

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Helsehjelp for barn med psykiske lidelser

- Etablering av psykisk helsevern

Kandidatnummer: 772

Leveringsfrist: 25. april

Antall ord: 17 470



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>2</b>
1.1	Introduksjon til temaet .....	2
1.2	Presentasjon av oppgavens tema .....	3
1.3	Begrepsavklaring.....	3
1.4	Avgrensning .....	4
1.5	Fremstillingen videre.....	5
<b>2</b>	<b>RETTSKILDER OG RETTSLIGE PRINSIPPER</b> .....	<b>7</b>
2.1	Rettskilder og deres anvendelser .....	7
2.1.1	Nasjonal lovgivning .....	7
2.1.2	Forarbeider og rundskriv.....	7
2.1.3	Avgjørelser (rettspraksis, forvaltningspraksis etc.).....	8
2.1.4	Internasjonale kilder.....	8
2.2	Rettslige prinsipper .....	9
2.2.1	Legalitetsprinsippet.....	9
2.2.2	Barnets beste .....	9
2.2.3	Barnets rett til å bli hørt .....	11
2.3	Foreldreansvaret.....	12
<b>3</b>	<b>FORUTSATT ENIGHET MELLOM FORELDRE OG BARN</b> .....	<b>14</b>
3.1	Samtykke til etablering av psykisk helsevern .....	14
3.2	Den helserettslige myndighetsalder .....	15
3.2.1	Unntak fra 16- årsgrensen.....	15
3.3	Samtykke.....	17
3.3.1	Samtykkets form .....	18
3.4	Foreldrenes samtykkekompetanse.....	19
3.5	Barnets rett til å bli hørt og medvirkning i beslutningsprosessen .....	19
<b>4</b>	<b>RETTE TIL INFORMASJON</b> .....	<b>26</b>
4.1	Innledning.....	26
4.2	Foreldrene og barnets rett til informasjon.....	26
<b>5</b>	<b>UENIGHET MELLOM BARNET OG VOKSNE FØR OG VED ETABLERING AV PSYKISK HELSEVERN</b> .....	<b>28</b>
5.1	Innledning.....	28
5.2	Uenighet mellom barnet og voksne før psykisk helsevern kommer inn i bildet.....	29

5.3	Uenighet mellom foreldrene ved etablering av det psykiske helsevern.....	31
5.4	Uenighet om etablering av psykisk helsevern i institusjon mellom barn og forelder .....	34
5.5	Barnets rettsgarantier ved uenighet .....	42
<b>6</b>	<b>AVSLUTTENDE BETRAKTNINGER .....</b>	<b>43</b>
6.1	Oppsummering .....	43
6.2	Refleksjon.....	43
	<b>LITTERATURLISTE.....</b>	<b>46</b>
6.3	Lovgivning .....	46
6.4	Forarbeider: .....	46
6.5	Dommer:.....	47
6.6	Internasjonale kilder:.....	47
6.7	Litteratur:.....	48
6.8	Andre kilder.....	49



# 1 Innledning

## 1.1 Introduksjon til temaet

Diagnosen psykiske lidelser er en utbredt sykdom i samfunnet, og flere av de som rammes av dette er barn. Det antas at om lag 70 000 barn og unge har psykiske lidelser som har behov for behandling.<sup>1</sup> Det er særlig angst, depresjon, atferdsproblematikk og spiseforstyrrelser, som er mest vanlig blant barn og ungdom.<sup>2</sup> Bakgrunnen for utvikling av slike lidelser kan skyldes forhold av svært varierende art. De fleste barn i Norge kommer fra vanlige hjem hvor det foreligger få risikofaktorer. Risikoen for å utvikle psykiske lidelser vil eksempelvis kunne øke i hjem hvor det foreligger konfliktfylte forhold, eller hvor foreldrene selv har psykiske lidelser.<sup>3</sup> Med dette som bakgrunn vil det være interessant å redegjøre for den helsehjelpen barnet har behov for når de psykiske lidelsene er så alvorlige at kontakt med helsevesenet eller behandling gjør seg gjeldende. I tillegg er det interessant å drøfte hvilke rettigheter barnet har når det har behov for helsehjelp, herunder hvilke avgjørelser barnet selv kan ta eller være med på å bestemme.

Barns rettigheter har økt i takt med samfunnsutviklingen og er i større grad enn tidligere gitt selvstendige rettigheter. Vi har beveget oss fra en tid hvor foreldremyndigheten overfor barn var svært omfattende, til i dag hvor avgjørelser tatt av foreldrene overfor barnet må være begrunnet i barnets beste. Barn er etter innflytelsen av FNs barnekonvensjon gitt en sterkere rettsstilling som eget rettssubjekt.<sup>4</sup> Stillingen er styrket ytterligere gjennom revisjonen av Grunnloven i 2014.<sup>5</sup>

Ofte vil barnet og foreldrene være enige med hverandre om at det er behov for helsehjelp og i hvilken form denne skal gis. Imidlertid vil barn kunne ha vanskelig for å forstå årsaken til behandlingen og derfor kanskje motsette seg behandling. En slik situasjon vil kunne medføre uenigheter mellom barnet, foreldrene og helsepersonell- noe som vil være byrdefullt for alle parter involvert.

---

1

[http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List\\_6212&Main\\_6157=6263:0:25,6336&MainContent\\_6263=6464:0:25,6337&List\\_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0](http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List_6212&Main_6157=6263:0:25,6336&MainContent_6263=6464:0:25,6337&List_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0)

2

[https://www.researchgate.net/profile/Ann\\_Knudsen/publication/38184936\\_Psykiske\\_lidelser\\_i\\_Norge\\_Et\\_folkkehelseperspektiv/links/0912f507e836c822f9000000.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Ann_Knudsen/publication/38184936_Psykiske_lidelser_i_Norge_Et_folkkehelseperspektiv/links/0912f507e836c822f9000000.pdf) s. 12

3

[http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List\\_6212&Main\\_6157=6263:0:25,6336&MainContent\\_6263=6464:0:25,6337&List\\_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0](http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List_6212&Main_6157=6263:0:25,6336&MainContent_6263=6464:0:25,6337&List_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0)

<sup>4</sup> Avsnittet er i sin helhet hentet fra NOU 2012:5 s. 35.

<sup>5</sup> Lov 17. Mai 1814 Kongerikets Norges Grunnlov (Grunnloven, heretter forkortet Grl.).

Spørsmålet er derfor hvordan man bør nærme seg barnet for å på best mulig måte kunne oppnå barnets brukeraksept, altså barnets vilje til å akseptere behandlingen, da mye av dette vil være ukjent og vanskelig å forstå.

## **1.2 Presentasjon av oppgavens tema**

Problemstillingen for denne oppgaven er hvilke regler som gjelder helsehjelp for barn ved etablering av psykiske helsevern, herunder undersøkelse og behandling av frivillig psykisk helsevern for barn. I forhold til etablering av psykisk helsevern, innebærer dette at all behandling skal være samtykkebasert enten fra barnet selv og/ eller fra foreldrene. Det interessante i relasjon til dette vil være i hvilke tilfeller barn kan treffe egne beslutninger om det som angår dem i møte med helsetjenesten, og hvilke rettigheter det har ved uenighet om etableringen av psykisk helsehjelp. Når er for eksempel barnet så gammelt at det må få være med på å bestemme, eventuelt selv få avgjøre om det vil underkaste seg behandling? Alderens betydning er interessant med tanke på hvilke rettigheter barnet har når det gjelder å oppsøke helsetjenesten selv, herunder muligheten for barnets beslutningskompetanse, samt barnets rett til deltakelse og retten til å motta informasjon når det skal tas beslutning om helsehjelp. Dette vil igjen ha en side til foreldrene og hva de er nødt til å samtykke i og ikke, samt hvilke tiltak som kan settes i gang uten deres samtykke.

