

Gulating lagmannsrett - LG-2010-82289

| | |
|------------|---|
| Instans | Gulating lagmannsrett - Dom |
| Dato | 2010-08-26 |
| Publisert | LG-2010-82289 |
| Stikkord | Tvungen helsehjelp. Pasientrettighetsloven § 4A-5. |
| Sammendrag | <p>Spørsmål om vilkårene for vedtak om helsehjelp som pasienten motsetter seg foreligger, jfr. lov om pasientrettigheter § 4A-5. Lagmannsretten fant at den helsehjelp en 44 år gammel kvinne med alvorlig KOLS og paranoid schizofreni mottok på sykehjem var nødvendig, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3 annet ledd bokstav b, og kunne ikke forsvarlig utføres i hjemmet. Helsehjelpen under tvangsplassering var den klart beste løsning for henne, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3 tredje ledd. Tiltaket fremsto for lagmannsretten som adekvat og betryggende sett i forhold til hennes alvorlige helsesituasjon kombinert med hennes manglende innsikt i denne. Lagmannsretten understreket at intitusjonen burde vurdere tiltak for å øke pasientens livskvalitet under oppholdet med tanke på videreføring av tvangsvedtaket. (Sammendrag ved Lovdata.)</p> |
| Saksgang | Bergen tingrett TBERG-2010-7815 - Gulating lagmannsrett LG-2010-82289 (10-082289ASD-GULA/AVD2). Anke til Høyesterett nektet fremmet, HR-2010-1817-U. |
| Parter | A (advokat Laila Kjærevik) mot Helse og Omsorgsdepartementet (advokat Ole Marius Emberland). |
| Forfatter | Lagdommer Rune Voll, lagdommer Kjell Frønsdal, lagdommer Magni Elsheim. Meddommere: psykiater/overlege Hans Einar Hellerud, kontormedarbeider Arnhild Telle. |

Saken gjelder spørsmål om vilkårene for vedtak om helsehjelp som pasienten motsetter seg - heretter benevnt tvungen helsehjelp - foreligger, jfr. lov om pasientrettigheter (prl.) § 4A-5.

A, født 0.0.1965, har siden 02.07.2009 vært innlagt på X sykehjem mot sin vilje. Ved vedtak av 27.09.2009 besluttet den ansvarlige for helsehjelpen ved institusjonen at A mangler samtykkekompetanse når det gjelder å motta helsehjelp. Helsehjelp til pasienter som uten samtykkekompetanse motsetter seg helsehjelpen mv. reguleres da av kapittel 4A i lov om pasientrettigheter av 02.07.1999.

Saken og dens bakgrunn er etter lagmannsrettens syn i all hovedsak dekkende fremstilt i tingrettens dom. Lagmannsretten finner derfor å kunne gjengi følgende fra denne, jfr. tvl. § 19-6 (5):

« A (44) lider av alvorlig KOLS i endestadium. Hennes lungefunksjon er bare 15 % i forhold til en jevnaldrende, frisk kvinne. A har også respirasjonssvikt som innebærer at lungene ikke er stand til å motta nok oksygen. Hun er derfor avhengig av oksygentilførsel; får 1 - 2 liter oksygen per min på nesekateter.

A har dessuten paranoid schizofreni, høyt blodtrykk, angina pectoris og nevropati (mister følsomheten i føttene og får problemer med balansen) samt til tider angst. Dessuten hadde hun i 2008 hjerteinfarkt. Hun bruker ca 20 forskjellige legemidler.

A får ikke oksygenbehandling i eget hjem av sikkerhetsmessige grunner. Utstyret inneholder konsentrert oksygen som er meget brann- og eksplosjonsfarlig. I følge retningslinjer for bruk av denne typen utstyr, kan ikke pasienter som røyker ha dette utstyret. Det kreves at pasienten må være røykfri i 3 mnd før utlevering og i fortsettelsen i hjemmet. Dette gjelder uavhengig av mulig hjelp i hjemmet. Haukeland Universitetssykehus, Lungeavdelingen tror ikke A vil etterleve retningslinjene fordi hun er psykisk ustabil.

