baggrunden var, at man fandt, at der særligt er problemer med håndteringen af en lille gruppe svært psykisk syge patienter, der har en uforudsigelig og udadreagerende adfærd, gentagne indlæggelser og flere afbrudte behandlingsforløb. Denne patientgruppe er vanskelig at håndtere både på de psykiatriske afdelinger og i botilbuddene.⁴ Man ville oprette specialiserede, socialpsykiatriske afdelinger, hvor der skulle være hjemmel til øget anvendelse af tvang. Den specifikke gruppe af svært psykisk syge skulle efter udskrivningen fra en psykiatrisk afdeling kunne visiteres hertil. Man opgav imidlertid at fremsætte lovforslaget, fordi det mødte massiv kritik fra flere fronter, blandt andet at muligheder for tvangsindgreb overfor ikke psykotiske blev for vidtgående.

Samtidig med problemerne med vold og trusler mod personalet i psykiatrien har der i mange år været fokus på at mindske anvendelse af tvang overfor patienterne. Eksempelvis udarbejdede regeringen i 2014 en langsigtet plan for psykiatriområdet med overskriften ”Ligeværd - nyt fokus for indsatsen for mennesker med psykiske lidelser”. Målet er, at der skal ske en væsentlig reduktion af tvang, og at anvendelse af bæltefikseringer skal blive halveret frem mod 2020.⁵

Problemerne med vold og trusler opstår bl.a. i grænsefladerne mellem behandlings-/sygehuspsykiatrien⁶ og socialpsykiatrien⁷, og i særlig grad ift. en lille gruppe psykisk syge, hvor personalet på botilbuddene tvinges til at forholde sig afventende, indtil beboeren bliver så syg og psykotisk, at der er grundlag for at tvangsindlægge vedkommende med henvisning til enten fare eller behandlingsindikation. Dette er ikke alene et problem i socialpsykiatrien, men også på de psykiatriske afdelinger, som skal modtage den patient, der er voldelig og truende, måske fordi sygdommen har fået lov at udvikle sig til en psykose. Der er altså tale om en problematik, hvor der er hensyn at tage til både personalets, patientens og de øvrige beboeres retssikkerhed.

1.2 Problemformulering

Som det fremgår af indledningen, er problemet med vold og trusler mod personalet i psykiatrien uløst på nuværende tidspunkt. Problemet skyldes især en lille gruppe svært psykisk syge med en udadreagerende adfærd. Spørgsmålet er, om og i hvilket omfang dette skyldes den gældende lovgivnings udformning. Med udgangspunkt i personalets synsvinkel vil jeg derfor undersøge følgende:

³ L 128 som fremsat, 2009, pkt. 2.3. lovforslagets baggrund.

⁴ Delaftale om udmøntning af satspuljen for 2017-2020, s. 1

⁵ Ligeværd-nyt fokus for indsatsen for mennesker med psykiske lidelser, 2014, www.sum.dk, s. 11-12

⁶ Behandlingspsykiatrien omfatter sygehuspsykiatrien, som tilbyder undersøgelser, diagnosticering og behandling ved indlæggelsen. Distrikpsykiatrien er tilknyttet behandlingspsykiatrien, men er etableret lokalt. Her gives ambulante og tværfaglig psykiatrisk behandling. https://www.sst.dk/publ/publ1998/maal_kval_distpsyk/inde0003. Retspsykiatrien er en selvstændig del af behandlingspsykiatrien, som behandler psykisk syge, som har begået kriminalitet.

⁷ Socialpsykiatrien omfatter der som sker, efter udskrivning fra en psykiatrisk afdeling, og omfatter alle de sociale tilbud der er til sindslidende, som f.eks. botilbud, væresteder, beskæftigelse og støtte-kontaktpersonsordninger. <https://www.foa.dk/Forbund/Temaer/P-AA/Psykiatri-hvad-goer-foa/Baggrund-det-psykiatriske-omraade>

Hvilke muligheder er der efter gældende ret for at kunne anvende tvang over for svært psykisk syge patienter med en udadreagerende adfærd i hhv. behandlingspsykiatrien og socialpsykiatrien? Endvidere undersøges og vurderes, om de foreliggende muligheder er tilstrækkelige, set ud fra personalets synsvinkel, eller om der er brug for nye lovgivningsmæssige tiltag for at sikre personalet i psykiatrien imod vold og trusler?

1.3 Emneafgrænsning

Der tages udgangspunkt i sundhedsretten, nærmere bestemt sundhedsloven og psykiatriloven. Serviceloven vil blive inddraget i relation til personalets mulighed for magtanvendelse over for udadreagerende, svært psykisk syge personer, som har ophold på socialpsykiatriske bosteder. Da specialets fokus er på svært psykisk syge, som optræder voldeligt eller truende overfor personalet i psykiatrien, vil undersøgelsen og vurderingen af de specifikke tvangsindgrebsmuligheder, som personalet har efter hhv. psykiatriloven og serviceloven, være begrænset til de tvangsindgreb, som har relevans for denne fremstilling. De relevante indgreb efter psykiatriloven er tvangsindlæggelse og tvangstilbageholdelse, tvangsbehandling, tvungen opfølgning, tvangsfiksering og anvendelse af fysisk magt. Muligheden for personlig skærmning efter psykl. § 18d ikke medtaget grundet opgavens omfang. De relevante indgreb efter serviceloven er fastholdelse og optagelse i særlige botilbud uden samtykke.

For at give en forståelse af den gældende lovgivning vedrørende tvang gennemgås grundprincipperne i sundhedsretten og socialretten.

Specialet afgrænses til voksne personer med en svær psykiatrisk sindslidelse, både psykotiske og ikke psykotiske, som enten har ophold på et socialpsykiatrisk bosted eller er indlagt på en psykiatrisk afdeling. Lovgivningen om de varigt inhabile inddrages og vurderes, da der i gruppen af svært psykisk syge også vil være personer, der samtidig vurderes som varigt inhabile.

Uden for specialets ramme falder børn og unge under 18 år og passive borgere, som ikke giver udtryk for, om pågældende forholder sig positiv over for hjælpen eller ej. De særlige problemer, der vedrører patienter, som ud over en svær psykiatrisk diagnose også har misbrugsproblemer, behandles ligeledes ikke.

Centrale nøglebegreber vil blive defineret i kapitel 2, mens andre begreber vil blive defineret i deres relevante sammenhæng.

1.4 Metode

Til behandling af de problemstillinger, der rejses med dette speciale, anvendes den retsdogmatiske metode med det formål at fortolke og beskrive gældende ret⁸. Jeg vil til formålet anvende lovgivningen, forarbejder, juridisk litteratur og retspraksis.

I forhold til de problemstillinger, der eventuelt viser sig i analysen og vurderingen af gældende ret, vil jeg inddrage retspolitiske elementer. I de tilfælde, hvor konsekvensen af gældende ret må anses som uhensigtsmæssig eller utilstrækkelig, og der kan argumenteres for nye lovgivningsmæssige tiltag, vil jeg give mit bud på løsningsforslag.⁹

⁸ Blume, P.: *Retssystemet og juridisk metode*, 3. udgave, 2016, s. 40

⁹ Ibid. S. 60 + 354-356

2 Lovgivningens anvendelsesområde og begrebsafgrænsning

Dette kapitel afdækker, hvor hhv. sundhedsloven, psykiatriloven og serviceloven finder anvendelse. Desuden vil nøglebegreber blive defineret.

2.1 Sundhedsloven

Sundhedsloven¹⁰ fastsætter kravene til sundhedsvæsenet, jf. SL § 2, og formålet er at fremme befolkningens sundhed samt forebygge og behandle sygdom, lidelse og funktionsbegrænsning for den enkelte, jf. SL § 1. Kommuner og regioner er driftsansvarlige for sundhedsvæsenet og for at tilbyde forebyggelse, sundhedsfremme og behandling af den enkelte patient, jf. SL § 3, stk. 1. Disse opgaver udføres af regionernes sygehusvæsen, praktiserende sundhedspersoner, kommuner og øvrige offentlige og private institutioner, jf. SL § 3, stk. 2. Sundhedsloven fastsætter sundhedsspecifikke regler og gælder både for behandling af patienter i det offentlige og det private.

Sundhedsloven finder anvendelse inden for sundhedsvæsenet eller andre steder, hvor der udføres sundhedsfaglig virksomhed, forstået som forebyggelse, diagnosticering, behandling, pleje m.v. af den enkelte patient. Udgangspunktet er, at disse opgaver varetages af personer der har en sundhedsfaglig uddannelse.

2.1.1 Behandling

Behandling omfatter efter sundhedsloven undersøgelse, diagnosticering, sygdomsbehandling m.v. samt forebyggelse og sundhedsfremme iht. den enkelte patient, jf. SL § 5.

2.1.2 Sundhedspersoner

Ved sundhedspersoner forstås personer, der er autoriseret iht. til særlig lovgivning til at varetage sundhedsfaglige opgaver, og personer der handler på disses ansvar, jf. SL § 6. For at være sundhedsperson i sundhedslovens forstand er der altså som udgangspunkt tale om autoriserede sundhedspersoner. Dog kan en person uden en sundhedsfaglig uddannelse også være sundhedsperson i sundhedslovens forstand, såfremt pågældende deltager i behandlingen som den autoriseredes medhjælp¹¹. Dette gælder eksempelvis for sekretæren, der som lægens medhjælp tager en blodprøve på patienten.

2.1.3 Patient

Sundhedslovens afsnit III vedrører patienters retsstilling. Om patientkredsen fremgår det af SL § 13, stk. 1, at reglerne i afsnit III gælder for patienter, der inden for sundhedsvæsenet eller andre steder, hvor der udføres sundhedsfaglig virksomhed, modtager eller har modtaget behandling af sundhedspersoner, medmindre andet er fastsat i lovgivningen. Desuden fremgår det af forarbejderne til patientretsstillingsloven, jf. lov nr. 482 af 1. juli 1998, der er overført til sundhedslovens afsnit 3, at en patient er en bruger af sundhedsvæsenet, hvad enten pågældende er syg eller rask.

En patient er dermed en person, som enten har modtaget eller modtager behandling, hvilket gælder uanset om personen er rask eller syg.¹² Det betyder, at sundhedsloven ligeledes finder anvendelse uden for

¹⁰ Sundhedsloven lov nr. 1188 af 24. september 2016, Herefter forkortet til SL.

¹¹ Madsen, H.Bødker.: *Sundhedsret*, 3. udgave, Jurist-og økonomiforbundets forlag 2014, s. 82. Efterfølgende forkortet til Madsen, H.B.: *Sundhedsret*

¹² At også raske personer er omfattet af begrebet ”patient”, stammer fra WHO’s ”A Declaration on the Promotion of Patient Rights in Europa”, marts 1994. Det fremgår af forarbejderne, at denne almene definition er så selvfølgelig, at det ikke er nødvendigt at optage den i lovtæksten. Det anføres desuden, at i patientretsstillingslovens forstand er raske gravide og raske modtagere af kommunale sundhedstjenester også patienter (FT 1997-98, 2. samling. Lovforslag 15, bemærkninger til de enkelte bestemmelser, § 2).

sundhedsvæsenet i de tilfælde, hvor der udføres sundhedsfaglig virksomhed af sundhedspersoner, hvilket bl.a. kan være tilfældet på de socialpsykiatriske bosteder. Hvis man er patient og modtager behandling af en sundhedsperson, er man omfattet af sundhedsloven og de deraf følgende patientrettigheder.

2.2 Psykiatriloven

Psykiatriloven¹³ indeholder klar lovhjemmel til tvangsindgreb i behandlingsøjemed i særlige tilfælde. Psykiatriloven er en specialdisciplin inden for sundhedsretten.¹⁴ Det betyder, at psykiatriske patienter er omfattet af sundhedslovens og autorisationslovens regler, men at disse alene er udfyldende, da princippet om *lex specialis* medfører, at psykiatrilovens bestemmelser går forud for sundhedsretten. Det samme gælder desuden for forvaltningsretten, såfremt den psykiatriske patient er indlagt på et offentligt sygehus.¹⁵ Udgangspunktet er, at psykiatriloven alene gælder for patienter, der er indlagt på en psykiatrisk afdeling, jf. *psyl* § 1. Betegnelsen ”psykiatrisk afdeling” omfatter psykiatriske afdelinger og afsnit på psykiatriske sygehuse, samt afsnit på et somatisk sygehus. Omfattet er både voksen, børne- og ungdomspsykiatriske afdelinger.

Konsekvensen af dette er, at psykiatrilovens tvangsbestemmelser begrænses til de patienter, der er indlagt på en psykiatrisk afdeling, og at der ikke med hjemmel i psykiatriloven kan anvendes tvang over for fx ambulante psykiatriske patienter eller dagpatienter.¹⁶ Psykiatrilovens bestemmelser omfatter dermed heller ikke personer med en psykiatrisk diagnose, som opholder sig på et socialpsykiatrisk bosted. Selv om psykiatrilovens materielle betingelser for anvendelse af tvang er opfyldt i en given situation, vil patienten alene kunne behandles på frivillig basis, med mindre pågældende er indlagt på en psykiatrisk afdeling og formodes sindssyg.¹⁷

Der findes enkelte undtagelser til dette udgangspunkt. Der er med hjemmel i *psyl*. § 13 mulighed for, at en tvangstilbageholdt psykiatrisk patient kan tvangsbehandles for en somatisk sygdom på et somatisk sygehus under midlertidig overførelse. *Psyl*. §§ 13 a-e giver hjemmel til tvungen opfølgning efter udskrivning ift. en særlig gruppe svært sindslidende. Endelig giver *psyl*. § 10 a mulighed for, at overlægen kan beslutte tilbageførsel med politiets bistand, hvis en tvangstilbageholdt eller tvangsindlagt psykiatrisk patient er udeblevet efter udgang eller har forladt afdelingen.¹⁸

2.2.1 Definition af psykisk lidelse og svær sindslidelse

En psykisk lidelse antages at være en følge af en biologisk sårbarhed, som til dels vil være arveligt betinget. En psykisk lidelse vil påvirke bl.a. opfattelsesevne, følelser og tanker, og personens adfærd vil ofte være påvirket heraf. Psykiske lidelser kan f.eks. være angst, personlighedsforstyrrelser depression, mani og skizofreni.¹⁹ Til at identificere psykiske lidelser anvender man i Danmark diagnosesystemet ICD-10.

¹³ Efterfølgende forkortet til *psyl*

¹⁴ Madsen, H. Bødker.: *Psykiatriloven*, 1. udgave, Jurist og økonomiforbundets forlag, 2013, s. 13, Efterfølgende forkortet til *Psykiatriloven*

¹⁵ Madsen, H.B.: *Sundhedsret*, s. 426

¹⁶ Betænkning nr. 1109/1987, s. 15. Afsluttende udtalelse vedr. udformningen af ny lov om frihedsberøvelse og anden tvang i psykiatrien. Efterfølgende forkortet til Betænkning nr. 1109/1987

¹⁷ *Psykiatriloven*, s. 14

¹⁸ *Ibid.* s. 15

¹⁹ www.sst.dk/da/sygdom-og-behandling/psykisk-sygdom

Der er ikke nogen entydig definition på, hvornår der er tale om en svær sindslidelse, men der er i den medicinske litteratur generel enighed om at definere svære sindslidelser ud fra 3 kriterier: udvalgte diagnoser, funktionsevne og tidligere brug af sundhedsydelser. I denne definition indgår bl.a. bipolare lidelser, skizofreni og svære depressioner. Da der er stor forskel på sværhedsgraden af symptomerne forbundet med sygdommene, vil personens sociale og psykologiske funktionsevne også skulle inddrages for at kunne vurdere, om personen er svært sindslidende. Desuden skal omfanget af personens kontakt til psykiatrien inddrages i vurderingen, da det afspejler sindslidelsens sværhedsgrad.²⁰

2.2.2 Definition af sindssyge

En betingelse for at kunne tvangsindlægges eller tvangstilbageholdes efter psykiatriloven er, at personen er sindssyg, eller befinder sig i en tilstand, der ganske kan ligestilles hermed, jf. psykl. § 5. Derfor er det afgørende at fastslå, om personen er sindssyg eller alene har en psykisk lidelse.

I psykiatrien defineres sindssygdom som psykose. Psykose er et samlebegreb for tilstande, der kan forekomme ved flere sindssygdomme, som f.eks. skizofreni, bipolar psykose og visse alkoholbetingede sindssygdomme. En psykose kendetegnes bl.a. ved, at den psykotiske har en ændret virkelighedsopfattelse og en adfærd, der opleves væsentligt anderledes ift. tidligere, og at denne adfærd ikke er tilpasset virkeligheden, ligesom den psykotiske har manglende sygdomserkendelse.²¹

I nogle tilfælde vil det være vanskeligt at vurdere, hvorvidt en person er psykotisk eller ej, hvilket bl.a. skyldes, at der er forskellige grader af psykoser, ligesom personens utilpassede adfærd kan skyldes andre årsager eller tilstande som f.eks. en neurose. Dette medfører, at psykosebegrebet ikke klart lader sig definere og dermed bliver uklart. Der vil også være store forskelle i varigheden af en psykose. Nogle patienter vil være psykotiske fra debut og resten af livet, mens det for andre vil være en forbigående tilstand. For nogle vil psykosen være tilbagevendende, hvilket betyder, at patienten har perioder, hvor pågældende ikke er psykotisk.²²

Det fremgår af forarbejderne, at der skal være fuldstændig analogi for at kravet om ”ganske kan ligestilles med”, er opfyldt,²³ og dermed at tilstanden ikke adskiller sig fra sindssygdom på undersøgelsestidspunktet. Som eksempler på ”tilstand der ganske kan ligestilles med” nævnes i forarbejderne bl.a. anorexia nervosa med svær afkræftelse og livsfare til følge og tågetilstand ifb. med epileptiske anfald.