Videre er det interessant å se på de konfliktilfeller som kan forekomme ved uenighet mellom foreldre og barn. I denne forbindelse vil det være interessant å se på situasjonen både før og etter psykisk helsevern kommer inn i bildet, herunder barnets mulighet til å oppsøke helsetjenesten og selv samtykke til helsehjelp. Samt barnets ønske om at helsesøster tilbakeholder denne informasjonen fra foreldrene. Foreldrene kan også være uenig seg i mellom når det gjelder beslutningen om barnet skal motta helsehjelp. Videre vil barn og foreldre kunne være uenige i etableringen av psykisk helsevern ved at barnet motsetter seg beslutning om tiltaket som foreldrene samtykker til. Det blir derfor interessant å se på om barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke og videre hvilke muligheter barnet har for å imøtegå et slikt samtykke.

## **1.3 Begrepsavklaring**

Det anses hensiktsmessig å foreta noen definisjoner av ord og uttrykk i oppgaveteksten. Utgangspunktet i norsk rett er at barn defineres som ethvert menneske under 18 år, jf. Lov 26. Mars 2010 nr. 9 om vergemål, heretter forkortet vgml. § 2 a). Etter vgml. § 2 andre ledd presiseres det at myndige personer er personer som har fylt 18 år og som ikke er helt eller delvis fratatt den rettslige handleevnen. På enkelte rettsområder oppnår barnet myndighetsalder tidligere. Helse retten er et eksempel på dette, se nærmere under punkt 3.2.

Definisjonen på helsehjelp forstås som *"Handlinger som har forebyggende, diagnostisk, behandlende, helsebevarende, rehabiliterende eller pleie- og omsorgsformål, som er utført av*

*helsepersonell*”, jf. Lov 2. Juli 1999 nr. 63 om pasient- og brukerrettigheter (pasientrettighetsloven) heretter forkortet pbrl. § 1-3. Forarbeidene fremhever at ”forebyggende” vil være tiltak som tar sikte på å forhindre at blant annet sykdom, skade og lidelse oppstår.<sup>6</sup> Dermed vil barn som føler seg psykisk syke og har en samtale med helsesøsteren på skolen, falle inn under begrepet forebyggende.

Definisjonen av en pasient etter loven, vil være en person som henvender seg til helsetjenesten for å få helsehjelp, eller at helsetjenesten tilbyr hjelp jf. pbrl. § 1-3 a. Mindreårige vil også omfattes av denne bestemmelsen, og vil dermed motta rettighetene etter de generelle reglene i pasient- og brukerrettighetsloven, med mindre noe annet fremgår uttrykkelig.<sup>7</sup>

Begrepet ”psykiske lidelser” vil kunne karakteriseres som ”plager og symptomer som påvirker tanker, følelser, atferd, væremåte og omgang med andre”.<sup>8</sup> Som nevnt vil de hyppigste lidelsene blant barn bestå av angst, depresjon, atferdsproblematikk og spiseforstyrrelser.

På helserettens område er det egne regler om hvem som har rett til å samtykke til helsehjelp, hvem som kan medvirke når det skal besluttes tiltak om etablering av psykisk helsevern og hvem som skal motta informasjon om pasientens helsetilstand. Jeg vil derfor til enhver tid presisere hvilke aldersgrupper jeg snakker om.

Med psykisk helsevern forstås etter lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern ( psykisk helsevernloven), heretter forkortet phvl. § 2-1 første ledd som ”spesialisthelsetjenestens undersøkelse og behandling av mennesker på grunn av psykisk lidelse, samt den pleie og omsorg dette krever.” Loven er en særlov da den regulerer en spesiell del av helsetjenesten. Den er videre begrenset til en bestemt pasientgruppe, herunder mennesker til undersøkelse og behandling for psykiske lidelser.<sup>9</sup>

#### **1.4 Avgrensning**

Da oppgaven handler om helsehjelp for barn med psykiske lidelser vil jeg avgrense fra somatisk helsehjelp. Videre avgrenser jeg min oppgave fra tvungent psykisk helsevern. Tvungen psykisk helsevern for barn handler om tvangsinnleggelse av barn etter psykisk

---

<sup>6</sup> Ot.prp. nr.12 (1998-1999) s. 126.

<sup>7</sup> Ot.prp nr.12 (1998-1999) s. 97.

<sup>8</sup>

[https://www.researchgate.net/profile/Ann\\_Knudsen/publication/38184936\\_Psykiske\\_lidelser\\_i\\_Norge\\_Et\\_folkehelseperspektiv/links/0912f507e836c822f9000000.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Ann_Knudsen/publication/38184936_Psykiske_lidelser_i_Norge_Et_folkehelseperspektiv/links/0912f507e836c822f9000000.pdf) s. 10.

<sup>9</sup> NOU 2011: 9 s. 31.

helsevernloven uten samtykke fra verken barnet eller den eller de med foreldreansvaret. Det avgrenses derfor mot barn over 16 år som ikke er samtykkekompetente. Ved uenighet om helsehjelp for disse, vil reglene om tvungent psykisk helsevern i kapittel. 3 komme til anvendelse, jf. pbrl. § 4-3 femte ledd. Det avgrenses også fra reglene om samtykke til å være undergitt reglene om tvungent psykisk helsevern i § 3-5, jf. phvl. § 2-2. Hvor foreldrene frivillig samtykker til å være fratatt muligheten til å trekke sitt samtykke tilbake i en tidsbegrenset periode. Situasjonen når barnet er uenig vil nødvendigvis ikke innebære noen realitetsforskjell, da det er foreldrene som er forhindret fra å trekke tilbake sitt samtykke i denne perioden.<sup>10</sup>

Ettersom oppgaven handler om etablering av psykisk helsevern, vil det på grunn av oppgavens omfang ikke redegjøres nærmere for reglene som gjelder gjennomføringen av vernet. Disse fremgår av phvl. Kapittel. 4. Videre avgrenser oppgaven fra bestemmelser som ikke omhandler barn. Barn vil være de som ikke har fylt 18 år, jf. Vgml. § 8. Oppgaven avgrenser fra annen lovhjemmel for å gi psykisk helsevern for en pasient som ikke har samtykket til etablering av behandling, som nødrett, jf. Lov 20.05 2005 nr. 28 om straff ( straffeloven) § 17, samt helsehjelp som er påtrengende nødvending, dvs. retten til øyeblikkelig hjelp etter pbrl. § 2-1 b første ledd jf. Lov om sepsialisthelsetjenesten m.m ( spesialisthelsetjenesteloven) § 3-1og Lov 2 juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v ( helsepersonelloven), heretter forkortet hpl. § 7. Helsepersonell har etter denne bestemmelsen en plikt til å yte helsehjelp uavhengig av barnets vilje.

Videre har jeg valgt å avgrense fra situasjoner som omhandler barnevernet. Noen ganger kan helsepersonell mene at den psykiske lidelsen har sin bakgrunn i forholdene i hjemmet. Det er for eksempel grunn til å tro at alvorlig omsorgssvikt har ledet til den psykiske lidelsen. I så fall foreligger opplysningsplikt jf. Lov 17. Juni 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven) heretter forkortet bvl. § 6-4 andre ledd og tredje ledd, hpl. § 32. Det kan i slike situasjoner foreligge konflikt og uenigheter mellom helsepersonell og foreldrene, samtidig som helsepersonell mener at det er grunn til å tro at det foreligger omsorgssvikt. I så fall må denne grunnen være begrunnet og det må være tale om alvorlige forhold. Altså alvorligere forhold enn hvorvidt man skal samtykke til helsehjelpen eller ikke. Dette kan medføre at barnevernet blir koblet inn. De tilfellene hvor barnevernet blir involvert i spørsmål om barnets omsorgssituasjon og helsehjelp vil ikke bli drøftet noe nærmere i min oppgave.

## **1.5 Fremstillingen videre**

Jeg vil i den videre fremstillingen i kapittel 2 gjøre rede for hvilke rettslige prinsipper og rettskilder som er aktuelle for min oppgave, og hvilken betydning de har for min

---

<sup>10</sup> Sigurdson (2015) s. 460.



problemstilling og de spørsmål jeg drøfter. Videre i kapittel 3 og 4 gjøres det rede for rettighetene barn har og i hvilken grad de selv kan påvirke de avgjørelser som tas. Herunder reglene om samtykke, informasjon og barnets uttalerett og medvirkningsrett i relasjon til etablering av psykisk helsevern.