Erfaring viser at A uten oksygenbehandling lett får åndenød, angst og forvirring med til dels psykotiske gjennombrudd slik at hun kommer i reell livsfare. I 2008 var hun innlagt 18 ganger i Haukeland Universitetssykehus, Lungeavdelingen. I løpet av 2008 forverret KOLS'en seg å mye at hun en periode i 2009 var innlagt i Røde Kors sykehjem, palliativ avdeling. I mai 2009 fikk hun permisjon fra Røde Kors sykehjem og hjelp fra hjemmesykepleien. Imidlertid nektet hun å vende tilbake til sykehjemmet (skrev seg ut). Grunnet mistriivsel hadde hun dessuten søkt overføring til X sykehjem.

A ble 30.05.2009 akuttinnlagt i Haukeland universitetssykehus med brystmerter og tungpust som er en livstruende tilstand for en KOLS-pasient. Fram til 12.06.2009 oppholdt hun seg både på *Lungeavdelingen* og *Psykiatrisk akuttmottak*.

A ble utskrevet fra sykehuset 12.06.2009 og overført til X sykehjem. Derfra skrev hun seg ut 14.06.2009; etter to dager. Ambulansepersonell som ble tilkalt til hennes hjem 18.06.2009, kontaktet Haukeland universitetssykehus fordi A hadde angst, men hun var smertefri etter behandling med oksygen. Sykehuset bestemt at hun skulle bli hjemme. Imidlertid ble A akuttinnlagt 19.06.2009 på Lungeavdelingen grunnet brystmerter og tungpust. Hun ble 02.07.2009 overført fra sykehuset til X sykehjem mot sin vilje. Helsepersonell ved Lungeavdelingen traff nemlig vedtak 02.07.2009 etter pasientrettighetsloven kapittel 4 A på grunnlag av A sin uholdbare helsemessige situasjon med gjentatte sykehusinnleggelse i 2008 og 2009. Vedtaket gjaldt til 01.10.2009

Gjennom samarbeid med hjemmesykepleien og fastlegen har man forøkt å etterkomme A sitt ønske om å bo i eget hjem. Dette har vært forgjeves fordi A sa opp fastlegen, gjentatte ganger nektet hun å slippe inn hjemmesykepleien, avsto tilbud om støttesamtaler, avlyste samarbeidsmøter og avsto tilbud om omsorgsbolig.

A har egen leilighet der hun har bodd i ca 10 år. Hun føler seg trygg i leiligheten, men gikk lite ut av leiligheten. Selv opplyste hun i retten at hun hadde en mann som gjorde innkjøp for seg og at hun hadde besøk av venner. Disse vennene føler hun at hun ikke kan invitere til sykehjemmet. Hennes nærmeste pårørende er hennes mor (70) og egen datter (20). Datteren bodde ikke i leiligheten med A. A er uføretrygdet.

X sykehjem traff 27.09.2009 nytt vedtak med varighet til 30.09.2010. A påklaget vedtaket. Helsetilsynet i Hordaland traff 10.12.2009 følgende vedtak:

1. A gis ikke medhold i sin klage på vedtak av 27. september 2009 om tilbakeholdelse på X sykehjem.
2. A kan holdes tilbake på X sykehjem i tråd med forutsetningene i dette vedtaket, samt det opprinnelige vedtaket av 27. september 2009.

3. Vedtaket har en varighet fra dags dato til og med 30. september 2010.»

A brakte ved stevning av 14.01.2010 Helsetilsynets vedtak av 10.12.2009 inn for Bergen tingrett, som - etter en sykdomsutsettelse - avsa dom i saken 13.04.2010 med slik slutning:

«Staten ved Helse- og omsorgsdepartementet frifinnes.»

A har rettidig anket tingrettens dom til Gulating lagmannsrett. Anken er grunnet i at vilkårene for å opprettholde tvangsvedtaket ikke er tilstede og at tvangen på denne bakgrunn må opphøre.

Staten v/Helse- og omsorgsdepartementet har rettidig inngitt anketilsvar.

Ankeforhandling ble holdt i Gulating lagmannsrett i Bergen 18.08.2010. Ankende part avga forklaring. Det ble videre hørt et vitne. Det bemerkes for ordens skyld at hovedforhandling for lagmannsretten første gang ble påbegynt 06.07.2010, men at denne ble besluttet utsatt etter partenes innledningsforedrag, fordi ankende part da ikke var i stand til å møte for retten av helsemessige grunner.

Saken står i all hovedsak i samme stilling som for tingretten.