Der er alene hjemmel til at tvangsindlægge, tvangstilbageholde og tvangstilbageføre en patient på et psykiatrisk sygehus, hvis den grundlæggende betingelse om sindssygdom eller en tilstand, der ganske kan ligestilles hermed, er opfyldt. Selv om psykosebegrebet ikke er 100% klart, er det klart, at der er tale om en afgrænsning af den patientgruppe, som kan udsættes for tvang, og hvor udgangspunktet om patientens selvbestemmelsesret kan fraviges.

2.3 Serviceloven

Det generelle formål med serviceloven er bl.a. at tilbyde rådgivning og støtte for at forebygge sociale problemer, tilbyde serviceydelser, der kan have et forebyggende sigte samt tilgodese behov, som følger af nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller særlige sociale problemer, jf. servicelovens § 1, stk. 1. For at være omfattet af serviceloven skal man modtage hjælp herefter, og for at være berettiget til hjælpen

²⁰ Rockwool Fondens forskningsenhed, ”Omkostninger ved et liv med svære sindslidelser”, 2012, s. 13

²¹ Principbetænkning nr. 1068/1986 om tvang i psykiatrien s- 187+ 193. Efterfølgende forkortet til Betænkning nr. 1068/1986

²² Ibid. s. 193

²³ Betænkning nr. 1109/1987. s. 51

skal man have en fysisk eller psykisk funktionsnedsættelse eller have særlige sociale problemer, jf. servicelovens § 1, stk. 1, nr. 3.

Da specialet vedrører muligheden for anvendelse af tvang, er de relevante bestemmelser i denne sammenhæng servicelovens magtanvendelsesbestemmelser i servicelovens kapitel 24. Det fremgår af § 124a, at magtanvendelsesbestemmelserne alene gælder ift. personer med betydelig og varig psykisk funktionsnedsættelse, som får personlig og praktisk hjælp samt socialpædagogisk bistand m.v. efter §§ 83-87, behandling efter §§ 101 og 102 eller aktiverende tilbud efter §§ 103 og 104, og som ikke samtykker i en foranstaltning efter §§ 125-129. At disse regler gælder på de socialpsykiatriske botilbud, følger af, at servicelovens §§ 107 og 108 bestemmer, at kommunalbestyrelsen skal tilbyde midlertidige eller varige botilbud til voksne med nedsat fysisk/psykisk funktionsevne eller særlige sociale problemer. Efter disse bestemmelser skal borgeren alene visiteres til selve opholdet. Samtidig skal der træffes afgørelse om, hvilken hjælp personen ellers skal tildeles.

2.3.1 Betydelig og varig funktionsnedsættelse

Da magtanvendelsesbestemmelserne, og dermed muligheden for at anvende magt, alene finder anvendelse overfor borgere, som har en betydelig og varig funktionsnedsættelse, er det relevant at definere begrebet. Det er ikke muligt at finde en nærmere definition af begrebet ”betydelig og varig funktionsnedsættelse” i hverken lovgivningen, bekendtgørelse eller vejledning. Det fremgår dog af serviceloven, at det er en forudsætning, at der foreligger dokumentation for borgerens funktionsnedsættelse, jf. servicelovens § 124a, 2. pkt. Som et led i en vurdering kan en lægefaglig diagnose inddrages, men en diagnose kan ikke stå alene. Det betyder, at en beboers psykiatriske diagnose ikke er tilstrækkeligt til, at personalet kan anvende magt med hjemmel i magtanvendelsesbestemmelserne i serviceloven. For at kunne vurdere, om der er tale om en betydelig og varig nedsat funktionsevne, skal der foretages en individuel, konkret og faglig vurdering af funktionsnedsættelsen og følgerne heraf. En forbigående forvirringsstilstand eller lettere grad af funktionsnedsættelse er altså ikke tilstrækkeligt til at være omfattet af bestemmelserne.

En nærmere afklaring af begrebet vil blive for omfattende i denne sammenhæng. Blot skal det nævnes, at hvis der er tale om indgreb, der har karakter af frihedsberøvelse, skal begrebet fortolkes i overensstemmelse med EMRK art. 5. – ”persons of unsound mind”.²⁴ Art. 5 omhandler retten til frihed og personlig sikkerhed og opregner de tilfælde, der er undtaget fra hovedreglen om, at ingen må berøves friheden og nævner desuden, at sådanne indgreb alene må foretages i overensstemmelse med national lov.²⁵ Kriterierne for ”unsound mind” er ifg. praksis efter EMD, at følgende minimumsbetingelser skal være opfyldt: personen skal troværdigt fremtræde som psykisk syg, være vurderet af en læge, karakteren og graden af den mentale forstyrrelse skal kunne retfærdiggøre frihedsberøvelse, og fortsat indespærring er alene lovlig, så længe den mentale forstyrrelse varer.²⁶

²⁴ Til begrebet ”unsound mind” skal bemærkes, at det i den danske oversættelse, nr. 423 af 20/05/1996, er oversat til ”sindssyg”. Der kan argumenteres for, at dette er uhensigtsmæssigt, da den danske definition af sindssyge er snævrere end definitionen af ”unsound mind” efter EMRK. E. Naur, *Magtanvendelse over for voksne*, 1. udgave, 2015, s. 90-94 Efterfølgende Jensen, E.N.: *Magtanvendelse over for voksne*

²⁵ Ibid. s.126 + 128

²⁶ Ibid. s. 94-95

3 Selvbestemmelse

For at kunne beskrive, i hvilke tilfælde der er tale om tvang, og i hvilke situationer der kan anvendes tvang over for psykisk syge, er det nødvendigt at beskrive de grundlæggende principper om selvbestemmelse og reglerne om samtykke i henholdsvis sundhedsloven, psykiatriloven og serviceloven.

3.1 Selvbestemmelse generelt

Selvbestemmelse eller autonomi betyder, at det enkelte menneske selv bestemmer, hvorledes man vil handle, og at man ikke lader andre bestemme for sig. Autonomi forudsætter, at man har friheden hertil. Lovgivningsmæssigt er der lagt vægt på det enkelte menneskes ret til selvbestemmelse. I internationale retskilder ses dette bl.a. i EMRK's artikel 5 om ret til frihed og sikkerhed: "Enhver har ret til frihed og personlig sikkerhed, og at ingen må berøves friheden undtagen i særlige tilfælde og i overensstemmelse med den ved lov foreskrevne fremgangsmåde...", og i EMRK's art. 8.: "Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance, og at ingen offentlig myndighed kan gøre indgreb i udøvelsen af denne ret...". Den Europæiske Menneskerettighedskonvention blev inkorporeret i dansk ret ved lov nr. 285 af 29. april 1992 og er derfor direkte anvendelig i dansk ret.²⁷

Beskyttelsen af den personlige frihed er også central i FN's handicapkonvention. Konventionen for personer med handicap blev vedtaget i FN d. 13. dec. 2006. Danmark ratificerede konventionen i juli 2009. At den alene er ratificeret betyder, at den ikke er direkte anvendelig i dansk ret, og at borgerne ikke har en umiddelbar ret, som kan påberåbes overfor myndighederne. Men ved at have ratificeret den er udgangspunktet, at Danmark har en folkeretlig forpligtelse til at indrette sin lovgivning og sin administrative praksis, så konventionen overholdes ud fra en generel fortolknings- og formodningsregel.²⁸ Af konventionens art. 14 om frihed og personlig sikkerhed fremgår det, at deltagerstaterne skal sikre, at personer med handicap, på lige fod med andre, har ret til frihed og personlig sikkerhed. Art. 17 vedrører beskyttelse af personlig integritet. I Art. 12, om lighed for loven, fremgår det, at personer med handicap har ret til overalt at blive anerkendt som havende en retlig handleevne på lige fod med andre i alle livets forhold.

Danmark ratificerede d. 14. juli 1999, Europarådets Konvention om Menneskerettigheder og Biomedicin (Biomedicinkonventionen) fra 1997. Konventionens fokus er på menneskerettighedernes rolle i sundhedsforhold. Det følger af art. 1, at de kontraherende stater skal indrette deres lovgivning med fokus på at beskytte individets integritet og andre rettigheder samt grundlæggende friheder. Af art. 5 fremgår det, at ingen intervention må foretages på sundhedsområdet uden den berørte persons frie og informerede samtykke.

I national ret følger det af Grundlovens § 71, at den personlige frihed er ukrænkelig. Der er dermed tale om en grundlæggende rettighed i dansk ret. Grundlovens beskyttelse af den personlige frihed gælder for alle borgere, uanset alder og habilitet.²⁹

Det kan således konstateres, at der helt grundlæggende er en beskyttelse af menneskets integritet og selvbestemmelse i dansk ret.

²⁷ Germer, P.: *Indledning til folkeretten*, 4. udgave, s. 67

²⁸ Blume, P.: *retssystemet og juridisk metode*, 3. udgave, 2016, s. 272

²⁹ *Psykiatritret*, s. 22-23

3.1.1 Selvbestemmelse i sundhedsretten

Disse grundlæggende principper kommer til udtryk i Sundhedsretten, hvor det i formålsbestemmelse i sundhedslovens i § 2 fastslås, at kravene til sundhedsvæsenet fastsættes med henblik på at sikre respekten for det enkelte menneske, dets integritet³⁰ og selvbestemmelse. Da det alene er en formålsbestemmelse, er det ikke noget, som patienten kan støtte ret på, men det betyder, at sundhedslovens regler samt andre sundhedsspecifikke regler, som udfyldes af sundhedsloven, skal fortolkes i lyset heraf.³¹

I sundhedslovens kap. 5, nærmere bestemt § 15, stk. 1, kommer beskyttelsen af selvbestemmelsesretten klart til udtryk. Her fastsættes udgangspunktet om, at ingen behandling må indledes eller fortsættes uden patientens informerede samtykke, medmindre andet følger af lov eller bestemmelser fastsat i henhold til lov eller §§ 17-19. Særskilt lovhjemmel til tvangsindgreb ift. behandling kan findes i psykiatriloven, epidemiloven og i bl.a. sundhedslovens § 141 a-g om tilbageholdelse af gravide alkoholmisbrugere ifb. med behandling.³²

Selvbestemmelsesretten vægtes højt og skal som udgangspunkt respekteres, også selv om det kan betyde, at patienten risikerer at dø, hvis behandlingen afvises. Selvbestemmelsesretten går altså som udgangspunkt forud for en læges hjælpepligt efter autorisationslovens § 42.³³ En undtagelse fra dette udgangspunkt kan f.eks. findes i sundhedslovens § 19, hvis der foreligger et øjeblikkeligt behandlingsbehov.

3.1.2 Selvbestemmelse i psykiatriloven

Det fremgår af formålsbestemmelsen i psykl. § 2, stk. 1, nr. 1-3, at psykiatriloven skal sikre, at tvang efter loven sker i overensstemmelse med grundlæggende retssikkerhedsprincipper, og at tvangsanvendelse tager udgangspunkt i patientens behov og udføres med respekt for patienten og dennes værdighed. Af stk. 3 fremgår det, at patienten i videst muligt omfang skal have mulighed for selv skal træffe beslutninger, og i stk. 5, at sygehusmyndigheden skal tilbyde god psykiatrisk sygehusstandard med henblik på at forebygge anvendelse af tvang. Formålsbestemmelsen giver ikke en patientret, men er retningsgivende for tilgangen til psykiatriske patienter, særligt i de tilfælde hvor der ikke afgives et samtykke. Den skal bl.a. understrege, at udgangspunktet for eventuelle tvangsforanstaltninger er at understøtte bedring af patientens tilstand, at det skal ske med størst mulig inddragelse af patienten selv, samt at det ikke må skade patienten, herunder patientens selvværd og selvrespekt.³⁴ Dog indebærer § 2, at der gælder en faglig standard, hvilket kan efterprøves ved domstolene.³⁵

Indlæggelse, ophold og behandling på psykiatrisk afdeling sker på baggrund af informeret samtykke efter reglerne i kap. 5 i sundhedsloven, medmindre andet følger af denne lov, jf. psykiatriloven § 1, stk. 1. Herved tydeliggøres udgangspunktet, at frivillighed i sundhedsretten også gælder ift. indlæggelse, ophold og behandling på psykiatriske sygehuse.³⁶ Altså bestemmer en psykisk syg patient som udgangspunkt selv, hvorvidt han eller hun ønsker at modtage behandling. Det informerede samtykke skal være afgivet

³⁰ Forstået som fysisk og psykisk ukrænkelighed – FT 1997-98, 2. samling, L 15 (som fremsat), s. 522-525 og s. 529-534

³¹ Madsen, H.B.: *Sundhedsret*, s. 27

³² Madsen, H.B.: *Hjemmelskravet-Magtanvendelse over for patienter uden samtykkekompetence*, Max Sørensen 100 år, 2013, s. 562

³³ Madsen, H.B.: *Sundhedsret*, s. 185

³⁴ FT 2014-15, L 137, bemærkninger pkt. 3.2.3

³⁵ *Psykiatriloven*, s. 56

³⁶ FT 2014-15 L 137, bemærkninger pkt. 3.1.3

ifb. med konkret og aktuel behandling, jf. bkg. 1998-09-14 nr. 665 § 3³⁷, og kan til enhver tid tilbagekal- des, jf. SL § 15, stk. 2.

En forudsætning for at kunne afgive et informeret samtykke og udøve sin selvbestemmelsesret er, at patienten er beslutningshabil, jf. sundhedslovens § 14, hvilket betyder, at patienten skal kunne forstå konsekvensen af sit samtykke. Desuden skal det informerede samtykke afgives frivilligt for at være gyldigt, jf. SL § 15, stk. 3. En patient kan give sit informerede samtykke skriftligt, mundtligt eller efter omstændighederne stiltiende, jf. SL § 15, stk. 4. Hvis der alene gives et stiltiende samtykke, er det et krav, at patienten utvivlsomt er enig i behandlingen, jf. samtykkebekendtgørelsens § 2, stk. 4, hvilket betyder, at passivitet ikke er tilstrækkeligt. Der er dog ikke noget til hinder for at overtale eller forsøge at overbevise patienten, hvilket der også i nogle tilfælde er en pligt til. Eksempelvis følger det af psykl. § 3, stk. 1, at indlæggelse, ophold og behandling på psykiatrisk afdeling så vidt muligt skal finde sted med patientens samtykke og i § 4, stk. 1, hvoraf det direkte fremgår, at tvang ikke må benyttes, før der er gjort, hvad der er muligt for at opnå patientens frivillige medvirken. En forudsætning for at betragte samtykket som frivilligt er dog, at det ikke er afgivet under pres, eksempelvis ved at true med, at der ellers vil blive anvendt tvang. Kravet til det informerede samtykke er, at patienten skal have modtaget information om sin helbreds tilstand, behandlingsmuligheder, herunder om risiko for komplikationer og bivirkninger fra sundhedspersonen, jf. SL § 16, stk. 1, medmindre patienten har benyttet sig af muligheden for at frabede sig denne information, jf. SL § 16, stk. 2.

Hvis kravet om informeret samtykke skal fraviges, kræves der særskilt hjemmel hertil. Såfremt behandling påbegyndes eller fortsættes uden en sådan, vil der være tale om ulovlig tvang, som kan begrunde et erstatningsansvar for vedkommende sundhedsperson.³⁸

3.1.3 Selvbestemmelse i socialretten

Også efter serviceloven er udgangspunktet frivillighedsprincippet, som bygger på princippet om den personlige friheds ukrænkelighed. Dette kommer som tidligere nævnt bl.a. til udtryk i FN's handicapkonvention, art. 14. En person bestemmer herefter som udgangspunkt selv, om pågældende vil modtage den hjælp, der tilbydes. Hvis der skal anvendes tvang, gælder der et skærpet hjemmelskrav ved indgreb i den fysiske frihed og integritet. Udgangspunktet er, at der kun kan gøres indgreb i selvbestemmelsesretten, hvis hjemlen hertil kan findes i servicelovens magtanvendelsesregler. Formålet med disse bestemmelser er at begrænse magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten til det absolut nødvendige, og disse indgreb må aldrig erstatte omsorg, pleje og socialpædagogisk bistand, jf. servicelovens § 124, stk. 1.

Det følger af servicelovens § 81, at kommunen har pligt til at tilbyde en særlig indsats til voksne med nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller med særlige sociale problemer. Kommunen har herved en egentlig omsorgspligt over for denne persongruppe. Men udgangspunktet er, at borgeren skal afgive et gyldigt samtykke til hjælpen, inden hjælpen ydes. Dette forudsætter, at personen kan forstå, hvad der samtykkes i. Samtykket kan afgives ved enten i ord eller handling at vise en klar forståelse for, at handlingen iværksættes og en medvirken hertil.³⁹ Det betyder, at hvis personen er habil ift. den hjælp, der

³⁷ Bkg 1998-09-14 nr. 665, om information og samtykke og videregivelse af helbredsoplysninger m.v. herefter samtykkebekendtgørelsen

³⁸ Madsen, H.B.: *Sundhedsret* s. 411

³⁹ LFS 195 1998-99 som fremsat

ønskes ydet, kan han eller hun afslå at modtage hjælpen med baggrund i selvbestemmelsesretten.⁴⁰ Herved kan der opstå en konflikt mellem kommunens omsorgspligt og borgerens selvbestemmelsesret.