Det er tenkelig at ulike konfliktsituasjoner mellom foreldre og barn kan oppstå, når barnet har behov for helsehjelp. Hvordan slike konflikter skal løses etter de rettslige rammene drøftes i kapittel 5. Avslutningsvis vil det være naturlig å redegjøre for de rettsgarantier barnet sikres når det er uenig i det tiltaket som det er blitt samtykket til.

## 2 Rettskilder og rettslige prinsipper

### 2.1 Rettskilder og deres anvendelser

#### 2.1.1 Nasjonal lovgivning

Utgangspunktet og hovedregelen ved tolkningen av rettsspørsmål vil være å legge den naturlige språklige forståelsen av lovteksten til grunn. Etter revisjonen av Grunnloven av 2014 var formålet å styrke menneskerettighetenes stilling i nasjonal rett, ved at utvalgte menneskerettigheter ble gitt grunnlovsrang.<sup>11</sup> Ved denne revisjonen ble barn gitt et særlig vern i Grl. § 104, noe som vil få særlig betydning ved fastleggelsen av de rettighetene barnet har i forbindelse med etablering av psykisk helsevern. Betydningen vil vise seg ved at Grl. § 104 vil komme inn som et tolkningsmoment i hvordan bestemmelsene i den øvrige lovgivningen skal forstås.<sup>12</sup> Det er særlig tre lovverk som omhandler problematikken om etablering av psykisk helsevern for barn. Disse er lov 2 juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven), Lov 2 juli nr. 63 om pasient- og brukerrettigheter (pasient- og brukerrettighetsloven) og Lov 8 april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barnelova) Disse inneholder bestemmelser om rettighetene barnet har i møte med helsevesenet, både når det kommer til å samtykke til helsehjelp, samt det å få være med på å medvirke og motta informasjon. Videre vil også dette ha en side til helsepersonellens plikter som er nedfelt i Lov 2 juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v ( helsepersonelloven).

#### 2.1.2 Forarbeider og rundskriv

Ved fastleggelsen av innholdet i de rettslige bestemmelsene, vil det være naturlig å se hen til forarbeidene for å kaste lys over lovgiverens intensjon med lovteksten. De mest sentrale forarbeidene i oppgaven vil være Ot.prp.nr.65 (2005-2006) om endringene i pasient- og brukerrettighetsloven og psykisk helsevernloven, samt forarbeidene til psykisk helsevernloven Ot.prp.nr.11 (1998-1999) og forarbeidene til pasient- og brukerrettighetsloven Ot.prp.nr.12 (1998-1999). Ettersom vi er på et område hvor det i liten grad er rettspraksis som regulerer helsehjelp for barn med psykiske lidelser, vil forarbeidene være av sentral betydning ved tolkning av lovteksten.

Videre vil det kunne være hensiktsmessig å se hen til etterarbeider (rundskriv) ved utfyllelsen av de ulike problemstillingene oppgaven stiller. Slike forvaltningsuttalelser vil i utgangspunktet ha begrenset vekt som rettskilde, da de gir uttrykk for forvaltningens syn på de ulike tolkningsspørsmål.<sup>13</sup> I denne sammenheng har rundskriv vært veiledende ved løsningen av noen av problemstillingene, herunder IS-8/ 2015 og IS-9/ 2012. Det vil videre

---

<sup>11</sup> Dokument 16 ( 2011-2012) s. 13.

<sup>12</sup> Dokument 16 ( 2011-2012) s. 189.

<sup>13</sup> Riedl (2014) s. 20.

kunne tenkes at helsepersonell i stor grad retter seg etter disse uttalelsene, da disse er lett tilgjengelig.

### 2.1.3 Avgjørelser (rettspraksis, forvaltningspraksis etc.)

Når det gjelder rettsavgjørelser, er jeg ikke kommet over noen avgjørelser som regulerer helsehjelp for barn med psykiske lidelser, og etablering av tiltak for disse, foruten en EMD-avgjørelse som vil kunne kaste lys over foreldrenes rett til å bestemme når barnet er uenig i etablering av psykisk helsevern.<sup>14</sup> Grunnen til at det ikke er noen rettsavgjørelser på dette område vil kunne skyldes at slike spørsmål er av svært personlig karakter og at det ofte vil være foreldrene i kraft av sitt foreldreansvar som har det siste ordet. Disse spørsmålene vil derfor ofte bli løst utenfor rettsapparatet. Med tanke på avgjørelser i fylkesnemnda har jeg kun kommet over saker som berører vedtak fattet av barnevernet, disse vil derfor ikke ha betydning for min vurdering. Jeg har videre vært i kontakt med kontrollkommissjonen OUS 5 (tidligere barn og unge 1) i Oslo om mulighetene for å innhente noen avgjørelser til vurdering. Imidlertid var disse vanskelig å få tak i da de måtte anonymiseres og videre utgis av helsedirektoratet. Ettersom det er lite rettspraksis som vil kunne kaste lys over oppgavens problemstilling, vil det derfor være viktig å se hen til andre relevante rettskilder.

### 2.1.4 Internasjonale kilder

Internasjonale rettskilder vil kunne komme inn å sette skranke for hvilke beslutninger det offentlige kan foreta. I denne forbindelse er det særlig verdt å fremheve Den europeiske menneskerettskonvensjon av 4. november 1950 (heretter forkortet EMK) og FNs barnekonvensjon av 20. november 1989 (heretter forkortet BK). Begge konvensjonene er gjort til norsk lov gjennom lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven), heretter forkortet mrl. § 2. Videre er disse to konvensjonene gitt forrang hvis det skulle oppstå motstrid med annen nasjonal lovgivning jf. mrl. § 3. Ved fastleggelsen av helsehjelp for barn med psykiske lidelser, vil særlig barnekonvensjonen være av sentral betydning. Det innebærer at bestemmelsene i henholdsvis barneloven, pasient- og brukerrettighetsloven, samt psykisk helsevernloven må ses i lys av artiklene i denne.

Av Barnekonvensjonens artikler er det særlig art. 3, 12 som vil være av betydning for etablering av psykisk helsevern for barn. Barnekonvensjonen overvåkes av FNs komité for barnets rettigheter (barnekomiteen). Barnekomiteen utgir generelle kommentarer (general comments) til konvensjonspartene. De generelle kommentarene er å anse som anbefalinger om hvordan det nærmere innholdet i artiklene skal fastlegges. Anbefalingene er ikke å regne

---

<sup>14</sup> Brudd på menneskerettsforpliktelsene håndheves av Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD).

som juridisk bindende og det vil derfor ikke foreligge sanksjoner hvis man bryter disse.<sup>15</sup> Imidlertid vil de likevel være verdifulle retningslinjer for tolkningen og anvendelsen av konvensjonen.<sup>16</sup>

De generelle kommentarene fra barnekomiteen kan tenkes å ha sterkere vekt som rettskilde etter Høyesterett (heretter forkortet HR) avsa Maria-saken (se om denne nedenfor i punkt 2.2.2) hvor generell kommentar nr. 14 ble gitt en større grad av selvstendig rettskildevekt enn hva disse kommentarene er blitt gitt tidligere.<sup>17</sup>

## **2.2 Rettslige prinsipper**

### **2.2.1 Legalitetsprinsippet**

Det fremgår av Grl. § 113 at ” *myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov*”. Legalitetsprinsippet går ut på at inngrep fra myndighetene i borgernes rettssfære krever hjemmel i lov.<sup>18</sup> Det ulovfestede legalitetsprinsippet ble ved Grunnlovsrevisjonen i 2014 grunnlovsfestet. Dette gjør at legalitetsprinsippets rettskildevekt har blitt styrket ytterligere. Legalitetsprinsippet betydning som tolkningsprinsipp innebærer at tolkningen av de bestemmelser som foreligger må gjøres med forsiktighet.<sup>19</sup> På et område hvor det skal tas beslutninger om helsehjelp for barn og dette kan føre til inngripende tiltak overfor barnet, må man være forsiktig med å foreta en utvidende tolkning av lovens ordlyd. Det er videre viktig at barnets eventuelle meninger blir sikret gjennom helsepersonellens plikter, men også for eksempel av kontrollkommisjonen.