Ankende part - A - sitt påstandsgrunnlag er i hovedtrekk:

Ankende part bestrider at hun mangler samtykkekompetanse. De materielle vilkår for å benytte tvang mot henne er således ikke innfridd. Det er en høy terskel for å anvende tvang. Det fremgår at Ot.prp.nr.12 (1998-1999). Det er også vist til Syse «Pasientrettighetsloven» side 234.

A er derimot på frivillig basis villig til å ta imot helsehjelp. Det er bare selve innleggelsen på det konkrete sykehjemmet - X - hun motsetter seg.

Den sentrale bestemmelsen er pasientrettighetsloven § 4A-3, første ledd. I forhold til denne bestemmelsen er vedtaket urettmessig, fordi ankende part samarbeider både om behandlingen og alt annet enn selve innleggelsen på X. Hun kan dessuten godta plassering på annen institusjon.

Den forannevnte lovbestemmelsen slår fast at tillitskapende tiltak må ha vært forsøkt. Det har ikke vært gjort og det ville ikke ha vært formålsløst. Ankende parts hverdag er nå helt uten sosiale eller andre aktiviteter. Hun lever et liv uten innhold. Hun har god kontakt med noen av pleierne, men ikke med andre beboere, grunnet deres sykdom og/eller alder. Med et annet aktivitetsopplegg eller på en annen institusjon mer tilpasset hennes alder og tilstand, ville det ikke ha vært behov for et tvangsvedtak. Det vises til Helsedirektoratets rundskriv 15 - 10/2008 side 25 og 26.

Det pekes på at det nå har gått over ett år uten at frivillige tiltak har vært forsøkt - inkludert også frivillig innleggelse på X. Det vises også til ankende parts forklaring for retten. Situasjonen oppleves av henne som grusom og nedverdiggende. Det er ikke i tilstrekkelig grad forsøkt med tillitskapende tiltak. Sett på denne bakgrunn og ut fra en helhetsvurdering av situasjonen er tvangsvedtaket overfor ankende part et uforholdsmessig tiltak. Lovens vilkår er ikke innfridd.

Det er lagt ned slik **påstand**:

« A utskrives fra tvunget helsevern»

Ankemotpart - Staten v/Helse- og omsorgsdepartementet - sitt påstandsgrunnlag er i hovedtrekk:

Pasientrettighetsloven stiller opp seks grunnvilkår for anvendelse av tvang.

Det første vilkåret er at ankende part mangler samtykkekompetanse. Dette vilkåret er innfridd. Etter statens mening er tingrettens beskrivelse av situasjonen også dekkende for dagens tilstand. På grunn av sin psykiske sykdom har ankende part ikke tilstrekkelig innsikt i om dagens behandling er best for henne. Hun har begrenset forståelse for sitt behov - sett i lys av sin sykdom og helsetilstand. Ankende parts forklaring for lagmannsretten gir heller ikke grunnlag for en annen oppfatning

Videre må det være åpenbart nytteløst å prøve tillitskapende tiltak overfor ankende part, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3, første ledd. Det vises til at ankende part under den tidligere frivillige behandlingen skrev seg ut og etter kort tid måtte innlegges i forkommen tilstand. Det vil være formålsløst å prøve med ytterligere tillitskapende tiltak. Risikoen er høy for at ankende part under frivillighet vil gi seg selv feil dosering av O2 - med de svært alvorlige konsekvenser dette vil medføre. Det vises til journalnotat der ankende part ble funnet i forkommen tilstand utenfor leiligheten.

Det er videre et grunnvilkår at unnlattelse av å gi helsehjelp vil kunne føre til vesentlig skade og et vilkår om at helsehjelpen skal være nødvendig. Det anses her tilstrekkelig å vise til tingrettens dom på side 8 om disse vilkårene, som staten slutter seg til.

Det er også et vilkår at tiltaket - herunder frihetsberøvelsen - skal stå i forhold til behovet for helsehjelp. Det vises her til den begrunnelse som er gitt i vedtakene.