Hvis en person har nedsat funktionsevne og ikke kan varetage egne interesser, kan der imidlertid være hjemmel til at levere hjælpen alligevel i omsorgspligtbestemmelsen i servicelovens § 82. Omsorgsbestemmelsen blev vedtaget ved lovændringen i 2000 bl.a. med det formål at styrke retssikkerheden, at undgå omsorgssvigt og at tydeliggøre det offentliges omsorgspligt over for en gruppe borgere med særlige behov, så der kan ydes hjælp i overensstemmelse med målsætningerne i serviceloven og dermed undgå omsorgssvigt. Desuden skulle det være muligt at yde hjælpen, uanset om der foreligger et samtykke eller ej, vel at mærke hvis der er tale om personer, der ikke er i stand til at handle fornuftsmæssigt pga. nedsat psykisk funktionsevne. Kommunen har altså pligt til at yde hjælp efter serviceloven i overensstemmelse med formålet, uanset om der foreligger samtykke fra den enkelte eller ej. Hjælpen kan dog ikke ydes ved brug af fysisk tvang, jf. § 82. Det betyder, at hvis personen fysisk modsætter sig, kan hjælpen ikke påtvinges, uanset om personalet eller pårørende måtte finde det nødvendigt. Omsorgspligten må i disse tilfælde vige for selvbestemmelsesretten. Herefter vil udgangspunktet være, at hvis en svært psykisk syg beboer modsætter sig en tilbudt hjælp, kan den kun ydes, hvis der findes hjemmel hertil i magtanvendelsesbestemmelserne.

Denne problematik illustrerer nogle af de konflikter, der opstår mellem personale og beboere på de socialpsykiatriske bosteder. På den ene side er der de grundlæggende frihedsrettigheder, hvor beboeren beskyttes mod statens indblanding, og på den anden side statens omsorgspligt, som varetages af personalet, men denne omsorgspligt kan personalet ikke i alle tilfælde få mulighed for at opfylde.

4 Varigt inhabile

4.1 De almindelige regler i sundhedsloven

Som fastslået tidligere er det et krav til det informerede samtykke i sundhedsretten, at det afgives af en beslutningshabil person. Det betyder, at en person, der er midlertidigt eller varigt inhabil, dvs. ikke er i stand til at foretage en fornuftsbaseret stillingtagen til den aktuelle situation⁴¹, ikke selv kan afgive et informeret samtykke til behandling. Om en person er habil, er en lægefaglig vurdering, hvor det afgørende er, om patienten kan forholde sig fornuftsmæssigt til behandlingsforslag.⁴² En patient, der har en kronisk, svær psykiatrisk lidelse, kan være varigt inhabil, hvis konsekvensen af sindslidelsen er, at pågældende ikke evner at afgive et meningsfuldt, informeret samtykke.⁴³

Hvis patienten ikke kan varetage egne interesser, indtræder den legale repræsentant - dvs. værgeren eller nærmeste pårørende - i patientens interesser i det omfang, det er nødvendigt for at varetage patientens interesser i den pågældende situation, jf. sundhedslovens § 14 og § 18.

Er der alene tale om, at personen er midlertidigt inhabil pga. f.eks. bevidstløshed som følge af forgiftning eller ulykke, gælder de almindelige samtykkeregler i sundhedslovens §§ 15 og 16, og det vil således kun

⁴⁰ Vejl. 2016-12-13 nr. 10367 om magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten over for voksne, pkt. 11. Herefter vejl. om magtanvendelse.

⁴¹ FT 1997-98. L 15, bemærkninger til § 9 (sundhedslovens § 18)

⁴² Vejl. om magtanvendelse 1998-09-16 nr. 161.

⁴³ FT 1997-98, 2. samling, tillæg A, s. 529-30

være muligt at indlede eller fortsætte behandlingen, hvis der er et øjeblikkeligt behandlingsbehov, jf. sundhedsloven § 19. Er patienten derimod varigt inhabil, følger det af SL § 18, at de nærmeste pårørende kan give informeret samtykke til behandling. Nærmeste pårørende skal ift. varigt inhabile fortolkes udvidende og kan efter en konkret vurdering, ud over nærmeste familie, også omfatte dem, som den pågældende varigt inhabile anser for at være sine nærmeste.⁴⁴ Er patienten under værgemål, som omfatter personlige forhold, herunder helbredsforhold, er det værgeren, der kan afgive informeret samtykke, jf. SL § 18, stk. 1, 2. pkt. Hvis der gives et stedfortrædende samtykke, skal det være udtrykkeligt, jf. § 2, stk. 5, bkg. nr. 665 af 14/09/1998. Et stedfortrædende samtykke kan ikke afgives som et stiltiende samtykke. Det betyder, at hvis den legale repræsentant afgiver et informeret samtykke til, at patienten indlægges, vil indlæggelsen skulle betragtes som frivillig.

Der kan være situationer, hvor der ikke er nærmeste pårørende eller en værge til at give samtykke, eller situationer, hvor det vurderes, at samtykket ikke forvaltes til gavn for patienten. Sundhedslovens § 18, stk. 2, 3 og 4 forholder sig til disse situationer, der ikke vil blive inddraget her.

Uanset patientens manglende samtykkekompetence skal pågældende inddrages og informeres mest muligt, og eventuelle tilkendegivelser skal tillægges betydning, medmindre dette kan anses for at kunne skade patienten, jf. sundhedslovens § 20. Hvis en patient tidligere er kommet med tilkendegivelser vedrørende behandlingen, som vurderes at være relevante og aktuelle for den nuværende behandlingssituation, skal disse ligeledes tillægges betydning.⁴⁵

4.2 Hvornår er der tale om tvang overfor den varigt inhabile efter sundhedsloven?

I situationer, hvor der er uenighed mellem en pårørende eller en værge og den varigt inhabile, er det den legale repræsentant, der har den endelige beslutningskompetence, jf. sundhedslovens § 18. Spørgsmålet er herefter, hvornår og om der i disse tilfælde vil være tale om tvang overfor den varigt inhabile.

Hvis pågældende fysisk modsætter sig behandling, er der ikke nogen tvivl om, at der er tale om fysisk tvang, hvilket indebærer, at der skal være klar lovhjemmel. Sundhedsloven giver som udgangspunkt ikke hjemmel til at anvende tvang ifb. med behandling, og hjemlen til magtanvendelse skal i stedet findes i psykiatriloven. Det følger af forarbejderne til sundhedsloven, at loven ikke omfatter spørgsmålet om magtanvendelse i tilfælde, hvor en mindreårig eller varigt inhabil patient mangler evnen til at afgive et informeret samtykke, og modsætter sig den legale repræsentants og sundhedspersonens behandlingsforslag. Man fandt, at reglerne i psykiatriloven og epidemiloven dækkede behovet for magtanvendelsesregler i sundhedsretten.⁴⁶ Der har imidlertid været store problemer i forhold til behandling af de varigt inhabile, som modsatte sig behandling pga. manglende forståelse af konsekvenserne, selv om de har et somatisk behandlingsbehov. Der er d. 30. marts 2017 fremsat et nyt lovforslag, ”lov om anvendelse af tvang ved somatiske behandling af varigt inhabile”, som har til formål at løse denne problemstilling.

Hvorvidt der er tale om tvang efter sundhedsloven, når den varigt inhabile alene yder verbal modstand, er der ikke enighed om i litteraturen. Helle Bødker Madsen har det synspunkt, at i de tilfælde, hvor den varigt inhabile forholder sig passivt eller alene yder verbal modstand mod behandling, kan indgrebet, med udgangspunkt i sundhedslovens § 18, ikke anses for tvangsmæssigt, hvis den legale repræsentant

⁴⁴ Ibid. s. 530

⁴⁵ Ibid. s. 532-533

⁴⁶ FT 1997-98, 2. samling, L. 15, almindelige bemærkninger, afsnit 3.1

giver sit samtykke.⁴⁷ Modsat mener M. Hartlev m.fl.⁴⁸, som henviser til vejledning nr. 161 af 16. september 1998 om information og samtykke og om videregivelse af helbredsoplysninger mv., pkt. 2.1.2.1, at der i sundhedsloven ikke er hjemmel til anvendelse af tvang til gennemførelse af behandling, hvis patienten i ord eller handling modsætter sig. Dette fremgår da også klart af vejledningen, hvor netop dette understreges. Samme vurdering fremsætter Kent Kristensen.⁴⁹

En vejledning skal følge loven, hvilket følger af den retlige trinfølge. En vejledning har dermed alene en begrænset retskildeværdi, da vejledninger alene har til formål at give råd og vejledning til administrative myndigheder om, hvordan en lov eller bekendtgørelse bør anvendes. En fortolkning af loven, som ikke ligger tæt op ad regelteksten, kan som udgangspunkt ikke accepteres.⁵⁰ Hvorvidt verbal modstand skal anses for tvang, skal derfor afgøres efter en fortolkning af SL § 18. Ordlyden af SL § 18 er, at hvis en patient varigt mangler evnen til at give et informeret samtykke, kan de nærmeste pårørende eller værgerne give informeret samtykke til behandling. Herved tillægges den legale repræsentant kompetence til at afgive samtykket. Man har dermed vurderet, at pågældende ikke selv kan træffe en fornuftsmæssig beslutning, hvorfor jeg finder det vanskeligt at se begrundelsen for at give den pågældende selvbestemmelsesretten tilbage, hvis den varigt inhabile alene i ord modsætter sig. På baggrund af dette, sammenholdt med SL § 15, hvorefter udgangspunktet om patientens informerede samtykke kan fraviges, hvis andet følger af §§ 17-19, er der min vurdering, at den korrekte fortolkning af sundhedslovens § 18 må være Helle Bødker Madsens, altså at der ikke er tale om tvang, hvis den inhabile patient kun modsætter sig verbalt, og den legale repræsentant afgiver informeret samtykke. I den forbindelse kan det nævnes, at dette også er i overensstemmelse med Biomedicinkonventionen, hvor det af art. 6, stk. 3, fremgår, at kan en voksen person pga. sindslidelse ikke afgive samtykke til en intervention, kan interventionen foretages med bemyndigelse fra en legal repræsentant foreskrevet ved lov.

4.3 Den varigt inhabile med en psykiatrisk diagnose, som ikke formodes sindssyg

Som fastslået, skal der være klar lovhjemmel til at gennemføre indgreb i den varigt inhabiles selvbestemmelsesret, hvis den varigt inhabile yder fysisk modstand. Hvis den varigt inhabile med en psykiatrisk diagnose, som ikke formodes sindssyg, fysisk modsætter sig indlæggelse eller behandling, indeholder sundhedslovens § 18 ikke den nødvendige klare hjemmel til, at pårørende eller værgerne kan samtykke til behandling af hverken somatisk eller psykiatrisk karakter.⁵¹ Det betyder, at også for varigt inhabile med en psykiatrisk diagnose, som ikke formodes sindssyg, skal hjemmel til behandling findes i nødret og nødværgebestemmelserne eller i sundhedslovens § 19 om øjeblikkeligt behandlingsbehov, uanset om der foreligger et stedfortrædende samtykke.⁵²

4.4 Den varigt inhabile med en psykiatrisk diagnose, som formodes sindssyg

Af forarbejderne til psykiatriloven fremgår det, at det er forudsat, at loven også gælder for personer, der er umyndiggjort i personlig henseende.⁵³ Desuden forudsættes det - særligt overfor varigt inhabile sindslidende - at psykiatriloven går forud for sundhedsloven, såfremt de almindelige betingelser for at anvende

⁴⁷ Madsen, H.B.: *Sundhedsret*, s. 199

⁴⁸ Hartlev, M, m.fl., 2013, *Sundhed og jura*, s. 146-147

⁴⁹ Kristensen, K.: *Sundhedsjura, Patienters retsstilling sundhedspersoners ansvar og myndighedstilsyn*, 5 udgave, 2014, s. 59

⁵⁰ Blume, P.: *Retssystemet og juridisk metode*, s. 222-223, 3 udgave, 2016

⁵¹ *Psykiatrirret* s. 50

⁵² *Ibid.* s. 51

⁵³ FT 1988-89, 1. samling, tillæg A, sp.2079

psykiatriloven er opfyldt.⁵⁴ Det betyder, at hvis en varigt inhabil, som formodes sindssyg eller i en tilstand, der ganske må ligestilles hermed, modsætter sig indlæggelse og behandling, skal psykiatrilovens betingelser for tvangsindgreb være opfyldt, for at pågældende kan tvangsindlægges, tvangstilbageholdelse eller tvangsbehandles. Et stedfortrædende, informeret samtykke er ikke tilstrækkeligt til at tvangsindgreb, hvis den varigt inhabile, som formodes sindssyg, modsætter sig.⁵⁵

Tidligere var der mulighed for at indlægge eller behandle den varigt inhabile, uden først at indhente et samtykke fra værge eller pårørende, hvis der var tale om meget akutte tilfælde, hvor det var nødvendigt for at afværge, at den formodede sindssyge patienten udsatte sig selv eller andre for nærliggende fare for helbred eller legeme, eller hærværk af ikke ubetydeligt omfang, jf. den dagældende psykiatrilov, LBK nr. 1729 af 02/12/2010, § 1, stk. 3. Bestemmelsen blev tilføjet med lovændring L 2006-06-08, nr. 534, og det blev præciseret, at det var en undtagelse til hovedreglen om, at der skulle indhentes samtykke fra den legale repræsentant, og at den alene kunne anvendes i meget akutte situationer.⁵⁶ Imidlertid er denne bestemmelse bortfaldet med lovændringen i LBKG 2015-09-29, nr. 1160, om anvendelse af tvang i psykiatrien. Her blev lovens § 1, stk. 3 ophævet, og i stedet indsatte man en lignende bestemmelse i § 1, stk. 5 med den forskel, at der ikke længere står ”patienter under 15 år eller varigt inhabile...”, men alene henvises til § 1, stk. 4, som kun vedrører patienter under 15 år. I bemærkningerne til lovændringen står der:

*”Den foreslåede § 1, stk. 5 og stk. 6 svarer til gældende lovs § 1, stk. 3, bortset fra at der med lovforslaget ikke længere skal lægges et modenhedskriterie til grund i en akut situation, hvor omgående intervention er påkrævet med henblik på at afværge de i bestemmelsen anførte følger og hvor det ikke er muligt at forsøge at indhente et stedfortrædende samtykke inden iværksættelsen af den pågældende foranstaltning”.*⁵⁷

Der er i forarbejderne ikke nogen begrundelse for, at de varigt inhabile ikke længere er omfattet af bestemmelsen. På baggrund af bemærkningerne er det min vurdering, at der er tale om en lapsus. Konsekvensen af dette er, at der skal indhentes et samtykke fra de pårørende eller værgen, inden der kan gribes ind over for den varigt inhabile, som formodes sindssyg, selv om denne ikke modsætter sig fysisk, medmindre der er hjemmel til at anvende tvang efter psykiatrilovens øvrige bestemmelser, eller at der er tale om en akut livstruende og ekstraordinær situation, hvor hjemmel til indgreb kan findes i nødret eller nødværge.⁵⁸ Det er efter min vurdering uheldigt og et retssikkerhedsmæssigt problem, da den varigt inhabile kan nå at skade sig selv eller andre, hvis der ikke gribes ind hurtigt. Jeg vurderer ligeledes, at når man har fundet det hensigtsmæssigt at indsætte bestemmelsen tidligere, må det betyde, at der var tiltænkt et bredere anvendelsesområde end ved nødret og nødværge, da bestemmelsen ellers må anses for at være overflødig. Betingelsen efter nødret og nødværge er, at der skal være tale om en livstruende situation. Den tidligere § 1, stk. 3 omfattede alene fare for helbred, legeme eller ikke uvæsentligt hærværk.

⁵⁴ FT 1997-98, 1. samling, tillæg A, s. 529

⁵⁵ Madsen, H.B.: ”Hjemmelkravet-magtanvendelse over for patienter uden samtykkekompetence, Max Sørensen 100år, s. 575

⁵⁶ FT 2014-15 L137, bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, til § 1, nr. 2 og 3

⁵⁷ Ibid. bemærkninger til forslagens enkelte bestemmelser, til § 1, nr. 2

⁵⁸ Psykiatritret, s. 50

5 Tvang

Udgangspunktet er, at det er frivilligt for en habil person, hvorvidt pågældende ønsker at modtage behandling i sundhedsvæsenet eller andre steder, hvor der foregår sundhedsfaglig virksomhed. Den samme frivillighed gælder ift. modtagelse af hjælp efter serviceloven. Der findes undtagelser til dette udgangspunkt. Jeg vil her gennemgå nogle af de undtagelser, som er relevante for dette speciale. Ud over, at gennemgangen af tvangsindgrebsmulighederne efter hhv. psykiatriloven og serviceloven har til formål at afdække, hvilke konkrete muligheder personalet har for tvangsindgreb over for en svært psykisk syg, med en truende og voldelig adfærd, er hensigten desuden at skabe mulighed for at sammenligne tvangsindgrebsmulighederne på hhv. en psykiatrisk afdeling og et socialpsykiatrisk bofællesskab.