Legalitetsprinsippet er relativt, ved at det vil kreves klarere hjemmel i lov, ettersom hvor sterkt inngrepet anses å være.<sup>20</sup> Ved etablering av psykisk helsevern mot barnets vilje, vil dette være alvorlig inngrep, og hjemmelen for å kunne etablere et slikt vern må derfor være klar. Det vil på helserettens område, og særlig psykisk helsevern kunne bli tatt avgjørelser som barnet ikke er enig i, og ikke har mulighet til å samtykke i selv. Disse avgjørelsene vil ofte være av slik karakter at de faller inn under legalitetsprinsippet. Samtykkehjemmelen på vegne av barn må derfor være klar.

### **2.2.2 Barnets beste**

Ved avgjørelser som skal tas overfor barn, er hensynet til barnets beste et grunnleggende hensyn. Prinsippet er kodifisert blant annet i BK. art 3 og etter grunnlovsrevisjonen også i Grl. § 104. Det fremgår av BK. art. 3 at:

---

<sup>15</sup> Bendiksen (2014) s. 45.

<sup>16</sup> Stang (2015) s.105.

<sup>17</sup> Stang (2015) s.131 .

<sup>18</sup> Innst.169 S (2012-2013) s. 16.

<sup>19</sup> Sandberg (2003) s. 37.

<sup>20</sup> Sandberg (2003) s. 37.

” Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer skal barnets beste være et grunnleggende hensyn”.

I henhold til generell kommentar nr 14, regnes artikkel nr. 3 som en av de fire prinsippene i konvensjonen. BK. art 3 vil derfor ha betydning for tolkningen og implementeringen når det gjelder alle barns rettigheter.<sup>21</sup> I overført betydning til etablering av psykisk helsevern, vil barnets beste måtte vurderes på ethvert trinn i forbindelse med den aktuelle helsehjelpen. Det ligger i dette prinsippet at det i vurderingen av hvilke beslutninger som skal treffes, uavhengig av om det treffes av foreldrene eller av det offentlige, må legges vekt på hensynet til barnets beste.<sup>22</sup>

Det nærmere meningsinnhold i bestemmelsen vil kunne variere i forhold til hvilken sammenheng man skal se prinsippet opp mot, herunder ulike fagområder, ulike kulturer og den generelle samfunnsutviklingen.<sup>23</sup> Rettslige grunnprinsipper vil være de normer som gir uttrykk for grunnverdier, de er således ”bærende innenfor et rettsområde”.<sup>24</sup> I dette ligger at man må se hen til disse grunnleggende prinsippene ved avgjørelser som omhandler barn. Prinsippet om barnets beste vil dessuten kunne gi veiledning når ulike hensyn må avveies mot hverandre.<sup>25</sup> Når det skal foretas vanskelig avgjørelser, vil dette prinsippet ha stor betydning, slik at beslutningen som tas er i barnets beste interesser.

Prinsippet om barnets beste er som nevnt blant annet nedfelt i Grl. § 104. Dens tyngde som rettskilde ble særlig fastlagt i Rt. 2015 s. 93 (Maria-saken) som riktignok gjelder en sak om utvisning, men hvor HR har uttalt seg om betydningen av Grl. § 104 og betydningen av barnets beste etter FNs barnekonvensjon art. 3. HR foretok her selvstendige drøftelser av Grl. § 104 opp mot BK. art. 3 og fremhever at barnets beste skal anses som et grunnleggende hensyn og at det er selve bærebjelken i bestemmelsen.<sup>26</sup> HR la videre til grunn barnekomiteens egne tolkninger, herunder generell kommentar nr. 14.<sup>27</sup> HR gir derfor her generell kommentar nr. 14 en større selvstendig rettskildevekt ”enn det som tidligere har vært vanlig å gi slike kommentarer.”<sup>28</sup> Ved at HR har tillagt en slik kommentar større selvstendig

---

<sup>21</sup> General comment no. 14 (2013) avsnitt 1.

<sup>22</sup> Dokument 16 (2011-2012) s. 192.

<sup>23</sup> Bendiksen (2014) s. 23.

<sup>24</sup> Befring (2015) s. 32.

<sup>25</sup> Høstmælingen (2012) s. 52.

<sup>26</sup> Rt. 2015 s. 93 avsnitt. 63.

<sup>27</sup> Rt. 2015 s. 93 avsnitt. 64.

<sup>28</sup> Stang (2015) s.131.

vekt, vil dette kunne styrke vekten av uttalelsene av de generelle kommentarene i senere avgjørelser.

### 2.2.3 Barnets rett til å bli hørt

Barnets rett til å bli hørt er sammen med prinsippet om barnets beste et av de fire grunnleggende prinsipper i FNs barnekonvensjon. Prinsippet fremgår av BK. art 12 (1) hvor det heter:

*”Partene skal garantere et barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, retten til fritt å gi uttrykk for disse synspunkter i alle forhold som vedrører barnet, og tillegge barnets synspunkter behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet. ”*

Denne bestemmelsen innebærer at barnet har en garantert rett til å bli hørt i alle beslutninger som tas i forhold til barnet og hvor vekten av barnets synspunkter må ses i sammenheng med barnets alder og modenhet. Ved fastleggelsen av det nærmere innholdet i bestemmelsen, vil det være naturlig å se hen til generell kommentar nr. 12 som har kommet med retningslinjer om hvordan bestemmelsen skal tolkes og forstås. Barnekomiteen uttaler blant annet at man skal legge til grunn og anta at barnet er i stand til å danne seg en mening.<sup>29</sup> Ved beslutninger om helsehjelp må derfor foreldre og helsepersonell anta at barnet er i stand til å danne seg en mening og i størst mulig grad legge til rette for at barnet får benyttet seg av denne retten. For at barnet skal kunne få danne seg en mening, fremheves det at partene må sikre at barnet mottar all nødvendig informasjon og råd, slik at det tas en avgjørelse i henhold til barnets beste interesser.<sup>30</sup> Videre fremgår det av BK. art 12 at barnets mening skal gis *”behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet”* Etter barnekomiteen uttalelser betyr det at alderen i seg selv ikke er avgjørende, da barns evne til å danne seg en oppfatning vil kunne variere blant barn i samme alder. Derfor vil barnets synspunkter måtte vurderes konkret i hver enkelt sak.<sup>31</sup>

Prinsippet om barnets rett til å bli hørt er nå også nedfelt i GrL § 104 og kommer også til uttrykk i pbrl. § 4-4 femte ledd. Dette innebærer at barnets synspunkter må tillegges vekt i samsvar med dets alder og modenhet før foreldrene fatter avgjørelse om helsehjelp.

Etter BK. art 12 fremgår det at barnet særlig skal bli gitt en rett til å bli hørt i ” enhver rettslig og administrativ saksbehandling”. I denne sammenheng fremhever generell kommentar nr. 12 uttrykkelig helsetjenester. Retten til å bli hørt må derfor tilpasses barnet, slik at saksbehandlingen ikke fremstår som skremmende. Ved høring av barnet må dette gjøres på en

---

<sup>29</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 20.

<sup>30</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 16.

<sup>31</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 29.

barnevennlig måte.<sup>32</sup> Det er derfor viktig å understreke at retten til å bli hørt ikke er en plikt for barnet, men en rettighet barnet har.

I Rt. 2004 s. 811A, handlet saken riktig nok om samværsrett, men den omhandlet også barns rett til å uttale seg. I denne saken kom HR til at lagmannsrettens avgjørelse ikke var beheftet med saksbehandlingsfeil, selv om barna ikke var blitt spurt om å uttale seg. Det fremgår av dommen at avgjørelsen av om barnet skal høres må skje ut fra en vurdering om det er til barnets beste og hvor dette synspunktet skal være styrende.<sup>33</sup> Dommen har mottatt kritikk av en rekke teoretikere deriblant Smith som fremhever følgende "*Høyesteretts generelle uttalelser om at barnets uttalerett alltid må sees i lys av barnets beste, er i strid med ordlyden både i barnelovens § 31 og FNs barnekonvensjon*" Smith er redd disse uttalelsene vil kunne bidra til å svekke barnets uttalerett.<sup>34</sup> Søvig mener at det må være høy terskel for å ekskludere barnets uttalerett, ettersom retten er en av grunnprinsippene i BK.<sup>35</sup> Det fremgår av generell kommentar nr. 12 at det ikke foreligger noen spenning mellom BK art. 3 og art. 12, men at de to utfyller hverandre. Utelukkelse av den ene vil dermed innebære brudd på den andre og omvendt.<sup>36</sup> Når det skal besluttes tiltak om etablering av psykisk helsevern, vil det derfor være viktig å sørge for at det sees hen til begge prinsipper.