Endelig må helsehjelpen ut fra en helhetsvurdering være den klart beste løsning for ankende part. Ankemotpart ser det slik at behandlingen av ankende part nettopp står i forhold til hennes behov for helsehjelp. Det bestrides ikke at hun er underlagt et omfattende behandlingsapparat, men selve tvangselementet er likevel ikke veldig omfattende. Det begrenser seg til sykehjemsbehandling og ut fra en totalvurdering av saken, er det klar overvekt av argumenter som taler for at bruk av dette ene tvangselementet - som ledd i en helhetlig vurdering - må være akseptabelt. Så lenge ankende part røyker, kan hun ikke bo hjemme, da hun er avhengig av tilgang på kontinuerlig oksygentilførsel. Saken kunne ha stillet seg annerledes dersom hun ikke hadde røykt.

Oppsummert vil unnlattelse av tvang overfor ankende part kunne bety vesentlig helseskade - kanskje også dødelig utfall.

Det anføres videre at ankende part synes å ha urealistiske forventninger om hva hun selv kunne ha gjort utenfor dagens opplegg. Rett nok har behandlende lege signalisert under forhandlingene for lagmannsretten at det er rom for forbedringer også på X. Men det tilsier i seg selv ikke at dagens opplegg for ankende part er utenfor loven. Det må også påregnes at eventuell døgnbehandling hjemme hos ankende part vil skape nye problemer.

Endelig skal det legges vekt på om det i nær fremtid kan forventes at ankende parts samtykkekompetanse vil gjenvinnes. Ankemotpart anser dette for lite sannsynlig. Dagens helsehjelp overfor ankende part er innenfor lovens vilkår.

Det er lagt ned slik **påstand**:

«Staten v/Helse- og omsorgsdepartementet frifinnes.»

Lagmannsretten skal bemerke:

Saken gjelder spørsmål om Helsetilsynet i Hordaland sitt vedtak om tvungen helsehjelp for A er gyldig.

Det rettslige utgangspunkt når det gjelder offentlig helsehjelp er at slik hjelp bare kan gis med pasientens samtykke, jfr. pasientrettighetsloven § 4-1. En pasients samtykkekompetanse kan imidlertid bortfalle helt eller delvis, dersom pasienten bl.a. på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykke eller et unnlatt samtykke omfatter, jfr. pasientrettighetsloven § 4-3, annet ledd.

I vår sak er forholdet at ankende part ikke motsetter seg den medisinske behandling hun får, men at hun ikke ønsker å være plassert på X sykehjem, hvor de øvrige beboerne er betydelig eldre enn henne og til dels aldersdemente. Hun forklarte i retten at hun primært ønsker å bo hjemme i sin egen leilighet - alternativt på annen institusjon som for eksempel Solli sykehus. Tilbud om omsorgsbolig har hun avslått.

Den avveining lagmannsretten må gjøre med utgangspunkt i pasientrettighetsloven kap. 4 A er å holde de ulemper for ankende part som følger med tvangsplasseringen på X opp mot det som i dag er det eneste reelle alternativ for henne - nemlig å bo hjemme med oppfølging av et omfattende støtteapparat. Spørsmål om overføring til annen helseinstitusjon, ligger det utenfor lagmannsrettens oppgave å ta stilling til.

Ved vedtak av 27.09.2009 besluttet den ansvarlige lege for helsehjelp ved X sykehjem i medhold av pasientrettighetsloven § 4-3, tredje ledd at A mangler samtykkekompetanse. Vedtaket ble gjort for en varighet av ett år med virkning fra 01.10.2009, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-5, første ledd. Vedtaket ble pålagt, men det ble - som tidligere pekt på - opprettholdt.

I forarbeidene til pasientrettighetsloven er det i Ot.prp.nr.12 (1998-1999) gitt supplerende bemerkninger til bestemmelsen i daværende pasientrettighetsloven § 4-3, som lagmannsretten finner grunn til å gjengi:

«En persons evne til å treffe avgjørelse i spørsmål som angår hans eller hennes helse, kan variere etter hva slags tiltak det gjelder. I *annet* ledd er det derfor slått fast at samtykkekompetansen kan falle bort for enkelte felter, men ikke automatisk for alle områder. Det må foretas en vurdering av på hvilke områder det er utilrådelig at pasienten har slik kompetanse. For at pasienten skal bli fratatt kompetanse kreves det at vedkommende åpenbart ikke er i stand til å forstå begrunnelsen for at helsehjelpen blir gitt og hva samtykket omfatter, dvs. tiltakets art og de nærmere implikasjoner av helsehjelpen. Det skal med andre ord en del til, jf «åpenbart». Er helsepersonell i tvil, skal pasienten ha rett til å samtykke til behandlingen,

eventuelt til å nekte å motta behandling. Videre stilles det krav til årsak for bortfall av samtykkekompetansen. Det er bare dersom pasienten på grunn av sinnslidelse, fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming ikke er i stand til å forstå begrunnelsen, at samtykkekompetansen bortfaller. En mindre psykisk reduksjon i forstandsevnen, herunder lettere alderdomssvekkelse, er ikke tilstrekkelig.»