5.1 Hjemmelskravet

Hvis der anvendes tvang, og der herved sker indgreb i en persons selvbestemmelsesret, integritet eller fysiske frihed, medfører det forvaltningsretlige legalitetsprincip et krav om hjemmel hertil. Kravet til hjemlens klarhed afhænger af indgrebets intensitet, som bestemmes af, hvad der gøres indgreb i, og hvad indgrebet består af.⁵⁹ Ved tvangsforanstaltninger, hvor der gøres indgreb i den personlige frihed og integritet, gælder et skærpet hjemmelskrav og dermed et krav om klar og udtrykkelig lovhjemmel. Dette gælder eksempelvis ved fysisk magtanvendelse og tvangsbehandling.⁶⁰ Intensitetssynspunktet betyder, at der ikke stilles helt samme krav til hjemlens klarhed, hvis der er tale om en kortvarig fastholdelse til f.eks. at tage en blodprøve ifb. med behandlingen, som hvis der er tale om en bæltefiksering i flere dage.⁶¹ Hvis der er tale om administrativ frihedsberøvelse, er hjemmelskravet fastsat i grundlovens § 71, stk. 2.⁶²

5.2 Tvang efter psykiatriloven

Efter psykiatriloven er der tale om tvang, hvis der anvendes foranstaltninger, som der ikke foreligger et informeret samtykke til, jf. sundhedslovens kapitel 5 samt psy § 1, stk. 3. Det betyder, at uanset om grunden til det manglende samtykke er modvilje eller blot passivitet, vil der være tale om tvang, hvis der er tale om en beslutningshabil, voksen patient.⁶³ Herved udvides tvangsbegrebet i psykiatriloven i forhold til, hvad der traditionelt forstås ved tvang, - overvindelse af fysisk modstand med magt, jf. straffelovens § 260.⁶⁴ Først med lovændringen i 2006 sidestillede man kravet til et informeret samtykke fra somatiske patienter med samtykke fra psykiatripatienter. Indtil da blev passivitet hos den psykiatriske patient betragtet som sammenligneligt med frivillighed.⁶⁵

Hvis man er indlagt på en offentlig psykiatrisk afdeling, vil der i psykiatriloven være hjemmel til at anvende tvang, hvis de i loven angivne betingelser er opfyldt.

Det følger af psy § 3, at uanset om de materielle betingelser for tvang er opfyldt, skal alle muligheder udtømmes for at få patientens samtykke til behandlingen. Desuden har lægen pligt til at vejlede patienten om formålet med indlæggelsen og udsigterne til behandling, og der skal udarbejdes en behandlingsplan,

⁵⁹ Revsbech, K., m.fl.: *Forvaltningsret, Almindelige emner* s. 181-182

⁶⁰ Ibid, s. 213

⁶¹ Madsen, H.B.: ”Hjemmelskravet-magtanvendelse over for patienter uden samtykkekompetence”, Max Sørensen 100 år s. 569

⁶² Se nærmere i afsnit 5.2.2

⁶³ *Psykiatritret* s. 30

⁶⁴ Madsen, H.B.: *Sundhedsret* s. 411

⁶⁵ *Psykiatritret*. s. 29

som patienten skal inddrages i og til stadighed give samtykke til. Patienten skal ifb. med indlæggelses-samtalen høres om eventuelle forhåndstilkendegivelse ift. behandling, herunder hvis anvendelse af tvang skulle blive nødvendigt, og disse skal inddrages i behandlingsplanen i videst muligt omfang. I tilfælde, hvor der anvendes tvang, skal patienten inden tvangsindgrebet og uopfordret, underrettes om indhold, baggrund og formål, hvilket skal ske både mundtligt og skriftligt, jf. psykl § 31, stk. 1. I en hastende situation ifb. med tvangsfiksering, fysisk magt og aflåsning af patientstue kan underretningen dog undlades, men den skal så efterfølgende begrundes, jf. psykl § 31, stk. 2.

5.2.1 De konkrete muligheder for tvangsanvendelse efter psykiatriloven

Når der er gjort, hvad der er muligt for, at patienten medvirker frivilligt og patienten har fået tilstrækkelig betænkningstid, jf. psykl § 4, stk. 1, kan der være mulighed for tvangsindgreb efter psykiatriloven. Ud over de tvangsindgreb, der følger direkte af psykiatriloven, vil der være situationer, hvor der med hjemmel i anstalts- eller nødretlige betragtninger kan anvendes andre og mindre former for indgreb.⁶⁶ Ved hvert indgreb skal det vurderes, om tvangen står i rimeligt forhold til det, man søger at opnå. Endvidere skal indgrebet være så skånsomt som muligt og må ikke anvendes i videre omfang end nødvendigt, jf. psykl § 4, stk. 2-4. Herved lovfæstes det almindeligt gældende proportionalitetsprincip, hvorved det understreges, at tvang skal begrænses til et absolut minimum.⁶⁷

I gennemgangen af de tvangsindgrebsmuligheder, der er relevante for dette speciales formål, vil jeg have fokus på de situationer, hvor indikationen for tvangsindgrebet er begrundet i en farlig situation, og hvor der er fare for personalets sikkerhed.

5.2.2 Tvangsindlæggelse og tvangstilbageholdelse

Hvis en svært psykisk syg skal tvangsindlægges eller tvangstilbageholdes, fordi han har en udadreagerende adfærd, er den første betingelse, der skal være opfyldt, at personen er sindssyg, jf. psykl § 5. Herudover er det en betingelse, at det vil være uforsvarligt ikke at frihedsberøve personen mhb. på behandling, hvilket også gælder for personer, der indlægges på farlighedsindikation. Der kan således alene frihedsberøves, hvis behandlingen giver udsigt til bedring af patientens tilstand eller for at afhjælpe farligheden. Hvis disse betingelser ikke er opfyldt, er der ikke hjemmel til tvangsindlæggelse eller tvangstilbageholdelse, uanset om personen er sindssyg og farlig. Der er tale om et skønsmæssigt kriterie, hvilket betyder, at det skal sammenholdes med proportionalitetsprincippet.⁶⁸

Når patienten tvangsindlægges på behandlingsindikation, jf. psykl § 5, nr. 1, er der ikke krav om, at patienten skal helbredes, men det er en betingelse, at der er udsigt til en væsentlig bedring af tilstanden, og at tilstanden vil blive væsentligt forringet, hvis patienten ikke behandles. Desuden skal der være udsigt til, at behandlingen vil bedre patientens tilstand tilstrækkeligt til, at pågældende kan udskrives efterfølgende.⁶⁹ En patient kan indlægges på behandlingsindikation, hvis patienten eksempelvis nægter at tage nødvendig medicin, hvorefter det vil være nødvendigt at tvangsindlægge, da det alene er på en psykiatrisk afdeling, at der kan ske tvangsmedicinering. Der kan desuden ske tvangsindlæggelse på fareindikation, hvis den pågældende frembyder nærliggende og væsentlig fare for sig selv eller andre, jf. psykl § 5, nr. 2. Det vil i denne situation være tilstrækkeligt, at der er udsigt til at afhjælpe farligheden, selvom der ikke

⁶⁶ Ibid. s. 16-17

⁶⁷ Betænkning nr. 1109/1987, s. 45.

⁶⁸ *Psykiatritret*, s. 78-79

⁶⁹ Betænkning nr. 1068/1986, s. 219

er udsigt til helbredelse eller bedring af sindssygdommen, men det er et krav, at der er behov for psykiatrisk behandling.⁷⁰ Hvis en sindssyg person skal tvangsindlægges, fordi pågældende er farlig for andre, kræver det, at der er tale om akut eller overhængende fare i form af f.eks. trusler om vold på liv eller legeme, eller brandstiftelse.⁷¹ Trusler om vold er tilstrækkeligt, i modsætning til verbale forulempelser, hvor der ikke trues med vold.⁷²

Der kan argumenteres for, at hvis en person er farlig for andre, bør det være en politimæssig opgave at forhindre vold og trusler. På den anden side giver det god mening, at den sindssyge bliver indlagt på et psykiatrisk hospital, hvor pågældende kan få den nødvendige behandling og omsorg, hvilket ikke nødvendigvis kan gives af politiets eller kriminalforsorgens personale.⁷³ Om vold og trusler alene er en sag for politiet vil afhænge af, om der er et psykiatrisk behandlingsbehov, da betingelsen om akut behandlingsbehov skal være opfyldt.⁷⁴

Hvis betingelserne for tvangsindlæggelse eller tvangstilbageholdelse er opfyldt, *skal* der ske indlæggelse, jf. psyl § 6, stk. 3. Fremgangsmåden i forbindelse med tvangsindlæggelse og tvangstilbageholdelse beskrives ikke nærmere. Den er beskrevet i psyl §§ 6-10, og der er tale om garantiforskrifter, som betyder, at overholdes de formelle betingelser ikke, vil tvangsindlæggelsen være ulovlig.

Frihedsberøvelsen skal straks bringes til ophør, når overlægen finder, at betingelserne i § 5 ikke længere er tilstede, jf. psyl § 11. Dette skal ske, uanset om patienten har anmodet om at blive udskrevet, jf. psyl § 10, stk. 3, eller ej. Dette skal sammenholdes med psyl § 21, stk. 1, hvorefter det er overlægens ansvar, at frihedsberøvelsen ikke anvendes i videre omfang end nødvendigt.

5.2.2.1 Særligt vedrørende frihedsberøvelse

Ved tvang i form af administrativ frihedsberøvelse, hvor frihedsberøvelsen ikke er besluttet af en dømmende myndighed, er hjemmelskravet fastsat i grundlovens § 71.

Det beskyttede gode i grl. § 71 er bevægelsesfriheden og dermed personens frihed til selv at vælge sit opholdssted. Fysisk indespærring er kerneområdet for bestemmelsen, mens udelukkelse fra et område ikke er omfattet. Frihedsberøvelsen kan dog også bestå i, at der er en trussel om tilbageførelse, hvis personen forlader en bestemt lokalitet uden tilladelse. Kravet til, hvor lang tid en person skal være indespærret, for at der er tale om frihedsberøvelse i grundlovens forstand, kan ikke fastsættes præcist, men selv korte perioder er efter omstændighederne omfattet, som f.eks. hvis en patient føres fra et sted til et andet.⁷⁵

Det fremgår af grl. § 71, stk. 2, at frihedsberøvelse kun kan finde sted med hjemmel i loven. Der gælder et skærpet hjemmelskrav om klar og utvetydig lovhjemmel, hvilket betyder, at ud over kravet om klar lovhjemmel til frihedsberøvelsen skal også betingelserne for frihedsberøvelsen fremgå klart i loven.⁷⁶ Et eksempel herpå er ved tvangstilbageholdelse, hvor hjemlen findes i psyl. § 10, og betingelserne herfor fremgår af psyl. § 5.

⁷⁰ *Psykiatrivret*, s. 84

⁷¹ Betænkning nr. 1068/1986, s. 221

⁷² FT 1988-89, tillæg A, sp. 2078

⁷³ *Ibid.* s. 222

⁷⁴ *Ibid.* s. 227

⁷⁵ *Ibid.* s. 286-287

⁷⁶ Christensen, Jens Peter m.fl.: *Dansk statsret*, 2. udgave, 2016, s. 289

Det særlige ved frihedsberøvelse i grundlovens forstand er, at personen er beskyttet af de særlige procesuelle retsbeskyttelsesprincipper i grl. § 71, stk. 6 og 7. Beskyttelsen består i, at adgangen til domstolskontrol er nemmere end den almindelige adgang til prøvelse af øvrigmyndighedens grænser efter grl. § 63. Patienten skal alene fremsætte en begæring om prøvelse og ikke som normalt selv udtage stævning. Desuden er der tale om en kvalificeret domstolskontrol, hvilket indebærer en mere intensiv prøvelse end den almindelige domstolskontrol, da også upræcise lovbestemmelser om administrativ frihedsberøvelse prøves.⁷⁷ Det kunne f.eks. være en prøvelse af lægens vurdering af, hvorvidt patienten var sindssyg. I realiteten vil der altså være tale om en helt ny behandling af sagen.⁷⁸ En person, der er frihedsberøvet i grundlovens forstand, er desuden omfattet af det parlamentariske tilsyn i grl. § 71, stk. 7. Tilsynet tager stilling til behandlingen af den person, som er frihedsberøvet, men ikke til lovligheden af selve frihedsberøvelsen. De reaktionsmuligheder, tilsynet har, er alene at udtale kritik, anbefale og henstille angående den administrative frihedsberøvelse.⁷⁹

5.2.2.2 Forskellen på frihedsberøvelse i grundlovens forstand og i psykiatrilovens forstand

For at frihedsberøvelsen kan betragtes som frihedsberøvelse i grundlovens forstand er det et krav, at der er tale om en selvstændig frihedsberøvelse, både ift. det retlige grundlag, de faktiske foranstaltninger og et selvstændigt formål.⁸⁰ Dette er ikke et krav, hvis der er tale om frihedsberøvelse i psykiatrilovens forstand. Psykiatrilovens § 37 bestemmer, hvilke afgørelser truffet af det psykiatriske patientklagenævn ved statsforvaltningen, der efter anmodning fra patient eller patientrådgiver skal indbringes efter reglerne i retsplejelovens kap. 43 a, og som herved er omfattet af den særlige domstolskontrol. Heraf kan det udledes, at § 37 i nogle tilfælde vil give en bedre beskyttelse end grl. § 71. Samtidig gælder, at hvis en person er frihedsberøvet i grundlovens forstand, er grl. § 71, stk. 6 og 7 umiddelbart anvendelig, uanset om indgrebet er nævnt i psyl § 37.⁸¹ Psykiatrilovens § 37 gør altså ikke udtømmende op med de tvangsindgreb, der er undergivet kvalificeret domstolskontrol.

Det kan altså konstateres, at der ikke er direkte sammenfald mellem frihedsberøvelse i grundlovens forstand og frihedsberøvelse i psykiatrilovens forstand. Afgørelsen af, om indgrebet har karakter af frihedsberøvelse i grundlovens forstand, skal foretages konkret ved hvert indgreb. Falder indgrebet uden for begrebet frihedsberøvelse efter både grundloven og psykiatriloven, vil tvangsindgrebet i stedet kunne påklages til Det psykiatriske Ankenævn, jf. psyl. § 38, med efterfølgende mulighed for at indbringe sagen for domstolene efter de almindelige regler i grl. § 63.

5.2.3 Tvangsbehandling

Psykiatriloven giver mulighed for at tvangsbehandle psykiatriske patienter, som er indlagt på en psykiatrisk afdeling. Tvangsbehandling af en psykisk syg patients somatiske lidelse reguleres i psyl § 13 og bliver ikke behandlet yderligere her.

Hvis der er tale om tvangsbehandling af en psykisk lidelse, findes reglerne i psyl. § 12, som giver mulighed for tvangsmedicinering, elektrochok og tvangsernæring, jf. psyl § 12. Da både tvangsernæring og

⁷⁷ Ibid. 299

⁷⁸ Psykiatritret, s. 193-195

⁷⁹ Christensen, Jens Peter m.fl.: *Dansk statsret*, 2. udgave, 2016, s. 296-300

⁸⁰ *Psykiatritret*, s. 25

⁸¹ Det antages, at grl. § 71, stk. 6 ikke udelukker, at en lovbestemt administrativ rekurs skal udnyttes, før der kan ske domstolsprøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed. En sådan ordning gælder i psykiatriloven. Psyl. § 35 indeholder en udtømmende opregning af, hvilke klager der kan indbringes for det psykiatriske patientklagenævn. Det er først, når klagen er behandlet her, at sagen kan indbringes for domstolene, efter grl. § 71 eller psyl. § 37. *Dansk statsret*, s. 297

elektrochok kun kan anvendes, hvis der er tale situationer, hvor der er alvorlig risiko for patienten eget liv eller helbred, er det alene medicinsk behandling, der er relevant i denne sammenhæng.⁸² Hvis patienten skal tvangsbehandles, skal betingelserne for tvangstilbageholdelse være opfyldt, jf. § 10, jf. psykl § 12, stk. 1, men patienten behøver ikke faktisk at være tilbageholdt. Det betyder, at også en patient, der er frivilligt indlagt, kan tvangsmedicineres. En forudsætning for tvangsmedicinering i denne situation er altså, at betingelserne for tvangstilbageholdelse er tilstede. Der skal derfor foretages en vurdering af, hvorvidt det vil være uforsvarligt at udskrive patienten i tilfælde af, at pågældende begærer sig udskrevet.⁸³

Overlægen træffer afgørelse om tvangsbehandling, jf. psykl § 12, stk. 4, 1. pkt. Behandlingens indhold og form skal være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet i psykl. § 4, jf. tvangsbkg. § 1, stk. 3, og tvangsmedicineringen må først anvendes, når andre behandlingsmuligheder er forsøgt, jf. tvangsbkg. § 2. Heraf følger det, at man forud for tvangsmedicineringen har forsøgt alle andre behandlingsmuligheder, som eksempelvis samtaleterapi. Det er desuden en betingelse for tvangsbehandlingens lovlighed, at der er gjort vedvarende forsøg på at forklare patienten nødvendigheden af behandlingen, hvilket gælder bortset fra de situationer, hvor en udsættelse af behandling vil være til fare for patientens liv eller helbred, jf. tvangsbkg. § 3. Den behandling, som patienten forsøges motiveret til, skal være konkret ift. medicin og dosis, og ikke blot f.eks. et overordnet begreb som ”antipsykotisk medicin. Dette følger af retspraksis.⁸⁴ Overlægen træffer samtidig med afgørelse om tvangsbehandling bestemmelse om, i hvilket omfang der kan anvendes magt til gennemførelse af behandlingen, jf. psykl § 12, stk. 4, 2. pkt. I hvilket omfang en eventuel fastholdelse er indeholdt i tvangsbehandlingen, er der ikke taget stilling til i psykiatriloven. Det Psykiatriske Ankenævn er af den opfattelse, at såfremt der er truffet beslutning om tvangsbehandling for en psykiatrisk lidelse, kan der gennemføres fx blodprøvetagning, hvis det kan betragtes som et nødvendigt element i gennemførelsen af tvangsbehandlingen, jf. 0978201A.⁸⁵