### 2.3 Foreldreansvaret

Foreldreansvaret er nedfelt i bl. § 30 hvor det fremgår at "*barnet har krav på omsut og omtanke fra dei som har foreldreansvaret*" Etter ordlyden ligger det her en omsorgsplikt for foreldrene som barnet har krav på. Det fremgår av forarbeidene at begrepet foreldreansvar tidligere ble betegnet som foreldremakt og foreldremyndighet. Det var derfor et ønske om å endre dette til foreldreansvar, for å feste oppmerksomheten ved foreldrenes plikter og dertil barnets rettigheter.<sup>37</sup>

Videre fremgår det av bl. § 30 første ledd annen setning, at foreldrene har "*rett og plikt til å ta avgjerder for barnet i personlege tilhøve*". I dette ligger et utgangspunkt om at beslutninger om helsehjelp faller inn under foreldreansvaret. Reglene for dette er regulert nærmere i helselovgivningen.<sup>38</sup> Foreldreansvaret kommer også til uttrykk i BK art .7 hvor

---

<sup>32</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 32, 34.

<sup>33</sup> Rt. 2004 s. 811A avsnitt. 37.

<sup>34</sup> Smith (2004) s. 230.

<sup>35</sup> Søvig (2009) s. 83.

<sup>36</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 74.

<sup>37</sup> Ot.prp.nr.62 (1979-1980) s. 19.

<sup>38</sup>

<https://helsedirektoratet.no/Documents/Lovfortolkninger/Psykisk%20helsevernloven/Bruk%20av%20tvang%20ved%20arenafleksibel%20behandling%20av%20barn%20og%20unge%20i%20psykisk%20helsevern.pdf> s. 2.

barnet har rett til å motta omsorg fra sine foreldre. Foreldrene har derfor en plikt i henhold til at barnet mottar den omsorgen det har krav på.

Foreldreansvaret kan sies å være prinsipielt fordi foreldrene har det primære ansvaret, mens det offentlige har det sekundære ansvaret. Regelverket er utformet slik at foreldreansvaret kan utøves av foreldrene. Ved en eventuell uenighet om for eksempel innleggelse, vil kontrollkommissjonen komme inn med et sekundært ansvar for å overprøve avgjørelsen. Sinding Aasen omtaler også foreldreansvaret som et prinsipp i sin fagartikkel, ved at foreldrenes plikt til å ta vare på egne barn er å anse som et grunnleggende rettsprinsipp.<sup>39</sup> Denne retten vil imidlertid begrenses etter bl. §§ 31 til 33, samt de skranker pasient- og brukerrettighetsloven setter i forhold til bestemmelsene om informasjon og samtykke.

---

<sup>39</sup> Aasen (2008) s. 7.



### 3 Forutsatt enighet mellom foreldre og barn

#### 3.1 Samtykke til etablering av psykisk helsevern

Det fremgår av phvl. § 1-5 at ” ved etablering og gjennomføring av psykisk helsevern gjelder pasient- og brukerrettighetsloven.” Det innebærer at reglene i pasient- og brukerrettighetsloven kommer til anvendelse når barn trenger helsehjelp for den psykiske lidelsen. Det ble foretatt en endring av denne bestemmelsen ved lov. 30. juni 2006. Forarbeidene fremhever at et av hovedformålene med endringene var å ”styrke ivaretagelsen av pasientrettigheter i det psykiske helsevernet”<sup>40</sup> Endringen innebar at rettighetene etter pasient- og brukerrettighetsloven også skulle gjelde for pasienter i det psykiske helsevern. Denne endringen besto blant annet i å fjerne den tidligere begrensningen i phvl. § 1-5 om at pasientrettighetsloven skulle gjelde ” så langt det passer” for pasienter under det psykiske helsevernet. Formålet med å fjerne denne begrensningen var å bidra til en større grad av normalisering og rettslig likestilling blant pasienter med henholdsvis psykiske og somatiske lidelser.<sup>41</sup> Dette innebærer som nevnt at de generelle reglene i pasient- og brukerrettighetsloven om samtykke, informasjon og medvirkning vil komme til anvendelse ved etableringen av psykisk helsevern for barn.

Det er ytterligere presisert i phvl. § 2-1 at samtykke til psykisk helsevern skal følgebestemmelsene i pbrl, ”når ikke annet følger av denne lov.” Med dette forstås at de spesielle reglene i phvl går foran de generelle reglene i pbrl, jf. lex specialis- prinsippet.<sup>42</sup> Ett eksempel på at phvl går foran de generelle reglene i pbrl, er reglene om samtykke. Da phvl er en tvangslov er det behov for unntak i reglene om samtykke når det gjelder pasienter som er under tvungent psykisk helsevern, da de vil følge reglene i phvl. Kapittel 3.<sup>43</sup>

Overskriften til kapittel. 2 om ” særlige samtykkebestemmelser” kan virke noe misvisende da det i phvl. § 2-1 er gitt en generell henvisning til samtykkereguleringene i pbrl.<sup>44</sup> Videre kan det være grunn til å bemerke at phvl., § 2-1 inneholder regler om samtykke til undersøkelse og behandling i det psykiske helsevern.<sup>45</sup> Bestemmelsen inneholder ikke nærmere bestemmelser om selve gjennomføringen av frivillig psykisk helsevern eller psykisk helsevern for barn og unge.<sup>46</sup> I dette ligger at det samtykkes til hvilken behandling som skal gis, for eksempel innleggelse. Den nærmere gjennomføringen av innleggelsen, om det for eksempel er behov

---

<sup>40</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 9.

<sup>41</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 9.

<sup>42</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 52.

<sup>43</sup> Syse (2007) s. 60-61.

<sup>44</sup> Kjønstad (2012) s. 499.

<sup>45</sup> Ot. prp.nr.65 (2005-2006) s. 56.

<sup>46</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 56.

for tvangsmedisinering, skjerming eller fastholding fremgår av phvl. Kapittel. 4.<sup>47</sup> Dette vil i henhold til oppgavens avgrensning ikke bli behandlet nærmere.

### 3.2 Den helserettslige myndighetsalder

Den helserettslige myndighetsalder er 16 år. Dette fremgår av pbrl. § 4-3 første ledd bokstav b som viser hvem som har rett til å samtykke til helsehjelp: ”*personer mellom 16 og 18 år, med mindre annet følger av særlig lovbestemmelse eller av tiltakets art*”. Etter ordlyden er dermed utgangspunktet og hovedregelen at den helserettslige myndighetsalder er satt til 16 år for å kunne samtykke til helserettslige spørsmål. I henhold til barneloven legges det til grunn en glidende overgang fra foreldrenes bestemmelsesrett til når barnets selvbestemmelse oppnås, men hvor hovedregelen om selvbestemmelse er 18 år jf. Bl §§ 31-33.<sup>48</sup> Dette innebærer at det på enkelte rettsområder, herunder helse retten er mulig å oppnå selvbestemmelse før myndighetsalder.

Det ble i forarbeidene foreslått å endre den helserettslige myndighetsalder til 15 år, da de så en verdi av harmonisering med barneloven og barnevernloven, da det på enkelte punkter opereres med en aldersgrense på 15 år der.<sup>49</sup> Departementet kom imidlertid på bakgrunn av høringsinstansenes uttalelser frem til at det vil være nødvendig med en 16 år aldersgrense da barnet skulle kunne forstå konsekvensene av den medisinske behandlingen. Videre påpeker forarbeidene at helsemessige inngrep kan ha så alvorlige konsekvenser at det er nødvendig med et samtykke som bygger på modne overveielser.<sup>50</sup> Det forelå her et ønske om å skjerme barnet fra å måtte stå overfor tyngende avgjørelser og ansvar. På bakgrunn av dette ble den helserettslige myndighetsalder som hovedregel satt til en 16 års- aldersgrense jf. § 4-3 første ledd b.