Lagmannsretten finner det klart at ankende part mangler samtykkekompetanse, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-2 jfr. § 4-2. Hennes psykiske sykdom - schizofreni - med den symptomutforming som her foreligger, vurderes av retten å være av en slik karakter at hun ikke har tilstrekkelig innsikt når det gjelder å ta stilling til hvilken behandling som er best for henne. Hun er helt avhengig av omfattende medisiner og synes ikke å være i stand til å vurdere hvor syk hun egentlig er. I tillegg til sin schizofreni har hun en svært alvorlig KOLS og som følge av denne har hun så begrenset lungefunksjon at hun er avhengig av kontinuerlig oksygenbehandling/-tilførsel.

Lagmannsretten kan ikke se at det ved tillitskapende tiltak vil kunne skapes en tilstrekkelig trygg bo- og livssituasjon for henne hjemme i hennes leilighet, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3, første ledd. Ankende part har etter rettens syn bare begrenset forståelse for sitt behandlings- og pleiebehov. Det må også vektlegges at hun - før hun ble innlagt ved X - hadde flere akutte sykehusinnleggelses og at hun i denne perioden hadde problemer med å samarbeide med hjemmesykepleien.

Dersom hun skulle tilbakeføres til egen bolig vil det uten døgkontinuerlig tilsyn lett kunne oppstå situasjoner hvor hennes handlinger kan føre til at oksygentilførselen blir feildosert - med stor fare for svært alvorlige konsekvenser, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3, annet ledd, bokstav a. Hun er i tillegg avhengig av å røyke og det alene medfører ut fra gjeldende regelverk at det ikke er tillatt å oppbevare det nødvendige oksygenutstyr i leiligheten hennes.

Lagmannsretten finner videre at den helsehjelp ankende part nå mottar på sykehjemmet er nødvendig, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3, annet ledd, bokstav b. Sett på bakgrunn av ankende parts helsetilstand finner lagmannsretten at hennes omfattende behov for helsehjelp, pleie og omsorg kun lar seg oppfylle på forsvarlig måte ved et fast opphold på et sykehjem eller ved en tilsvarende døgnåpen helseinstitusjon. Etter en konkret avveining anser lagmannsretten videre at den tvangsbruk det innebærer for henne å være innlagt ved X mot sin vilje, står i forhold til hennes behov for helsehjelp, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3, annet ledd, bokstav c.

Lagmannsretten finner også ut fra en helhetsvurdering av situasjonen at den helsehjelp som ankende part nå mottar - herunder tvangsplassering på X - er den klart beste løsning for henne, jfr. pasientrettighetsloven § 4A-3, tredje ledd. Tiltaket fremstår for lagmannsretten som adekvat og betryggende sett i forhold til hennes alvorlige helsesituasjon kombinert med hennes manglende innsikt i denne.

På den annen side vil ikke retten unnlate å peke på at det også er klare svakheter ved dagens bosituasjon. Det er på X eksempelvis ikke lagt spesielt til rette for aktiviteter som gjør at ankende part kan få en mer meningsfull hverdag og derigjennom en bedre livskvalitet. Hennes kontaktpersoner i løpet av dagen begrenser seg dessuten til pleiehjemspersonalet. De konkrete ulemper og mangler som ankende part har pekt på i forhold til X er vurdert av lagmannsretten, men disse finnes ikke å være av så vidt tyngende karakter at de gir grunnlag for en annen konklusjon.

Lagmannsretten finner i den sammenheng grunn til å understreke at ved en eventuell videreføring av tvangsvedtaket utover 01.10.2010, vil det kunne være av vesentlig betydning ved forholdsmessighetsvurderingen at tiltak som nevnt til bedring av A sin livskvalitet, er satt i verk.

Staten v/Helse- og omsorgsdepartementet blir etter dette å frifinne.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

Staten v/Helse- og omsorgsdepartementet frifinnes.