Patienten skal inden tvangsbehandlingen have passende betænkningstid til at overveje et eventuelt samtykke til behandlingen, jf. psykl. § 12, stk. 5. Det er en forudsætning for samtykkets gyldighed, at det sker på fuldt informeret grundlag om behandlingens formål, virkninger og bivirkninger, jf. tvangsbkg. § 3, stk. 6. Pågældende skal have haft mulighed for at drøfte spørgsmålet med sin patientrådgiver og skal i betænkningstiden dagligt tilbydes medicin til frivillig indtagelse, jf. tvangsbkg. 3, stk. 2-5. Hvis det ikke lykkes at motivere patienten til at indtage medicin, skal dette respekteres, medmindre kriterierne for tvangsmedicinering er opfyldt.⁸⁶

Patienten har krav på højst 3 dages betænkningstid, jf. psykl § 12, stk. 5. Betænkningstiden starter, når der er ordineret en konkret behandling og patienten er informeret herom, men pågældende modsætter sig. Bestemmelsen blev indsat ved lov nr. 708 af 25. juni 2010, og af forarbejderne følger det, at formålet med en maksimal betænkningstid er, at betænkningstidens udstrækning ikke må have den konsekvens, at sygdommen f.eks. forværres, at den forpinte tilstand, som patienten befinder sig i, udstrækkes unødigt længe eller at risikoen øges for andre former for tvang som f.eks. tvangsfiksering.⁸⁷ Kravet om højst 3 dages betænkningstid gælder både for, hvor lang betænkningstid patienten højst kan kræve, og hvor lang

⁸² bkg nr. 1338 2010-12-02 om anvendelse af anden tvang end frihedsberøvelse på psykiatriske afdelinger §§ 7 og 8

⁸³ *Psykiatritret*, s. 102

⁸⁴ *Ibid.* s. 105

⁸⁵ Det Psykiatriske Ankenævns Praksissammenfatning vedrørende Psykiatriske ankesager 1997-2011, s. 107

⁸⁶ FT 2009-2010, L 198 pkt. 3.1.2

⁸⁷ Betænkning nr. 1068/1986 s. 369-370

tid overlægen må bruge på at træffe afgørelsen om tvangsbehandling.⁸⁸ Det betyder, at også voldelige og truende patienter skal have en betænkningstid på 3 dage.

Særligt vedrørende tvangsbehandling gælder, at hvis patienten klager over tvangsbehandlingen, har klagen opsættende virkning, medmindre omgående behandling er nødvendig for, at patienten ikke udsætter sig selv eller andre for fare, jf. psyl § 32, stk. 3 samt tvangsbkg. § 12. ”Andre” omfatter både medpatienter, personale og andre, der kommer på afdelingen.

Når der via tvangsbehandlingen er opnået en helbredelse eller en bedring af patientens tilstand, og patienten ikke længere er til fare for sig selv eller andre, skal tvangsmedicineringen ophøre, og den skal altid begrænses til det absolut nødvendige, jf. psyl § 4, stk. 4. Ifølge Det Psykiatriske Ankenævn skal man ved vurdering af lovligheden af tvangsmedicineringens udstrækning tage hensyn til, hvornår en behandlingseffekt må antages at have indfundet sig. I den forbindelse må det forventes, at effekten af behandling med antipsykotisk medicin viser sig inden for 1 ½ - 3 mdr. Det kan imidlertid ikke angives præcist, og der skal tages hensyn til flere forhold i afvejningen.⁸⁹ Patientens psykotiske, truende og voldelige adfærd kan begrunde, at tvangsmedicineringen udstrækkes yderligere.⁹⁰

Når der skal tvangsbehandles, kan det betyde, at personen skal fastholdes kortvarigt. Selv kortvarige fastholdelser kan være et indgreb i bevægelsesfriheden. Hvorvidt tvangsbehandlingen må anses som en selvstændig frihedsberøvelse, og dermed frihedsberøvelse i grundlovens forstand, skal afgøres efter en konkret vurdering.⁹¹

5.2.4 Tvungen opfølgning

Et andet relevant tvangsindgreb efter psykiatriloven ift. svært psykisk syge patienter med en udadreagerende adfærd er tvungen opfølgning, jf. psyl. § 13 d. Bestemmelsen blev indsat i psykiatriloven ved lov nr. 533 af 26. maj 2010 og giver hjemmel til tvungen opfølgning efter udskrivning. Baggrunden for bestemmelsen var sundhedsstyrelsens undersøgelse af behandlingsforløbet, hvor psykisk syge havde begået alvorlig personfarlig kriminalitet.⁹² Denne undersøgelse fandt, at for en lille gruppe svært psykisk syge var reglerne om behandlingsplaner og udskrivningsaftaler ikke tilstrækkelig redskaber til at fastholde patienten i den nødvendige medicinske behandling, hvorfor det er nødvendigt at fastholde patienten i behandling uden patientens samtykke. Det udtales i forarbejderne, at den tilbageholdenhed, der er ift. behandling uden patientens samtykke pga. respekten for selvbestemmelsesretten, ikke må medføre, at alvorligt psykisk syge uden sygdomserkendelse, som åbenlyst har et behandlingsbehov, svigtes. Bestemmelsen skulle i først omgang gælde i en forsøgsperiode på 4 år.⁹³

⁸⁸ Det Psykiatriske Ankenævn fortolker kravet om betænkningstid anderledes. De fortolker det således, at det er patienten, som højest kan kræve 3 dage, men at overlægen kan beslutte at give længere tid, jf. Det Psykiatriske Ankenævn, Årsberetning 2015 juni 2016, s. 16. Denne fortolkning fremgår af afgørelsen 16DPA02, hvor ankenævnet anfører, at betænkningstiden skal afgøres efter en konkret vurdering og at der ikke er noget, der hindrer overlægen i at give patienten en kortere eller længere betænkningstid end 3 dage.

⁸⁹ Det Psykiatriske Ankenævn, Årsberetning 2015, juni 2016, s. 36-37

⁹⁰ Det psykiatriske Ankenævn, Praksissammenfatning vedrørende Psykiatriske ankesager 1997-2011, sag 65, s. 86

⁹¹ *Psykiatritret*, s. 189.

⁹² Lov nr. 1372 af 20. december 2004

⁹³ L 128 som fremsat, 2009, pkt. 2.3. lovforslagets baggrund

Formålet med bestemmelsen var at sikre ret til at fastholde de sværest psykisk syge patienter i den nødvendige behandling samt reducere og forebygge gentagne tvangsindlæggelser i tilfælde, hvor den manglende tvangsanvendelse ellers kan vurderes at udgøre et omsorgssvigt. Målgruppen for bestemmelsen er en lille gruppe svært psykisk syge, hvor fastholdelse i den nødvendige medicinske behandling efter udskrivningen har vist sig umulig ad frivillighedens vej. Det er patienter, der stopper med behandlingen, når de som velbehandlede bliver udskrevet, hvorefter de igen bliver indlagt, når de igen bliver dårlige efter at have ophørt med at tage den foreskrevne medicin.

Bestemmelsen har nær sammenhæng med de udskrivningsaftaler og koordineringsplaner, der er pligt til at udarbejde i tilfælde, hvor det må antages, at patienten ikke selv søger de sociale tilbud eller den behandling, der er nødvendig for patientens helbred, jf. psyl § 13 a-c. Tvungen opfølgning efter udskrivning skal bl.a. være med til at sikre, at patienten overholder disse planer og aftaler vha. fastholdelse i medicinsk behandling i form af ”ambulant tvang”.⁹⁴

Det er forudsat, at der har været tilbudt andre behandlingstilbud og støttemuligheder, og at disse har været forsøgt anvendt, inden patienten omfattes af tvungen opfølgning. Ligeledes er det forudsat, at en patient, som udskrives til tvungen behandling, er i et stabilt behandlingsforløb. Disse forudsætninger skal sikre, at muligheden for tvungen opfølgning ikke har den konsekvens, at patienten udskrives tidligere end ellers.⁹⁵ Beslutning om tvungen opfølgning skal ske ifb. med aktuell indlæggelse, og den skal være nødvendig for patientens helbred, jf. psyl § 13d, stk. 1, hvilket indebærer, at patienten f.eks. skal have givet udtryk for, ikke at ville følge behandlingen, samt at overlægen skal have vurderet konsekvenserne af et evt. ophør af behandlingen. Yderligere betingelser er, at patienten både har været tvangsindlagt mindst 3 gange i de seneste 3 år forud for aktuell indlæggelse, og at den pågældende i mindst 1 tilfælde inden for de seneste 3 år har undladt at følge en udskrivningsaftale eller koordineringsplan, samt at patienten ifb. med aktuell indlæggelse har været tvangsindlagt eller tvangstilbageholdt, og at patienten inden for det seneste halve år forud for aktuell indlæggelse har været ordineret opsøgende behandling, men ikke fulgt den ordinerede medicinske behandling, jf. psyl, § 3, stk. 1, nr. 1-4.

Hvis patienten bliver underlagt tvungen opfølgning, kan pågældende pålægges at møde op til medicinering i det psykiatriske sygehusvæsen, dvs. på en psykiatrisk afdeling eller i distriktskykiatrien, hvor en overlæge har ansvaret for behandlingen. Dette betyder, at der ikke er mulighed for tvangsmedicinering i f.eks. et socialpsykiatrisk bofællesskab.⁹⁶ Hvis patienten ikke møder op, kan overlægen beslutte, at pågældende bliver afhentet af politiet og bringes til tvangsmedicinering på en psykiatrisk afdeling, jf. psyl § 13d, stk. 3. Tvungen opfølgning erstatter ikke reglerne om tvangsindlæggelse, da reglerne forudsætter, at patienten ikke er så dårlig, at indlæggelse er nødvendig. Muligheden for tvungen opfølgning er begrænset til 3 måneder efter udskrivning, jf. psyl § 13d, stk. 5. Der er dog mulighed for at forlænge med 3 måneder ad gangen op til maksimalt 12 måneder, hvis det efter de 3 måneder vurderes, at der er nærliggende risiko for, at patienten ellers stopper med den nødvendige behandling, jf. psyl § 13d, stk. 6. Overlægen har pligt til at sikre, at tvungen ikke udstrækkes længere end højst nødvendigt, jf. psyl § 21, stk. 1, og skal derfor løbende vurdere, om den tvungne opfølgning kan ophøre.

Efter forsøgsperioden blev ”tvungen opfølgning” evalueret af Sundhedsstyrelsen i 2014. Evalueringen viser, at det behandelende personale generelt har oplevet effekten af ordningen som positiv, og de finder

⁹⁴ Ibid. pkt. 2.1

⁹⁵ Ibid. pkt. 3.2 lovforslagets nærmere indhold

⁹⁶ Ibid. Bemærkninger til det enkelte forslag, til nr. 1

ordningen nødvendig, hvis man vil fastholde denne patientgruppe i længerevarende behandlingsforløb. Det anføres ligeledes af personalet, at tvungen opfølgning på 12 måneder er for kort, da det kræver lang tid at få denne gruppe patienter ind i et stabilt behandlingsforløb. Denne vurdering deles både af personalet på de psykiatriske afdelinger og på bostederne.

Patienterne har generelt oplevet ordningen som krænkende. De fandt det krænkende at skulle tage den ordinerede medicin, da de ikke selv opfattede sig som syge.⁹⁷

Evalueringen viste, at de patienter, der var underlagt tvungen opfølgning, var tvangsindlagt i færre dage og i øvrigt var udsat for færre tvangsforanstaltninger. Bestemmelsen er nu en blivende bestemmelse i psykiatriloven.

5.2.5 Tvangsfiksering

Indtil lov nr. 118 af 13/04/1938 om sindssyges hospitalsophold blev ændret med psykiatriloven, nr. 331 af 24/05/1989, var det alene tvangsindlæggelse og tvangstilbageholdelse, der var direkte lovreguleret. Tvangsbehandling og de retsmidler, man anvendte i den forbindelse, var ikke beskrevet i loven. Man anså disse for legitimeret i tvangsindlæggelsen, da det kunne blive nødvendigt at behandle med tvang, for at selve tvangsindlæggelsen ikke blev udstrakt længere end nødvendigt. Med baggrund i øget fokus på den personlige integritet fandt man ikke denne indirekte hjemmel tilstrækkelig, og der skulle derfor ske en behørig retlig regulering af disse indgreb.⁹⁸ Hjemlen til tvangsbehandling, tvangsfiksering og fysisk fastholdelse blev indført i psykiatriloven i 1989.

Psykiatrilovens kapitel 5 indeholder hjemmel til at anvende forskellige tvangsmidler på den psykiatriske afdeling. Der er ikke tale om en udtømmende opregning, da proportionalitetsprincippet betyder, at hvis et mindre indgreb er tilstrækkeligt, skal det anvendes i stedet. Et eksempel herpå kan være, at det er mindre indgribende at fratage en patient en lighter, hvis alternativet er tvangsfiksering.

Hjemlen til tvangsfiksering findes i psyl. § 14, stk. 1.⁹⁹ Tvangsfiksering indebærer, at patienten spændes fast til en seng.¹⁰⁰ De midler, der må anvendes til tvangsfikseringen, er alene bælte, hånd- og fodremme samt handsker, jf. bkg. § 19, stk. 2.¹⁰¹ Der er hjemmel til tvangsfiksering, såfremt tvangsfikseringen kun anvendes kortvarigt og kun i det omfang, det er nødvendigt for at afværge bestemte situationer, jf. psyl § 14, stk. 2. Reglerne om tvangsfiksering omfatter alle patienter, der er indlagt på en psykiatrisk afdeling og dermed også dem, som ikke er sindssyge.¹⁰² Med hjemmel i psyl. § 14, stk. 2, nr. 1 kan patienten tvangsfikseres, hvis pågældende med tilsigtet udsætter sig selv eller sine omgivelser for nærliggende fare for skade på legeme eller helbred. Denne beskyttelse omfatter både patienten selv, medpatienter, personalet, besøgende og andre, der kommer på afdelingen. For at kunne betragte faren som ”nærliggende” skal den være konkret, aktuel og påviselig. Dette betyder dog ikke, at den allerede skal have manifesteret sig.¹⁰³ Det er ikke enhver fare for vold, der kan begrunde tvangsfiksering. Skade på legeme eller helbred

⁹⁷ Sundhedsstyrelsen: *Tvangsmedicinering efter udskrivning i psykiatrien*, evaluering, 18. juni 2014, s. 23, www.sst.dk

⁹⁸ Betænkning 1068/1986. s. 281-282

⁹⁹ Andre bestemmelser om tvangsfiksering findes i psyl § 18 om beskyttelsesfiksering og i psyl § 18, stk. c om oppegående tvangsfiksering på sikringsafdelingen under retspsykiatrisk afdeling, Region Sjælland. Disse bestemmelser behandles ikke yderligere

¹⁰⁰ Birkeland, S.: *”Iværksættelse af psykiatrisk tvangsfiksering: lovgivning og retspraksis”*, Juristen nr. 6, 2015, s. 205.

¹⁰¹ Tvangsbekendtgørelsen nr. 1338 af 02/12/2010

¹⁰² Lovforslag om frihedsberøvelse og anden tvang i psykiatrien, L 76, 1988. Bemærkninger til de enkelte bestemmelser, § 14

¹⁰³ Ibid. Bemærkninger til de enkelte bestemmelser, til § 14, stk. 2

skal i denne sammenhæng forstås som straffelovens § 244, stk. 3 og § 245, stk. 1. Heraf følger, at et angreb skal kunne medføre længere tids sygeleje eller uarbejdsdygtighed, sår der kræver syning samt udslåede eller løse tænder.¹⁰⁴

I mindre alvorlige tilfælde giver psyll § 14, stk. 2, nr. 2 hjemmel til tvangsfiksering, hvis patienten forfølger eller på anden lignende måde groft forulemper medpatienter. Bestemmelse begrænses til kun at beskytte medpatienter. Forhold, der er omfattet af bestemmelsen, kan bl.a. være gennemrodning og tilegnelse af andres ting eller stærkt drillende adfærd. I forarbejderne anser man det for nærliggende, at man i en sådan situation flytter patienten i stedet for at tvangsfikse under hensyn til proportionalitetsprincippet i psyll. § 4.¹⁰⁵

Den sidste mulighed, der er for at tvangsfiksere, er tilfælde, hvor patienten øver hærværk af ikke ubetydeligt omfang, jf. psyll § 14, stk. 2, nr. 3. I vurderingen af, hvorvidt der er tale om ikke ubetydeligt hærværk, skal der både tages hensyn til tingenes værdi og hærværkets omfang og den tidsmæssige udstrækning.¹⁰⁶ Ved ”ikke ubetydeligt omfang” forstås, at enkeltstående handlinger ikke er omfattet, men at der skal være tale om mere systematisk hærværk. Der er ikke krav om, at det ødelagte skal have en vis formueværdi, så også genstande med affektionsværdi er beskyttet af bestemmelsen.¹⁰⁷

Proceduren for tvangsfiksering beskrives i psyll. §§ 15-16 samt i bkg. nr. 1338 af 02/12/2010, § 21 og bkg. nr. 1107 af 11/09/2015 § 22 og ikke kommenteres yderligere her.