#### 3.2.1 Unntak fra 16- årsgrensen

Det finnes unntak fra adgangen til å samtykke til helsehjelp mellom 16 og 18 år i visse tilfeller på grunn av særlige lovbestemmelser eller tiltakets art. Med ”tiltakets art” forstås etter forarbeidene som ”*personlige helseanliggender som bør ligge under normalt utviklet ungdoms rådføringssfære*” som kan foreligge også før fylte 16 år.<sup>51</sup> Dette forstås som at det må foretas en konkret vurdering av den helsesituasjon som foreligger, vedrørende om det skal gis mulighet til å samtykke til denne før fylte 16 år. En slik konkret vurdering samsvarer med at plikten til å informere foreldrene kan tilsidesettes hvis det foreligger ”grunner som bør

---

<sup>47</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 48.

<sup>48</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 83.

<sup>49</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 83.

<sup>50</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 84.

<sup>51</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 33.

respekteres”.<sup>52</sup> Motsatt vil det kunne tenkes beslutninger som ikke bør tas før myndighetsalder, som eksempelvis kosmetisk kirurgi.<sup>53</sup> Dette innebærer at aldersgrensen som regulerer samtykkekompetansen kan fremskyndes eller utsettes.<sup>54</sup>

Det kan være grunn til å bemerke at det tidligere ikke var en slik mulighet for selvstendig samtykkekompetanse før fylte 16 år etter psykisk helsevernloven, da det av phvl. § 2-1 uttrykkelig fremgikk en klar aldersgrense på 16 år for å skille barnereglene fra voksenreglene.<sup>55</sup> Ved endringen av psykisk helsevernloven fant imidlertid departementet grunner til at barn under 16 år kunne samtykke til helsehjelp i enkelte tilfeller. Det skulle derfor ikke videreføres en mer restriktiv lovgivning i det psykiske helsevern enn i helsetjenesten ellers;

*”Tvert i mot finner departementet støtte i enkelte høringsuttalelser for at det kan være praktisk viktig i det psykiske helsevernet å kunne gi barnet mulighet for helsehjelp i tilfeller hvor foreldrene motsetter seg dette. Ett eksempel som ble nevnt i høringsnotatet er hvor et barn selv ønsker til samtaleterapi, og en av eller begge foreldrene er en del av en alvorlig konfliktsituasjon og derfor ikke ønsker å samtykke”*<sup>56</sup>

Det kan her tenkes at barnet synes at det er pinlig og vanskelig å prate om de psykiske plagene med sine foreldre, og derfor ønsker å snakke med en uavhengig person. En annen tenkelig situasjon er at foreldrene ikke samtykker grunnet en alvorlig konflikt eller at de er uenige om hvilken helsehjelp som er nødvendig eller til det beste for barnet. Dette innebærer at barn under 16 år vil kunne samtykke til helsehjelp innen det psykiske helsevern til en viss grad.<sup>57</sup>

Departementet bemerker imidlertid at unntaket i pbrl. § 4-3 b, dvs. adgangen til samtykke, innebærer et relativt snevert unntak fra hovedregelen om foreldrenes rett til å samtykke, da den må sees i sammenheng med bestemmelsen i pbrl. § 4-4 femte ledd om barnets rett til å uttale seg.<sup>58</sup> Det fremheves at retten til selvstendig samtykke antagelig bare vil kunne være aktuelt for barn som ligger nær aldersgrensen på 16 år.<sup>59</sup> Det fremgår av juridisk teori at det ikke er *”helsevesenets oppgave å tilsidesette foreldrenes rettsstilling i medhold av*

---

<sup>52</sup> Syse (2015) s. 412.

<sup>53</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 32-33, Syse (2015) s. 412.

<sup>54</sup> Det bemerkes at også pbrl. § 3-4 andre ledd om retten til informasjon til mindreårige mellom 12 og 16 år tolkes utvidende til å omfatte rett til å samtykke. Vil redegjøre mer inngående for dette i kapittel 4.

<sup>55</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 33, Syse (2007) s. 56.

<sup>56</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 34.

<sup>57</sup> Riedl (2014) s. 57.

<sup>58</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 34.

<sup>59</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 34, Syse (2007) s. 60, Riedl (2014) s. 58.

foreldreansvaret; det er muligheten for slike inngrep som er nærmere regulert i barnevernlovens bestemmelser”<sup>60</sup> I dette ligger at barnets foreldre i kraft av foreldreansvaret er gitt rett til å bestemme hvilke avgjørelser som skal tas overfor barnet jf. bl. § 30. Videre vil foreldrene som utgangspunkt tenkes å være nærmest til å vurdere det beste for sitt eget barn. Derimot har helsepersonell en plikt til å foreta en selvstendig vurdering av hva som vil være i tråd med faglig forsvarlighet etter hpl. § 4.

Det skal vises større varsomhet med selvstendig samtykke ved alvorligere situasjoner, for eksempel i tilfeller hvor barnets problemer tilsier et behov for etablering i det psykiske helsevern( spesialisthelsetjenesten). Igangsettelse av utredning eller behandling i spesialisthelsetjenesten vil derfor raskt få betydning for foreldrenes utøvelse av forelderansvaret, ved at de får utøvet de rettigheter og plikter de har etter dette ansvaret.<sup>61</sup> Se problemstillingen om dette under punkt 5.4.

### 3.3 Samtykke

Med samtykke mener pbrl. § 4-1 at det må foreligge et gyldig rettsgrunnlag. Det ligger i dette et utgangspunkt om at helsehjelp bare kan ”gis med pasientens samtykke, med mindre det foreligger lovhjemmel eller annet gyldig rettsgrunnlag for å gi helsehjelp uten samtykke”. En naturlig språklig forståelse av begrepet ”samtykke” vil kunne forstås som tillatelse. Dette innebærer et uttrykk for autonomi, altså mulighetene for å bestemme selv med tanke på det samtykket gjelder.<sup>62</sup> Bestemmelsen understreker derfor legalitetsprinsippet. For å skulle gripe inn i borgernes rettsfære, må det derfor foreligge et gyldig hjemmelsgrunnlag.<sup>63</sup>

Av forarbeidene fremgår det at kravet om samtykke ”gjelder ved alle sider av den helsemessige virksomheten som pasienter undergis eller medvirker i, dvs pleie, omsorg, undersøkelse, innleggelse og behandling”.<sup>64</sup> For at det skal kunne avgis et gyldig samtykke i tråd med pbrl. § 4-1, stilles det vilkår til personellkompetanse, altså at pasienten er å regne som samtykkekompetent jf. pbrl. § 4-3 jf. punkt 3.2 ovenfor. Skulle det derfor forekomme at en person som mangler samtykkekompetanse samtykker til helsehjelp, vil dette innebære at samtykket ikke anses for å være rettslig bindende i henhold til pasient- og brukerrettighetslovens bestemmelser.<sup>65</sup> Skal det ytes helsehjelp til personer som mangler samtykkekompetanse, må det derfor sikres et nødvendig rettsgrunnlag. Samtykke må derfor

---

<sup>60</sup> Syse (2007) s. 60.

<sup>61</sup> Riedl (2014) s. 59.

<sup>62</sup> Aasen (2000) s. 467.

<sup>63</sup> Ot.prp.nr.12(1998-1999) s. 76.

<sup>64</sup> Ot.prp.nr.12(1998-1999) s. 132.

<sup>65</sup> NOU 2011: 9 s. 27-28.

gis av noen som lovlig kan handle på pasientens vegne.<sup>66</sup> Dette vil for eksempel kunne være barnets foreldre, se mer om dette under punkt 3.4.