Hvorvidt det er frihedsberøvelse i psykiatrilovens forstand, vil være afhængig af den konkrete situation. Eksempelvis kan en patient godt være frivilligt indlagt på den psykiatriske afdeling uden at afgive samtykke til en eventuel tvangsfiksering. Det vil således ikke være tale om frihedsberøvelse i psykiatrilovens forstand, men alene om tvang, såfremt en frivilligt indlagt patienten tvangsfikseres. I en sådan situation er der ikke krav om, at betingelserne for tvangsindlæggelse eller tilbageholdelse skal være opfyldt. Hvis patienten derimod fremsætter en udskrivningsbegæring og alligevel tvangsfikseres, vil der være tale om frihedsberøvelse i psykiatrilovens forstand, hvorefter betingelserne i psyll § 5 skal være opfyldt. Også hvis der er tale om en tvangsindlagt patient kan tvangsfiksering være frihedsberøvelse i grundlovens forstand, hvis fikseringen udgør en selvstændig frihedsberøvelse i frihedsberøvelsen.¹⁰⁸

5.2.6 Anvendelse af fysisk magt

Magtanvendelse forstås som selve fastholdelsen af en patient og den handling med magt at føre patienten fra et opholdssted til et andet. For at der ikke der ikke skulle herske tvivl om, i hvilket omfang dette kan ske, fandt man det mest rigtigt at skabe klar lovhjemmel hertil ved lovændring nr. 331 af 24/05/1989. Begrundelsen omfatter både hensyn til patienternes og personalets retssikkerhed, da personalet ellers er i risiko for at overskride grænsen for lovlig magtanvendelse, hvorefter tvangsindgrebet skal betragtes som vold eller ulovlig tvang i straffelovens forstand.¹⁰⁹

Hjemlen til for anvendelse af fysisk magt findes i psyll § 17. Betingelserne for fastholdelse og om fornødent med magt at føre patienten til et andet opholdssted på sygehuset er de samme, som fremgår af psyll.

¹⁰⁴ Betænkning 1109/1987, s. 66

¹⁰⁵ Lovforslag om frihedsberøvelse, L- 76, 1988, Bemærkninger til § 14, stk. 2, nr. 2

¹⁰⁶ Ibid. bemærkninger til § 14, stk. 2, nr. 3

¹⁰⁷ Betænkning 1107/1987, s. 68-69

¹⁰⁸ *Psykiatritret*, s. 125

¹⁰⁹ Betænkning 1109/1987, s. 71-72

§ 14, stk. 2, jf. psyl § 17, stk. 1, 1. pkt. Det i psyl § 4 lovfæstede proportionalitetsprincip skal iagttages. Anvendelse af fysisk magt betragtes som mindre indgribende end tvangsfiksering, hvilket kan illustreres ved, at bestemmelsen giver hjemmel til, at en patient der står og smadrer tallerkener enkeltvis, kan fastholdes og føres til et andet opholdssted for at forhindre ødelæggelse. I et sådan tilfælde giver psyl § 14, stk. 2 ikke hjemmel til at tvangsfiksere.¹¹⁰

Det er desuden hjemmel til at anvende magt til at sikre patientens fortsatte tilstedeværelse på afdelingen, jf. psyl § 17, stk. 1, pkt. 2. Dette kan indebære, at overlægen kan beslutte at yderdørene i afdelingen skal aflåses, uanset om betingelserne for fysisk magtanvendelse er opfyldt eller ej. Muligheden for aflåsning gælder alene for de patienter, der er frihedsberøvede og bør kun anvendes, hvis det må anses for nødvendigt og patientens tilstedeværelse ikke kan sikres med mindre indgribende foranstaltninger, f.eks. overvågning, samt at der er risiko for, at pågældende udsætter sig selv eller andre for fare.¹¹¹

Desuden kan en læge bestemme, at en patient om fornødent med magt skal have et beroligende middel, hvis det er af afgørende betydning for pågældendes bedring af en meget urolig tilstand, jf. psyl § 17, stk. 2. Udgangspunktet er dog, at hjemlen til tvangsmedicinering skal findes i psyl § 12, hvilket betyder, at psyl § 17, stk. 2 alene kan anvendes i helt akutte situationer, hvor en beroligende sprøjte anses som det mindst indgribende middel, og hvor alternativet eksempelvis er tvangsfiksering. Patientens tilkendegivelser inddrages, og i tilfælde af, at patienten selv foretrækker bæltefiksering, skal der tungtvejende grunde til ikke at respektere dette.¹¹²

5.2.7 Undtagelser til hjemmelskravet

I særlige situationer er der mulighed for at fravige det skærpede hjemmelskrav. Hjemlen skal her i stedet findes i principperne om nødværge og nødret, som bl.a. er udtrykt i straffelovens §§ 13 og 14. Det er forudsat, at disse bestemmelser gælder ved siden af reglerne i psykiatriloven.¹¹³ Der kan desuden med hjemmel i sundhedslovens § 19 behandles i situationer, hvor der er et øjeblikkeligt behandlingsbehov. Bestemmelsen hviler på en nødretsbetragtning og finder anvendelse i situationer, hvor patienten varigt eller midlertidigt mangler evnen til at give et informeret samtykke, og akut behandling er nødvendig for patientens overlevelse, eller at chancen herfor væsentligt forbedres, og hvor det derfor ikke er muligt at indhente samtykke fra pårørende eller værge, jf. SL § 18.¹¹⁴

Det gælder for både nødret og nødværge at disse bestemmelser alene giver mulighed for anvendelse af tvang i helt ekstraordinære situationer, hvilket betyder, at de ikke kan bruges som hjemmel i forudsigelige og hverdagsagtige tilfælde.

Herudover har ledelsen af en offentlig institution, med hjemmel i anstaltsforhold, ret til regulering af patienters og besøgenes retsforhold ud fra et hensyn til stedets orden og drift. Anstaltsforholdet giver hjemmel til fastsættelse af regler om f.eks. rygning, besøg o.l., og overtrædelse af disse regler kan resultere i restriktioner over for vedkommende. Proportionalitetsprincippet gælder, og reglerne skal være saglige og må ikke gå længere, end formålet tilsiger.¹¹⁵ Desuden gælder, at jo mere indgribende reglerne er,

¹¹⁰ Betænkning 1107/1987 s. 72

¹¹¹ Betænkning 1068/1986, s 331-332

¹¹² Betænkning 1107/1987, s. 73

¹¹³ FT 1988-89, 1. samling, tillæg A, sp. 2076

¹¹⁴ *Psykiatritret* s. 52-53

¹¹⁵ Revsbech, K, m.fl.: Forvaltningsret almindelige emner, s. 208

des klarere skal nødvendigheden være. Det betyder eksempelvis, at der ikke med hjemmel i anstaltsforhold kan gøres indgreb i den personlige frihed, da der er et krav om klar og udtrykkelig lovhjemmel.¹¹⁶

5.3 Magtanvendelse efter serviceloven

Psykiatriloven omfatter ikke de psykiatriske patienter, der opholder sig på socialpsykiatriske bosteder. Her er det i stedet serviceloven, der gælder. Udgangspunktet efter serviceloven er frivillighedsprincippet. Skal dette udgangspunkt fraviges, kræver det hjemmel. Hjemmel til indgreb efter serviceloven kan findes i enten et samtykke (fra pågældende selv eller den legale repræsentant), i omsorgsbestemmelsen i § 82, eller i magtanvendelsesreglerne i servicelovens §§ 124-129. Magtanvendelsesreglerne i §§ 124-129 gør udtømmende op med, hvilke indgreb der lovligt kan sættes i værk, og hvilke betingelser der skal være opfyldt, for at der kan gøres indgreb i persongruppens selvbestemmelsesret. For indgreb efter magtanvendelsesbestemmelserne i §§ 124-129, bortset fra § 126 om akut fastholdelse, gælder det, at der skal være indhentet en forudgående tilladelse til indgrebet, jf. servicelovens § 130. Det betyder, at beslutninger om at iværksætte sådanne indgreb skal træffes af den ansvarlige myndighed. Serviceloven giver ikke hjemmel til at anvende tvang mhb. på medicinsk eller lægelig behandling.

5.3.1 De konkrete muligheder for magtanvendelse efter serviceloven

Når personalet har forsøgt at opnå frivillig medvirken fra en modtager af en ydelse efter serviceloven, f.eks. en beboer på et socialpsykiatrisk bosted, jf. servicelovens § 124, stk. 2, giver serviceloven §§ 125-129 hjemmel til anvendelse af alarm- og pejlesystemer, særlige døråbnere, akut fastholdelse, fastholdelse i hygiejnesituationer, tilbageholdelse i bolig, anvendelse af stofseler samt optagelse i særlige botilbud uden samtykke. Derimod giver serviceloven ikke hjemmel til skjult medicinering, tvangsmedicinering, indespærring (aflåste døre), andre ”hjælpemidler”, anden fysisk magt end fastholdelse, dvs. aldrig skub, førergreb, slag osv.

Servicelovens § 124 siger direkte, at man skal have forsøgt at opnå frivillig medvirken inden indgreb, og at proportionalitetsprincippet gælder. Herved rettes fokus mod proportionalitetsprincippet, som dog allerede følger af forvaltningsrettens almindelige proportionalitetsprincip. Personalet skal ved hvert aktuelt indgreb foretage en vurdering af, hvorvidt indgrebet står i rimeligt forhold til det, der søges opnået, jf. § 124, stk. 3, og selve indgrebet skal udøves så skånsomt og kortvarigt som muligt, jf. § 124, stk. 4. De foranstaltninger, der foretages efter magtanvendelsesbestemmelserne, må aldrig erstatte omsorg, pleje eller socialpædagogisk bistand, jf. § 124, stk. 1. Det betyder, at indgreb overfor borgeren ikke kan ske med henvisning til mangel på ressourcer. I hver enkelt situation skal personalet gøre, hvad de kan for at undgå at anvende magt. Der er dermed ikke lovligt, hvis personalet i en handleplan fastsætter et bestemt indgreb overfor en beboer i tilfælde af, at pågældende opleves truende.¹¹⁷ Personalet skal i den konkrete situation foretage en afvejning af hensynet til beboerens selvbestemmelsesret over for hensynet til, at pågældende ikke skader sig selv eller andre.¹¹⁸

De relevante indgreb for dette speciale er akut fastholdelse i servicelovens § 126 og muligheden for at træffe afgørelse om optagelse i særligt botilbud uden samtykke i servicelovens § 129, stk. 1. Servicelovens § 129, stk. 2 og stk. 3 inddrages ikke, da de alene retter sig mod inhabile med en fremadskridende mental svækkelse, f.eks. demente, som ikke modsætter sig flytning. Umiddelbart kunne § 127, som giver mulighed for at tilbageholde en person i boligen, også være relevant. Imidlertid er bestemmelsen alene

¹¹⁶ *Psykiatritret* s. 71

¹¹⁷ Vejl. 2016-12-13 nr. 10367 om magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten over for voksne..., pkt. 14

¹¹⁸ *Ibid.* pkt. 19.

tiltænkt personer, som pga. manglende evne til at orientere sig i omgivelserne udsætter sig selv eller andre for væsentlig skade,¹¹⁹ hvorfor den alligevel ikke er relevant i denne sammenhæng.

5.3.2 Fastholdelse servicelovens § 126

Der kan anvendes fysisk magt i form af fastholdelse af en person eller i form af at føre denne til et andet opholdsrum, når der er nærliggende risiko for, at personen udsætter sig selv eller andre for at lide væsentlig personskade, og forholdene i det enkelte tilfælde gør det absolut påkrævet, jf. servicelovens § 126. Af forarbejderne fremgår det, at bestemmelsen tænkes anvendt til at undgå, at pågældende skader sig selv eller andre i en konfliktsituation.¹²⁰ Det er personalet i den akutte situation, der træffer afgørelse om fastholdelsen, og der skal ikke indhentes forudgående godkendelse. Personalet må aldrig anvende vold som spark, slag eller førergreb i forbindelse med fastholdelse.¹²¹ Betingelsen om, at der skal være fare for væsentlig personskade, indebærer, at der skal være fare for hjernerystelse, kraniebrud, snitsår, tab eller løse tænder, bid o.l. grov fysisk vold. Det betyder dermed, at udadreagerende adfærd i form af trusler, skub og blå mærker, ikke er tilstrækkelig begrundelse. Ligeledes er det ikke tilstrækkeligt, at personalet blot har en formodning om, at den pågældende beboer vil udsætte sig selv eller andre for væsentlig skade. Det er en betingelse, at fastholdelsen er absolut påkrævet. Hvis det er muligt at afværge den farlige situation på en anden og mindre indgribende måde, vil en fastholdelse ikke være lovlig. Der kan dog tages hensyn til, om pågældende kort forinden har været truende, voldelig og stadig er stærkt ophidset.¹²²

En fastholdelse kan være omfattet af grundlovsbeskyttelsen i grl. § 71, da selv kortvarig fastholdelse efter omstændighederne kan være frihedsberøvelse.

5.3.3 Optagelse i særligt bolilbud uden samtykke servicelovens § 129

Servicelovens § 129, stk. 1 giver mulighed for at tvangsflytte en person til et bestemt botilbud, hvis pågældende modsætter sig eller mangler evne til at afgive et informeret samtykke. Herved er det præciseret, at samtykket skal være informeret, og dermed skal personen have en klar forståelse af, hvad der samtykkes til, for selv at kunne afgive samtykke.¹²³ Hvorvidt dette er tilfældet, skal vurderes konkret. En værge kan ikke samtykke til en tvangsflytning.¹²⁴ Hvis der ikke foreligger et informeret samtykke, skal betingelserne for tvangsflytning være opfyldt. Betingelserne for tvungen flytning er, at den skal være absolut nødvendig for, at pågældende kan få den nødvendige hjælp, at hjælpen ikke kan gennemføres i personens hidtidige bolig, at den pågældende udsætter sig selv for at lide væsentlig personskade, og at det vil være uforsvarligt ikke at sørge for flytning, jf. § 129, stk. 1, nr. 1-5. Heraf fremgår det, at der er strenge betingelser for indgrebet, hvilket begrundes med, at tvangsflytning er et særdeles indgribende indgreb i en persons selvbestemmelsesret.¹²⁵ Ved ”flytning” forstås både visitation fra oprindelig bolig til botilbud, fra et botilbud til et andet og til eller fra en skærmet enhed inden for samme bygning.¹²⁶ Omfattet af ”nødvendig hjælp” er både fysiske og psykiske behov, som beboeren efter en faglig vurdering

¹¹⁹ FT 1998-1999 L 195, bemærkninger til de enkelte bestemmelser, pkt. 3.2.4

¹²⁰ Ibid. pkt. 3.2.3

¹²¹ Vejl. 2016-12-13 nr. 10367 om magtanvendelse over for voksne, pkt. 41

¹²² Ibid. pkt. 42 + 43

¹²³ FT 1998-99 som fremsat, L 195, bemærkninger til de enkelte bestemmelser, til § 109 e (i dag 129, stk. 1)

¹²⁴ Vejl. 2016-12-13 nr. 10367, magtanvendelse overfor voksne. Pkt. 60

¹²⁵ Ibid. pkt. 69

¹²⁶ Ibid. pkt. 59

er nødt til at have hjælp til, og som ikke kan varetages i den hidtidige bolig.¹²⁷ I kravet om, at der skal være fare for væsentlig personskade, og at det vil være uforvarsligt at undlade flytning, er det underforstået, at denne risiko skal være begrundet i personens nedsatte funktionsniveau og den deraf følgende manglende evne til at overskue konsekvenserne af sine handlinger. Det betyder ligeledes, at tvangsflytning kun kan ske, hvis det er borgeren selv, der er udsat for en risiko for væsentlig personskade, og altså ikke i tilfælde, hvor det er andre, der føler sig truet.¹²⁸ Hvis betingelserne for tvangsflytning ikke er opfyldt, må man i stedet forsøge at hjælpe borgeren bedst muligt i den hidtidige bolig. Hvis der træffes afgørelse om tvangsflytning, og pågældende ikke selv kan vælge at en anden bolig, vil tvangsflytningen blive betragtet som frihedsberøvelse og dermed omfattet af grl. § 71. I BS 1-1317/2014 stadfæstede byretten ankestyrelsens afgørelse om, at man kunne tvangsflytte en paranoid skizofren borger. Begrundelsen var, at borgeren havde behov for medicin, men ingen sygdomserkendelse, og at han ofte var påvirket af hash samt havde en udadreagerende adfærd. Desuden havde pågældende flere gange tidligere været indlagt og tvangsindlagt på psykiatrisk afdeling. Retten anså betingelserne for tvangsflytning til en specialiseret socialpsykiatrisk afdeling for opfyldt.¹²⁹

5.3.4 Undtagelser til hjemmelskravet

Hjemmelskravet kan fraviges, hvis fravigelsen er begrundet i nødret eller nødværge. Herefter vil der i ekstraordinære situationer være mulighed for at afværge angreb på liv, legeme og formuegenstand.

I hvilket omfang anstaltsforhold kan begrunde indgreb i beboernes og deres besøgendes retsforhold vil afhænge af, hvilken boform der er tale om. Dette behandles ikke nærmere her, blot skal det nævnes, at hvis boligen er beboerens egen, vil der ikke være mulighed for at fastsætter regler med hjemmel i anstaltsforhold. Det samme gælder vedrørende fællesarealer, såfremt beboeren selv betaler hertil.¹³⁰ Borgere, der bor i boligformer, hvor der er tilknyttet personale og fællesarealer, bestemmer som udgangspunkt selv, hvem de ønsker at få besøg af. Der er dog hjemmel til, at der kan træffes afgørelse om begrænsninger i adgangen til fællesarealer for visse besøgende, jf. serviceloven § 137a-137d.

6 Forskellen på foranstaltninger efter hhv. psykiatriloven og serviceloven

Det fremgår af ovenstående, at muligheden for anvendelse af tvang over for svært psykisk syge med udadreagerende adfærd er forskellig, alt efter om patienten er indlagt på en psykiatrisk afdeling, eller om den psykisk syge bor på et socialpsykiatrisk bosted og modtager en ydelse efter serviceloven. Forskellen er særlig udtalt, hvis patienten er sindssyg. Desuden fremgår det, at hensynet til borgerens (patientens) personlige integritet og selvbestemmelsesret vægtes højt i både sundhedsloven, psykiatriloven og serviceloven, og at jo mere indgribende en foranstaltning er, des klarere hjemmel skal der være. Endelig fremgår det, at hverken efter serviceloven eller psykiatriloven er det personalets sikkerhed, der har haft lovgivers opmærksom. Det er eksempelvis kun mulighed for tvangsindgreb, hvis trusler og vold rettet mod personalet er af en sådan art, at der er risiko for væsentlig personskade.

Efter serviceloven er der mulighed for at tvangsflytte en person til et bestemt botilbud, hvis det er absolut nødvendigt for, at personen kan få den nødvendige hjælp, og alene hvis det er begrundet i hensynet til

¹²⁷ Ibid. pkt. 61

¹²⁸ Ibid. pkt. 62

¹²⁹ Ibid. pkt. 62

¹³⁰ Jensen, E.N.: *Magtanvendelse over for voksne*, s. 200

personen selv. Der er ikke mulighed for at frihedsberøve en beboer med den begrundelse, at pågældende har en udadreagerende adfærd. Hvis en svært psykisk syg person med ophold på et socialpsykiatrisk bosted er truende eller voldelig over for andre, er fastholdelse den eneste mulighed for indgreb efter serviceloven. Lovligheden af fastholdelsen er betinget af, at der er risiko for væsentlig personskade, at det er absolut påkrævet i en akut situation, og at fastholdelsen er så kortvarig som mulig. Der er ikke mulighed for tvangsbehandling efter serviceloven.

Er patienten derimod indlagt på en psykiatrisk afdeling, er der mulighed for tvangsindlæggelse og tvangstilbageholdelse, hvis patienten er psykotisk og de øvrige betingelser i psykl. § 5 er opfyldt. For at sikre patientens fortsatte tilstedeværelse kan man låse døre, hvis der er risiko for, at pågældende udsætter andre for fare. Ligeledes er der mulighed for tvangsfiksering, fastholdelse og anvendelse af magt til at føre patienten til et andet opholdssted i forbindelse med trusler eller vold af meget personfarlig karakter mod andre, herunder personalet. Disse foranstaltninger kan tillige anvendes, hvis patienten groft forulemper eller forfølger medpatienter, -dog ikke hvis det er rettet mod personalet, eller hvis der øves hærværk af ikke ubetydeligt omfang. Her er det væsentligt at bemærke, at det ikke er et krav, at personen er psykotisk (medmindre personen samtidig begærer sig udskrevet). Herudover giver psykiatriloven mulighed for tvangsmedicinering, hvis betingelserne for tvangstilbageholdelse er opfyldt. Der er mulighed for tvungen opfølgning i op til 12 mdr. over for en lille gruppe svært psykisk syge for at sikre fastholdelse i den nødvendige medicinske behandling efter udskrivning.

Set fra personalets synsvinkel kan det være vanskeligt at se begrundelsen for denne forskel, da der i begge situationer er tale om svært psykisk syge, som opholder sig et sted, hvor der er ansatte, som varetager opgaver i form af hjælp eller behandling over for beboeren eller patienten. Set fra patientens synsvinkel bør der være denne forskel. Begrundelsen herfor er, at på en psykiatrisk afdeling er der et behandlingssigte, og patienten skal opholde sig her, indtil der er sket en bedring dennes helbredstilstand, dvs. en afgrænset periode. En beboer på et socialpsykiatrisk botilbud kan derimod betragte botilbuddet som sit hjem i lange perioder og for nogles vedkommende hele livet. Det må fra en beboers synsvinkel derfor anses som et væsentligt voldsommere indgreb i personens selvbestemmelsesret og integritet, hvis beboeren kan udsættes for f.eks. tvangsbehandling eller tvangsfiksering i eget hjem.

I principbetænkningen om tvang i psykiatrien angives den moralske begrundelse for at anvende tvang overfor sindslidende, som udgør en væsentlig fare for sig selv eller andre, at en sindssyg, der pga. sin lidelse mister sin realitetssans, samtidig i samme omfang fortaber den ret, han ellers har til at træffe egne beslutninger og leve med konsekvenserne af disse. I sammenhæng med dette realitetstab opstår der behov for, at andre kan varetage pågældendes virkelige interesser. Behovet kan blive så udtalt, at det vil være moralsk forkasteligt, ikke at gribe ind og beskytte den pågældende. I sådanne tilfælde legitimeres tvangsindgreb etisk ved en afvejning, der kan sammenlignes med nødret, hvor truende fare kan afværges retmæssigt, selv med drastiske midler. Dette gælder, hvis truslens art og det angrebne gode og betydning begrunder indgrebet, da man ofrer det mindre gode til fordel for det større.¹³¹

Dette ændrer dog ikke ved, at personalet har et behov for at kunne imødegå trusler og vold for at sikre deres egen sikkerhed, og at dette i nogle tilfælde kræver, at der er hjemmel til tvangsindgreb.

¹³¹ Betænkning 1068/1986, s. 209

7 Problemer med vold og trusler

Problemerne med vold og trusler i psykiatrien, både socialpsykiatrien og behandlingspsykiatrien, kan bunde i mange forskellige forhold, som f.eks. måden konflikter håndteres på, uddannelsesniveaue, ressourcer o.l. Det erkendes f.eks. i betænkning 1109/1987, at en stor del af den tvang, der anvendes, vil kunne undgås, hvis der tildeles yderligere ressourcer til sygehuspsykiatrien. Her bemærkes det dog også, at uanset hvor mange ressourcer der er til rådighed, vil det næppe være muligt at forhindre enhver form for tvang.¹³² Selv om dette har sigte på det sygehuspsykiatrien, og dermed behandlingspsykiatrien, giver samme standpunkt mening ift. de svært psykisk syge i de socialpsykiatriske botilbud. Standarden for en psykiatrisk afdeling er fastsat i psykl. § 2, stk. 5, hvorefter der skal tilbydes sygehusophold, behandling og omsorg, svarende til god psykiatriske sygehusstandard med hensyn til bl.a. de bygningsmæssige forhold, senge og personalenormering og personalets kompetencer, med henblik på i videst muligt omfang at forebygge anvendelse af tvang. Dette giver dog ikke patienten materielle rettigheder, men har alligevel karakter af en retlig standard, da domstolene efterprøver, om standarden er fagligt forsvarlig.¹³³

Det politiske mål om at nedbringe anvendelsen af tvang i psykiatrien, følges af sundhedsstyrelsen. I opgørelsen for perioden 1. juli-30. juni 2016¹³⁴ fremgår det bl.a., at der i andelen af indlagte personer, der bæltefikseres, antallet af personer der bæltefikseres og det totale antal påbegyndte bæltefikseringer, er sket en reduktion på nationalt niveau.¹³⁵ Antallet af lange bæltefikseringer med en varighed på over 48 timer er faldet med 40 % ift. samme periode året før. Dette indikerer, at man er ”på vej” i forhold til målet om at reducere anvendelsen af tvang i psykiatrien, hvilket er særdeles positivt for patienternes selvbestemmelsesret og personlige integritet.

Men særligt i forhold til personalets muligheder for at imødegå trusler og vold fra en lille gruppe af svært psykisk syge med en udadreagerende adfærd er der stadig problemer, som er vanskelige at håndtere, både på de psykiatriske afdelinger og i botilbuddene.¹³⁶

Et af problemerne med denne gruppe er, at de vanskeligt lader sig motivere til at fortsætte den medicinske behandling efter udskrivning.¹³⁷ Denne problematik kan forklare, hvorfor nogle patienter på de psykiatriske afdelinger indlægges gentagne gange. Der er tale om patienter, der pga. en manglende sygdomsindsigt og forståelse af nødvendigheden af den medicinske behandling stopper med at tage medicinen, når de bliver udskrevet fra den psykiatriske afdeling.

En analyse fra Dansk Sygeplejeråd og Sundhedsdatastyrelsen fra april 2017 viser, at der siden 2009 er sket en stigning på 45 % i antallet af patienter, som har mere end 5 akutte indlæggelser på et år.¹³⁸ I denne sammenhæng er det særlig relevant at se nærmere på tvangsbehandling, da manglende medicinsk behandling i nogle tilfælde netop er grunden til, at patienten igen bliver psykotisk og må genindlægges og ofte med tvang, jf. afsnit 8.

¹³² Betænkning 1109/1987, s. 70-71

¹³³ *Psykiatritret*, s. 55

¹³⁴ Sundhedsstyrelsen, *Monitorering af tvang i psykiatrien*, 2016, WWW.sst.dk

¹³⁵ *Ibid.* s. 6

¹³⁶ Aftaletekst om handleplan til forebyggelse af vold på botilbud, delaftale om udmøntning af satspuljen for 2017-2020 s.1

¹³⁷ Sundhedsstyrelsen, *Tvangsmedicinering efter udskrivning i psykiatrien*, evaluering, 18. juni 2014. www.sst.dk

¹³⁸ DSR analyse, *Patienter med akutte indlæggelser i psykiatri og somatik*, april 2017

7.1 Forsøg på at løse problemet med vold og trusler i botilbuddene med lovgivning

Et udkast til et lovforslag om oprettelse af specialiserede socialpsykiatriske afdelinger var i høring i foråret 2017. Hensigten var, at der skulle oprettes 150 pladser, som skulle tilbyde en intensiv og helhedsorienteret behandlings- og rehabiliteringsindsats, herunder at tilbyde misbrugs- og psykiatrisk behandling frivilligt. Formålet var at nedbringe antallet af konflikter og voldsepisoder, forbedre sikkerheden for både patienter og personale samt nedbringe anvendelsen af tvang over for denne gruppe patienter.¹³⁹ De foreslåede specialiserede socialpsykiatriske afdelinger skulle betragtes som en helt ny type afdelinger. Der skulle ikke være fastansatte læger, som der er på de psykiatriske afdelinger, og der skulle kunne gøres brug af nogle af de tvangsindgreb, som i dag kun lovligt kan anvendes over for psykotiske, tvangsindlagte patienter.¹⁴⁰ Tvangsbehandlingen skulle stadig kun kunne ske på de psykiatriske afdelinger. Ifølge forslaget var det kommunalbestyrelsen, som skulle kunne træffe afgørelse om ophold uden samtykke på disse afdelinger, hvis visitationskriterierne var opfyldt, og begrundelsen var et behov for at fastholde patienten i et stabilt behandlingsforløb og forhindre udøvelse af kriminalitet, herunder udøvelse af vold.¹⁴¹ Dette ville betyde en udvidelse af servicelovens § 129, stk. 1, som i dag alene hjemler flytning uden samtykke, hvis det sker af hensyn til borgeren selv, til også at omfatte forhold, hvor der er begrundet i hensynet til andre personers sikkerhed.

Forslaget blev imidlertid trukket tilbage d. 1. marts 2017 efter massiv kritik fra både interesseorganisationer, sundhedsfaglige organisationer og patientforeninger. Kritikken gik bl.a. på, at lovforslaget gav mulighed for unødvendig tvang overfor mennesker, der hverken er psykotiske eller kriminelle.

Et eksempel på kritikken i et af høringssvarene er fra Institut for Menneskerettigheder, der betragter forslaget som en fundamental forandring af det psykiatriske behandlingssystem. Dette begrundes med, at der vil kunne ske tvang på afdelinger, som ikke er ledet af en læge, og uden at tvangen er begrundet i et behandlingsbehov.¹⁴² Desuden anføres det, at der ville ske en udvidelse af den patientgruppe, overfor hvem der kan anvendes tvang, da kravet alene er ”svære psykiske lidelser” og ikke ”sindssyg eller i en tilstand, der ganske kan ligestilles hermed”. Synspunktet er, at dette vil medføre en øget risiko for overtrædelse af EMRK, art. 5, og handicapkonventionen, særligt fordi denne nye patientgruppe ikke har en behandlingskrævende lidelse, der kræver indlæggelse.¹⁴³ Desuden kritiseres det, at udkastet ikke redegør for, hvorfor det er nødvendigt at øge tvangsmulighederne over for denne gruppe frem for at give mulighed for yderligere behandling, omsorg eller pleje for at undgå vold og trusler. Her henvises til psykl. § 2, stk. 2, hvoraf det fremgår, at tvang aldrig må erstatte omsorg, pleje eller behandling.¹⁴⁴

7.2 Nyt lovforslag

Der blev d. 3. maj 2017 fremsat et nyt lovforslag, nr. L 207, om ændring af lov om anvendelse af tvang i psykiatrien, der handler om at oprette særlige pladser på psykiatriske afdelinger. Efter at udkastet til lovforslag om specialiserede socialpsykiatriske afdelinger blev trukket tilbage, er partierne bag satspuljeaftalen for 2017-2020 nu blevet enige om at oprette 150 særlige pladser på de psykiatriske afdelinger.

¹³⁹ Revideret udkast. FT 2016-17, § 71, Alm. del- bilag 67, alm. bemærkninger, pkt. 2, s. 21

¹⁴⁰ Ibid. s. 22-23

¹⁴¹ Ibid. s. 51

¹⁴² Institut for Menneskerettigheder: Høring om lovforslag om specialiserede socialpsykiatriske afdelinger, 26. jan. 2017, Institutts bemærkninger, s. 4

¹⁴³ Ibid. s. 5-6

¹⁴⁴ Ibid. s. 4

Til forskel fra det tidligere udkast til lovforslag skal pladserne etableres i behandlingspsykiatrien. Det skal dog som i det tidligere udkast stadig være kommunalbestyrelsen, der har visitationskompetencen. Lovgivningen om pladserne skal optages som et nyt kap. 12 a i psykiatriloven, hvorved det tydeliggøres, at en del af psykiatriloven finder anvendelse for disse særlige pladser.

I bemærkninger til lovforslaget fremgår det, at målgruppen er en lille gruppe særligt udsatte, der udover en svær psykisk lidelse har en udadreagerende og uforudsigelig adfærd samt gentagne indlæggelser, afbrudte behandlingsforløb og typisk også et misbrugsproblem.¹⁴⁵ Ligeledes fremgår det i bemærkningerne, at børn og unge ikke skal være omfattet af lovforslaget om de særlige pladser,¹⁴⁶ samt at patienter, der ikke vurderes habile til at kunne afgive informeret samtykke, ikke vil kunne visiteres.¹⁴⁷ Heraf kan det udledes, at ordningen om de særlige pladser på en psykiatrisk afdeling kun retter sig mod voksne, habile personer. Dette stemmer i øvrigt ikke overens med, at det af lovforslaget fremgår, at patienten skal afgive et informeret samtykke om visitation til afdelingen, og at dette skal ske efter de almindelige regler i sundhedslovens kap. 5. Hvis disse regler skal følges, vil en pårørende eller en værge kunne afgive et stedfortrædende samtykke, når en patient varigt mangler evnen til at afgive et informeret samtykke, jf. sundhedslovens § 18.

Det er min vurdering, at man burde kunne udlede personkredsen allerede i lovbestemmelserne i lovforslaget, uden at skulle undersøge det nærmere i forarbejderne.