Videre fremgår det av bestemmelsen at forutsetningen for et gyldig samtykke er at pasienten har fått *”nødvendig informasjon”* om sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen. I henhold til forarbeidene vil tilstrekkelig informasjon om tiltaket være en forutsetning for at pasientens samtykke skal være gyldig, herunder informasjon om metoder, ventede fordeler og mulige farer.<sup>67</sup> De krav som settes til informasjon fremgår av pbrl. kapittel 3. Se nedenfor under punkt 4.

Etter pbrl. § 4-1 andre ledd kan pasienten trekke sitt samtykke tilbake. Dersom dette gjøres, settes det krav til at helsepersonell skal *”gi nødvendig informasjon om betydningen av at helsehjelpen ikke gis.”* I en slik situasjon er det viktig at helsepersonell gir nødvendig omsorg og viser forståelse for pasientens, herunder barnets synspunkter. Samtidig må helsepersonell oppmuntre barnet og foreldrene til å fortsette behandlingen. Informasjonen om de konsekvensene det kan få av å trekke tilbake samtykke, kan få foreldre og barn til å stå ved sitt opprinnelige ønske og fortsette behandlingen.<sup>68</sup> Mulige eksempler på grunner som kan tenkes for at foreldrene eller barnet skulle ønske å trekke sitt samtykke tilbake, kan være at behandlingen er særlig smertefull eller at man står overfor en krevende psykiatrisk behandling.

### 3.3.1 Samtykkets form

Pbrl. § 4-2 setter føringer for samtykkes form, hvor det heter at *”samtykke kan gis uttrykkelig eller stilltiende”*. Stilltiende samtykke foreligger *”dersom det ut fra pasientens handlemåte og omstendighetene for øvrig er sannsynlig at hun eller han godtar helsehjelpen.”* jf. pbrl. § 4-2. Etter forarbeidene er dette å anse som konkludent adferd. I dette ligger at pasienten selv oppsøker lege for å få behandling, veiledning og råd.<sup>69</sup> Videre fremhever forarbeidene at *”dersom pasienten har fått tilstrekkelig informasjon etter § 3-2 og har fått mulighet til å medvirke etter § 3-1, avstår fra å protestere mot tiltaket, så kan helsepersonell gå ut fra at pasienten har samtykket, dersom det ikke ut fra pasienten handlemåte og omstendighetene for øvrig må anses nødvendig med et uttrykkelig samtykke”*.<sup>70</sup> Dette innebærer at det må foretas en konkret vurdering av den situasjonen som foreligger, jo mer inngripende tiltaket er, jo mer uttrykkelig samtykke vil det måtte kreves.

---

<sup>66</sup> NOU 2011: 9 s. 28.

<sup>67</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-199) s. 132.

<sup>68</sup> Ot.prp.nr.12 (1998.199) s. 132.

<sup>69</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-199) s. 132.

<sup>70</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 132.

Hvis helsepersonell skulle være i tvil om et reelt samtykke faktisk foreligger, bør helsepersonell forsikre seg om at barnet og foreldrene har mottatt og oppfattet den informasjonen som danner grunnlaget for samtykket. Informasjonen må videre tilpasses pasientens individuelle forutsetninger jf. pbrl. § 3-5.<sup>71</sup> I dette ligger at informasjonen må tilpasses den konkrete situasjon og da særlig med tanke på hvilken måte helsepersonell skal tilnærme seg barnet.

### **3.4 Foreldrenes samtykkekompetanse**

Av pbrl. § 4-4 først ledd fremgår den klare hovedregel og utgangspunkt i helselovgivningen om at det er foreldrene i kraft av foreldreansvaret som har rett til å samtykke til helsehjelp for pasienter under 16 år. Dette innebærer at når barnet ikke er i stand til å samtykke selv som følge av tiltakets art som nevnt ovenfor i punkt 3.2.1, er det gitt representasjonsregler, ved at foreldrene er gitt en rett til å treffe avgjørelser om helsehjelp på pasientens vegne.<sup>72</sup> Det nærmere innhold av foreldreansvaret fremgår av bl. § 30, hvor det fremgår en plikt og rett for foreldrene til å yte omsorg overfor sine barn. Dette innebærer at det er foreldrene i kraft av foreldreansvaret som samtykker til etablering av psykisk helsevern for barn under 16 år. Ettersom etablering av psykisk helsevern vil skje på grunnlag av foreldrene samtykke, innebærer dette at det etableres frivillig vern for denne pasientgruppen.<sup>73</sup>

Når foreldrene avgir samtykke til for eksempel innleggelse på barnets vegne, vil et naturlig spørsmål således være hvor langt dette samtykket rekker. Etter forarbeidene fremgår det et eksempel ved at samtykke til innleggelse ikke uten videre vil kunne likestilles med et samtykke til å behandle med psykofarmaka. Det må derfor innhentes særskilt samtykke for slike behandlingstiltak.<sup>74</sup> Skal det derfor igangsettes behandlingstiltak i etterkant av etableringen, vil det foreligge et utgangspunkt om at foreldrene må samtykke til dette, så sant de ikke har samtykket til dette ved etableringen. Når foreldrene skal samtykke til etablering av psykisk helsevern, er hovedregelen og utgangspunktet at dette skal gjøres i fellesskap når de begge innehar foreldreansvaret etter bl. § 30. Etter pbrl. § 4-4 andre ledd er det gjort unntak for situasjoner når foreldrene er uenig om dette. Denne uenigheten vil jeg komme tilbake til under punkt 5.4.

### **3.5 Barnets rett til å bli hørt og medvirkning i beslutningsprosessen**

Utgangspunktet er at foreldrene innehar den formelle samtykkekompetansen som nevnt overfor jf. pbrl. § 4-4. Likevel vil det ikke kunne tas avgjørelser av foreldrene eller andre med foreldreansvaret i samarbeid med helsepersonell uten at barnet inkluderes i

---

<sup>71</sup> NOU 2011:9 s. 26.

<sup>72</sup> NOU 2011:9 s. 28.

<sup>73</sup> Sigurdson (2015) s. 167.

<sup>74</sup> NOU 2011:9 s. 27.

beslutningsprosessen.<sup>75</sup> I dette ligger at ved beslutninger som skal tas for eksempel ved innleggelse av barnet, har barnet rett til å få ytret sin mening. Barnets uttalerett er et av de fire hovedprinsippene i FNs barnekonvensjon. Prinsippet er nedfelt i BK art 12, hvor staten skal:

*”garantere et barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, retten til fritt å gi uttrykk for disse synspunkter i alle forhold som vedrører barnet, og tillegge barnets synspunkter behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet”*

FNs Barnekonvensjonen er som nevnt inkorporert i menneskerettsloven og gitt forrang ved motstrid i møte med annen lovgivning jf. mrl. § 3 jf. § 2 nr. 4. Dette innebærer at barnet gis en rett til å bli hørt og medvirke i alle beslutningsprosesser der barnet har en forutsetning for å uttale seg i samsvar med dets alder og modenhet.<sup>76</sup> Barnets rett til å bli hørt er også nedfelt i GrL § 104, som underbygger våre forpliktelser om at barnet skal bli hørt i alle spørsmål som gjelder dem selv.

Ettersom pbrl. § 1-5, som nevnt under punkt 3.1 gjelder for etablering og gjennomføring av psykisk helsevern, er barn gitt en alminnelig medvirkningsrett etter pbrl. § 3-1 andre ledd tredje setning jf. tredje ledd.<sup>77</sup> Etter pbr. § 3-1 andre ledd tredje setning fremgår at *”barn under 18 år skal tas med på råd når barnets utvikling og modning og sakens art tilsier det.”* Etter sin ordlyd kan bestemmelsen virke noe motstridende, da barn over 16 år anses som helserettsligmyndige. Derimot fremgår det av forarbeidene til bestemmelsen at denne rådføringsplikten kun skal gjelde ved tjenester som tidligere var omfattet av sosialtjenesteloven, som i dag reguleres av helse- og omsorgstjenesteloven. § 3-2 første ledd nr. 6. Forarbeidene uttaler at denne *”bestemmelsen vil ha særlig betydning der pasientrettighetslovens bestemmelser om barns og deres pårørende rettigheter ikke vil gjelde fordi barnet ikke regnes som pasient.”*<sup>78</sup> Bestemmelsen vil derfor gjelde i de tilfeller hvor barnet er bruker jf. pbrl. § 1-3 f.