Formålet er principielt der samme, som blev fremsat i det tidligere udkast til lovforslag, nemlig at patientens helbred forbedres gennem en intensiv og helhedsorienteret behandlings- og rehabiliteringsindsats, at patientens evne til at mestre hverdagen forbedres (herunder ved psykiatrisk behandling, frivillig misbrugsbehandling og ved socialfaglige indsatser), samt at nedbringe antallet af voldsepisoder og konflikter og opnå bedre sikkerhed for andre patienter og personalet, jf. lovforslagets § 42a, stk. 2. Dette indebærer, at behandlingen på de særlige pladser på den psykiatriske afdeling, ud over den almindelige psykiatriske behandling, også vil yde en socialfaglig og rehabiliterende indsats samt misbrugsbehandling. Ved at samle indsatsen under et tag er det muligt at sikre et intensivt, tværfagligt behandlingsforløb for patienter med komplekse problemstillinger.¹⁴⁸

Et ophold forventes at have en varighed på 3-6 måneder, og det skal være frivilligt for patienterne, om de vil tage imod behandlingstilbuddet. Dette kan udledes af forslaget § 42a, stk. 3, som bestemmer, at psykl. §§ 6-9 om tvangsendlæggelse ikke skal kunne anvendes ved indskrivning, ophold og behandling på de særlige pladser på den psykiatriske afdeling. De særlige pladser vil være omfattet af psykiatrilovens øvrige bestemmelser om tvang, og der vil således i helt særlige situationer og undtagelsestilfælde være mulighed for f.eks. at tvangstilbageholde, tvangsfiksere og tvangsbehandle en patient.¹⁴⁹ Dette betyder, at tvangsansøgning først kan blive aktuelt under opholdet, dvs. hvis patienten har afgivet et informeret samtykke til ophold på en af de særlige pladser. Efter de sædvanlige regler i psykiatriloven er det eksempelvis muligt, at tvangstilbageholde en frivilligt indlagt patient, som begærer sig udskrevet, hvis betin-

¹⁴⁵ FT 2016-17, LFS nr. L 297, pkt. 3.1.3

¹⁴⁶ Ibid. bemærkninger til de enkelte bestemmelser, § 42a, stk. 3

¹⁴⁷ Ibid. pkt. 3.1.3, s. 9

¹⁴⁸ Ibid. pkt. 3.1.2

¹⁴⁹ Ibid. Pkt. 3.1.2

gelseerne i psyl. § 5 er opfyldt, jf. psyl § 10. Hvis disse betingelser ikke længere er opfyldt, skal frihedsberøvelsen ophøre, jf. psyl. § 11. Hvis der anvendes tvang under opholdet, gælder psykiatrilovens sædvanlige regler om obligatorisk efterprøvelse, klageadgang, domstolsprøvelse m.v.¹⁵⁰

Kriterierne for at kunne visiteres til en særlig plads på de psykiatriske afdelinger er de samme som fremgik af det tidligere forslag. Kriterierne indebærer bl.a., at patienten skal vurderes uforudsigelig og væsentlig farlig for andre samt have en svær psykiatrisk lidelse, og at opholdet vurderes at have afgørende betydning for at kunne imødekomme patientens særlige behov, jf. lovforslagets § 42c, stk. 1. I det tidligere udkast var det muligt at anbringe uden samtykke, hvis disse kriterier var opfyldt, og de kunne herved betragtes som en beskyttelse af patientens retssikkerhed. Med det nye forslag er der i stedet tale om, at patienten skal opfylde disse kriterier for at få lov til at blive visiteret til en plads. Herefter må en særlig plads på en psykiatrisk afdeling anses som et tilbud. Hvis man får afslag på at blive indskrevet, har man mulighed for at klage, jf. forslaget § 42g. Det er således forudsat, at indskrivning er et gode.

Med lovforslaget § 42e, stk. 1 og 2, foreslås det, at for enhver, der får ophold på en af de særlige pladser, skal der laves en samlet plan, der skal indeholde elementer fra de planer, der eksisterer i dag, f.eks. handleplaner efter serviceloven, udskrivningsaftaler og koordineringsaftaler. Planen skal anses som et supplement og skal øge samarbejdet mellem behandlingspsykiatrien og socialpsykiatrien og sikre en god overgang.¹⁵¹

Det er præciseret i lovforslaget, at der på disse særlige pladser skal være særlig opmærksomhed på arbejdsforholdene for personalet, og at der skal være et højt forebyggelses- og sikkerhedsniveau, som modsvare den særlige konflikt- og voldsrisiko, der vil være på disse afdelinger.¹⁵²

8 Retspolitiske overvejelser

Efter min vurdering kan det nye lovforslag om at tilføje behandlingspsykiatrien 150 særlige pladser ikke antages at løse problemet med de sværest psykisk syge. Denne lille gruppe var begrundelsen for, at man indførte tvungen opfølgning i psykiatrilovens § 13d, fordi man fandt, at udskrivningsaftale og koordineringsplaner ikke var tilstrækkeligt til at fastholde denne gruppe i medicinsk behandling efter udskrivning. Lovforslaget indebærer, at der skal udarbejdes en samlet plan for disse patienter. Jeg vurderer, at det kan være med til at øge muligheden for at fastholde patienten i nødvendig behandling, fordi der herved skabes et øget samarbejde mellem behandlingspsykiatrien og socialpsykiatrien og herigennem mere kontinuitet og stabilitet i forløbet. Desuden vil en længere indlæggelse i behandlingspsykiatrien på 3- 6 måneder give mulighed for en længere motiveringsperiode og mere intensiv behandling. Problemet er dog, at tilbuddet er frivilligt, hvilket betyder, at patienten skal være motiveret for behandling. Lovforslaget forholder sig dermed ikke til, at en stor del af denne patientgruppe vanskeligt lade sig motivere til behandling og ikke har sygdomserkendelse, og derfor stopper de med behandlingen efter udskrivning. Det er min vurdering, at lovforslaget ikke vil afhjælpe problemerne med vold og trusler mod personalet fra netop denne patientgruppe, da de ikke kan antages at tage imod tilbuddet.

¹⁵⁰ Ibid. Bemærkninger til 42a, stk. 3

¹⁵¹ Ibid. Pkt. 3.3.2.

¹⁵² Ibid. pkt. 3.1.2.

Analysen og vurderingen af de enkelte tvangsindgrebsmuligheder viser, at særligt tvungen opfølgning i fremtiden kan være relevant for at sikre, at personalet beskyttes bedre imod trusler og vold fra denne lille gruppe af svært psykisk syge, især fordi den manglende medicinsk behandling kan være årsag til en udadreagerende adfærd. Tvangsbehandling kan i dag alene finde sted på psykiatriske afdelinger, og der er skrappe krav til at underlægge patienten tvungen opfølgning, der som udgangspunkt kun kan vare i 3 mdr. efter udskrivning. Når en patient med en psykiatrisk diagnose som f.eks. skizofreni stopper med sin medicin efter udskrivning fra en psykiatrisk afdeling pga. manglende sygdomsindsigt, kan konsekvensen være, at han igen ender med at blive psykotisk, truende og voldelig. Personalet på bostederne må i disse tilfælde afvente, at situationen er så alvorlig, at der er grundlag for tvangsindlæggelse, da det alene er på den psykiatriske afdeling, at der er mulighed for at tvangsbehandle. Disse situationer kunne måske undgås, hvis der var bedre mulighed for tvangsmedicinering efter udskrivning. Hensynet til patientens retssikkerhed og selvbestemmelsesret, som efter gældende ret vejer tungt, kan i sidste ende betyde, at patienten kommer til at volde skade på sig selv eller andre, og de nævnte hensyn kan betyde, at patienten udsættes for omsorgssvigt. Man indsatte netop hjemmel til tvungen opfølgning i psykiatriloven, fordi man anså det for omsorgssvigt ikke at tvangsbehandle.

En mulighed for at sikre personalet i psykiatrien bedre mod trusler og vold kan være, at man ved udskrivning fra en psykiatrisk afdeling skaber hjemmel til en mere varig, tvungen ambulant behandling overfor denne lille gruppe af patienter med afsæt i psykiatrilovens reglerne om tvungen opfølgning. Forslaget er således en udvidelse af ordningen med tvungen opfølgning, så den tvungne opfølgning kan udstrækkes i længere tid end de maksimalt 12 mdr., som det anbefales af personalet i evalueringen af bestemmelsen. Desuden bør der gives hjemmel til, at tvangsbehandlingen kan finde sted på bostedet, og evt. udføres af en fast tilknyttet psykiatrisk læge, i de tilfælde hvor det kan anses for mere skånsomt, at tvangsbehandlingen foretages her. Det bør ligeledes undersøges, om en lempelse i kravene til tvungen opfølgning vil løse noget af problemet, f.eks. at der ikke som nu kræves 3 tvangsindlæggelser inden for de seneste 3 år forud for aktuel indlæggelse, for at patienten kan underlægges bestemmelsen. Selv om dette betyder, at der gøres indgreb i patientens selvbestemmelsesret, taler hensynet til personalets retssikkerhed for, at der åbnes for en sådan mulighed.

9 Konklusion

Anvendelse af tvang i psykiatrien rejser en række dilemmaer vedrørende afvejningen af hensynet til personalets retssikkerhed over for patienternes/beboernes retssikkerhed. Regler om tvang fører til dilemmaer, idet det kan komme til at se ud, som om den ene parts retssikkerhed fremmes på bekostning af den anden part. Hvis en person med en svær psykiatrisk lidelse har en udadreagerende adfærd, er det ud over hensyn til patienten også væsentligt at beskytte personalet. Udgangspunktet for lovgivningen i sundhedsret og socialret er frivillighed. Siden man med lov nr. 331 af 24 maj 1989 om frihedsberøvelse og anden tvang i psykiatrien ændrede sindssygeloven fra 1938, har man haft fokus på patienters retssikkerhed. Regeringen har en målsætning om at nedbringe anvendelsen af tvang i psykiatrien, men det anerkendes dog også, at der kan være situationer, hvor anvendelse af tvang kan være nødvendig, og at en manglende tvangsanvendelse i disse situationer vil udgøre et omsorgssvigt ift. patienten. Efter min opfattelse har der været for lidt fokus på personalets sikkerhed i både psykiatriloven og serviceloven.

Grænsen mellem at have en svær psykiatrisk diagnose og at være sindssyg - at være psykotisk - er ikke skarp. Det betyder, at der er en risiko for at svigte de patienter, som måske ikke er helt psykotiske nok til at blive tvangsindlagt eller tvangstilbageholdt for at blive tvangsbehandlet.

Hvad angår de psykiatriske afdelinger, må den nuværende lovgivning anses som tilstrækkelig til at kunne imødegå trusler og vold. Dette konkluderes bl.a. på baggrund af, at det er lykkedes at nedbringe anvendelsen af tvang i psykiatrien. Man er på vej mod at nå målsætningen om at nedbringe antallet af bæltefikseringer i 2020, hvilket er en indikation på, at der ikke er behov for yderligere muligheder for tvangsindgreb i behandlingspsykiatrien.

Hvad angår en lille gruppe svært psykisk syge er konklusionen dog, at den nuværende lovgivning ikke er tilstrækkelig. Tildeling af flere ressourcer i psykiatrien er en væsentlig faktor, men er ikke tilstrækkeligt i alle tilfælde.

Hvis man skal nedbringe forekomsten af vold og trusler mod personalet i psykiatrien, vil det være nødvendigt med ny lovgivning. Dette gælder særligt for de socialpsykiatriske bosteder, da det ofte er her, problemerne opstår. Personalet på dette område bør have mulighed for tvangsindgreb over for en lille gruppe af svært psykisk syge med en udadreagerende adfærd, så personalet så vidt muligt undgår at blive udsat for vold og trusler. Man kan argumentere for, at en af grundene til, at personalet på de psykiatriske afdelinger ikke udsættes for de værste tilfælde af vold og trusler, netop er, at de har mulighed for at bruge tvangsindgreb. Hvis det sikres, at andre faktiske forhold som ressourcer, uddannelse og de fysiske rammer lever op til, hvad der er fagligt forsvarligt, og der altid tages udgangspunkt i mindst mulig tvang og i proportionalitetsprincippet, at man har tillid til, at personalet vil patienterne eller beboerne det bedste, og at der desuden er gode klagemuligheder, vil patienternes retssikkerhed, efter min opfattelse, være intakt. Konsekvenserne af, at personalet i socialpsykiatrien ikke har mulighed for at gribe ind overfor vold og trusler på et tidligere tidspunkt, kan være voldsomme og i yderste konsekvens medføre, at personale kommer alvorligt til skade eller mister livet.

Også de konsekvenser som vold og trusler kan have for dagligdagen i psykiatrien skal tages alvorligt. Eksempelvis kan personalet blive utrygge ved at gå på arbejde, og en sådan utryghed kan være så belastende, at det medfører landtidssygemeldinger. Dette kan igen medføre mange vikarer og stor personaleomsætning. For den syge patient eller beboer er den yderste konsekvens at skulle leve med at have slået et andet menneske ihjel, hvilket vil medføre en anbringelsesdom.

Konklusionen må således være, at respekten for den enkelte beboers og patients selvbestemmelsesret i psykiatrien ikke må medføre, at personalet er så tilbageholdende med tvangsmæssige indgreb, at konsekvensen bliver alvorlige fysiske og psykiske følger for det pågældende personale selv.

Litteraturliste

Bøger

- Blume, Peter, "Retssystemet og juridisk metode", 3. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2016.
- Christensen, Jens Peter, Jørgen Albæk Jensen, Michael Hansen Jensen, "Dansk Statsret", 2. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2016.
- Germer, Peter, "Indledning til folkeretten", 4. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2010.
- Hartlev, Mette, Hybel Ulla og Peter Bak Mortensen, "Sundhed og Jura", 1. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2013.
- Kristensen, Kent, "Sundhedsjura, Patienters retsstilling, sundhedspersoners ansvar, myndigheders tilsyn, 5. udgave, Gads forlag, 2014.

- Madsen, Helle Bødker, "Sundhedsret", 3. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2014.
- Madsen, Helle Bødker sammen med Garde, Jens, "Psykiatret", 1. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2013.
- Naur, Eva, "Magtanvendelse over for voksne", 1. udgave, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2015.
- Revsbech, Karsten, Jens Garde, Jørgen Albæk Jensen, Orla Friis Jensen, Helle Bødker Madsen og Søren Højgaard Mørup, "Forvaltningsret, almindelige emner", 6. udgave, 1. oplag, Jurist-og Økonomforbundets Forlag, 2016.

Artikler

- Birkeland, Søren, "Iværksættelse af psykiatrisk tvangsfiksering: lovgivning og retspraksis", Juristen nr. 6, 2015.
- DSR analyse, "Patienter med akutte indlæggelser i psykiatri og somatik", april 2017, <http://dsr.dk/politik-og-nyheder/tal-og-analyser/analyser>.
- Fagbladet FOA, 30 marts 2016: "Vold i psykiatrien, - Personalet på socialpsykiatriske bosteder går på arbejde med livet som indsats. På 4 år er fem blevet dræbt"
- Madsen, Helle Bødker: "Hjemmelskravet-Magtanvendelse over for patienter uden samtykkekompetence", Max Sørensen 100 år, 2013.
- Rockwool Fondens forskningsenhed, 2012: "Omkostninger ved et liv med svære sindslidelser".
- TV2, februar 2017: "Patient gik amok: Ansatte fik hjernerystelser og kæbebrud, Tre medarbejdere er sygemeldt efter overfald på psykiatrisk afdeling".

Planer m.v.

- Aftaletekst om handleplan til forebyggelse af vold på botilbud, delaftale om udmøntning af satspuljen for 2017-2020.
- Det Psykiatriske Ankenævns Praksissammenfatning vedrørende Psykiatriske ankesager 1997-2011
- Det Psykiatriske Ankenævn: Årsberetning 2015, udgivet 2016.
- Institut for Menneskerettigheder, Høring om lovforslag om specialiserede socialpsykiatriske afdelinger, Høring om lovforslag om specialiserede socialpsykiatriske afdelinger, 26. jan. 2017.
- Monitorering af tvang i psykiatrien, 2016. [WWW.sst.dk](http://www.sst.dk). Verificeret d. 17-05-2017.
- Sundheds-og ældreministeriet, Ligeværd-nyt fokus for indsatsen for mennesker med psykiske lidelser. www.sum.dk. Publiceret d. 16-05-2014. Verificeret d. 17-05-2017.
- Sundhedsstyrelsen, Tvangsmedicinering efter udskrivning i psykiatrien, evaluering, 18. juni 2014. [WWW.sst.dk](http://www.sst.dk). Verificeret d. 17-05-2017.

Betænkninger

- Betænkning nr. 1068/1986, "Principbetænkning om tvang i psykiatrien"
- Betænkning nr. 1109/1987, "Afsluttende udtalelse vedrørende udformningen af en ny lov om frihedsberøvelse og tvang i psykiatrien".

Lovgivning

- Grundloven: Lov nr. 169 af 5. juni 1953, Danmarks Riges Grundlov
- Psykiatriloven: Lov nr. 1160 af 29. september 2015. Anvendelse af tvang i psykiatrien

- Sundhedsloven: Lov nr. 1188 af 24. september 2016
- Serviceloven: Lov nr. 369 af 18. april 2017. Lov om social service
- Straffeloven: Lov nr. 1052 af 4. juli 2016
- Sindssygeloven: Lov nr. 118 af 13. april 1938
- lov nr. 1372 af 20. december 2004. Lov om undersøgelse af behandlingsforløb, hvor psykisk syge begår alvorlig personfarlig kriminalitet.

Konventioner

- European Convention On Human Rights
http://www.echr.coe.int/Dokument/convention_ENG.pdf
- Bekendtgørelse af FN-Konventionen af 13 december 2006 om rettigheder for personer med handicap
<http://www.retsinformation.dk/forms/r.0710.aspx?id=127181>
- Bioetikkonventionen, Europarådets Konvention om Menneskerettigheder og Biomedicin af 4. april 1997

Forarbejder

- L 128 som fremsat, 2009. Forslag til lov om ændring af lov om anvendelse af tvang i psykiatrien og lov om rettens pleje.
- FT 1988, L 76. Lovforslag om frihedsberøvelse og anden tvang i psykiatrien
- FT 1988-89, 1. samling, tillæg A
- FT 1997-98, 1. samling, tillæg A
- FT 1997-98, 2. samling. Lovforslag 15. Forslag til lov om patienters retsstilling
- FT 1998-99, L 195 som fremsat. Lovforslag om ændring af lov om social service og lov om retssikkerhed og administration på det sociale område.
- FT 2009-2010, L 198. Forslag til lov om ændring af lov om anvendelse af tvang i psykiatrien og lov om rettens pleje.

Udkast til lovforslag, lovforslag

- FT 2014-15, L 137. Forslag til lov om ændring af lov om anvendelse af tvang i psykiatrien.
- FT 2016-17, L 297. Udkast til lovforslag til lov om ændring af lov om anvendelse af tvang i psykiatrien.
- FT 2016-17, § 71, Alm. del- bilag 67. Ændring til udkast til lovforslag.