Syse har kritisert denne bestemmelsen da den ikke er i samsvar med de øvrige rettighetene barnet er gitt, herunder at selvbestemmelse oppnås ved 16 års alder jf. pbrl. § 4-3, og at barn skal høres fra 12 års alder etter pbrl. § 4-4, og ved at barnet i denne bestemmelsen skal bli tatt med på råd fra fylte 18 år.<sup>79</sup> Syse hevder videre at bestemmelsen er å regne som en inkurie og

---

<sup>75</sup> Aasen (2008) s. 15.

<sup>76</sup> Aasen (2008) s. 15.

<sup>77</sup> Sigurdsen (2015) s. 460.

<sup>78</sup> Prop. 91 L (2010-2011) s. 517.

<sup>79</sup> Syse (2015) s. 328.

at pbrl. § 3-1 andre ledd tredje setning vil ha kort levetid.<sup>80</sup> Dette manglende samsvaret vil kunne fremstå som uklart og vanskelig for helsepersonell å forholde seg til når helsehjelp skal gis til barn.

Etter pbrl. § 3-1 tredje ledd fremgår at ” *dersom pasienten ikke har samtykkekompetanse, har pasientens nærmeste pårørende rett til å medvirke sammen med pasienten.* ” Dette betyr at når pasienten er mindreårig, vil foreldrene ha en rett til å medvirke sammen med barnet.<sup>81</sup> Forarbeidene presiserer at ” *retten til medvirkning gjelder alle former for helsehjelp, herunder undersøkelse, utredning, diagnostisering, pleie og omsorg, behandling og rehabilitering* ”<sup>82</sup> Dette innebærer at når det skal besluttes tiltak om etablering i psykisk helsevern, har barnet en rett til å medvirke i forhold til avgjørelsen. Det presiseres at denne retten er frivillig, og pasienten kan derfor ikke pålegges å medvirke.<sup>83</sup> Medvirkningsretten har avløst en tidligere paternalistisk holdning, hvor pasientens mening ble tillagt liten vekt. Det er erkjent at et samarbeid mellom pasienten (barnet) og helsepersonell er viktig for å kunne oppnå gode resultater.<sup>84</sup> For at det tiltaket som skal etableres skal være vellykket, er det viktig at foreldre og helsepersonell gir barnet en rett til å medvirke, da det er barnets kropp og sinn som skal behandles. Det vil derfor være behov for et godt samspill mellom partene.

Medvirkningsretten vil ha en side til helsepersonell, ved at de plikter at barnet og foreldrene gis denne muligheten gjennom å yte forsvarlig helsehjelp. Jf. hpl. § 4.<sup>85</sup> Videre vil medvirkningsretten ha nær sammenheng med både retten til samtykke som nevnt ovenfor under punkt 3.3 og retten til informasjon<sup>86</sup> Se nedenfor om denne retten i punkt 4. En forutsetning for at barnet skal kunne danne seg en mening om tiltaket, er at barnet er blitt gitt tilstrekkelig og nødvendig informasjon.

Barnets nærmere rett til å bli hørt er nedfelt i pbrl. § 4-4 femte ledd, hvor det fremgår at ” *etter hvert som barnet utvikles og modnes* ” skal barnets foreldre eller andre med foreldreansvaret jf. andre ledd, høre hva barnet har å si før samtykke gis. Dette samsvarer med barneloven, hvor mindreårige er gitt en økende grad av beslutningsmyndighet i personlige spørsmål jf bl. § 31, hvor det heter at ” *etter kvart som barnet blir i stand til å danne seg egne synspunkt på det saka dreiar seg om, skal foreldra høyre kva barnet har å si før dei tek avgjerd om personlige forhold for barnet* ”. Ved en naturlig språklig forståelse av ” *personlige* ”

---

<sup>80</sup> Syse (2015) s. 329 med videre henvisning til Norsk lovkommentar Gyldendal Rettsdata, pbrl. § 3-1 note (64), revidert 07.10.2012.

<sup>81</sup> Syse (2015) s. 322-323.

<sup>82</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 65.

<sup>83</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 65.

<sup>84</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 64.

<sup>85</sup> Syse (2015) s. 321, Sigurdsen (2015) s. 460.

<sup>86</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 65.



*forhold*” vil det kunne tenkes å omhandle intime og private forhold. Beslutninger om helsehjelp vil derfor karakteriseres å falle innenfor personlige forhold.<sup>87</sup>

Etter pbrl. § 4-4 femte ledd understrekes at foreldrene eller de med foreldreansvar skal høre barnet før beslutning tas. Dette innebærer at når det skal tas beslutninger om etablering av psykisk helsevern, så er det foreldrene som skal høre barnet. Imidlertid kan det tenkes betenkelig at foreldrene skal ivareta denne plikten alene. Ved å se isolert sett på pbrl. § 4-4 femte ledd, kan det synes at helsepersonell som er ansvarlig når barnet innlegges, ikke er gitt noen plikt til å høre barnet.<sup>88</sup> Etter pbrl. § 3-1 tredje ledd som nevnt ovenfor, har foreldrene en rett til å medvirke sammen med barnet. Det kan derfor spørres om det er tilstrekkelig at helsepersonell hører barnet gjennom foreldrene eller om det må høre barnet direkte? Skal helsepersonell kunne pålegges en plikt til å høre barnet, må det derfor vises til et annet hjemmelsgrunnlag.<sup>89</sup> Et mulig hjemmelsgrunnlag ved siden av BK. art 12, vil kunne være bl. § 31 første ledd siste setning, hvor det fremgår at barnet også skal høres av andre ” *som har med barnet å gjøre*”. Når det skal besluttes tiltak om innleggelse innebærer dette at også legen ot.prp.har med barnet å gjøre. Forarbeidene henviser her til andre som tar beslutninger om barnets personlige forhold.<sup>90</sup> Beslutning av tiltak om innleggelse vil derfor kunne sies å karakteriseres som personlige forhold. Forarbeidene nevner uttrykkelig offentlige myndigheter og om barnet bør bli hørt av disse. Det fremgår videre at i den grad det ikke er gitt særregler bør § 31 være veiledende.<sup>91</sup> På bakgrunn av dette vil helsepersonell ha en plikt til å høre barnet før det besluttes tiltak om innleggelse.

Sigurdson påpeker at det kan være ” *en fare for at innleggende myndighet (legen) ikke har oversikt over et fragmentert regelverk, som atskiller seg fra den tydelige plikten til å la pasienten uttale seg som foreligger ved innleggelse av pasienter til tvungent vern*”.<sup>92</sup> Det vil derfor kunne være fare for at denne retten ikke sikres, noe som vil være uheldig for barnets rettssikkerhetsgarantier.

I forhold til når barnet er gitt en uttalerett kan det etter pbrl. § 4-4 femte ledd første setning synes som om alle barn uavhengig alder har en rett til dette jf. ordlyden ” *etter hvert som barnet utvikles og modnes*” skal barnets foreldre eller andre med foreldreansvaret jf. andre ledd, høre hva barnet har å si før samtykke gis. Imidlertid sløyfes dette utgangspunktet av pbrl. § 4-4 femte ledd andre setning hvor det fremgår følgende ” *Når barnet er fylt 12 år, skal*

---

<sup>87</sup> Syse (2015) s. 412.

<sup>88</sup> Sigurdson (2015) s. 462.

<sup>89</sup> Sigurdson (2015) s. 462.

<sup>90</sup> Ot.prp.nr.29 (2002- 2003) s. 57, med videre henvisning til Innst.O.nr.30 (1980-1981) s. 9.

<sup>91</sup> Ot.prp.nr.29 (2002-2003) s. 57, Innst.O.nr.30 (1980-1981) s. 9.

<sup>92</sup> Sigurdson (2015) s. 463.

*det få si sin mening i alle spørsmål som angår egen helse. Det skal legges økende vekt på hva barnet mener ut fra alder og modenhet*” Forarbeidene til pbrl. § 4-4 fremhever at:

*”bestemmelsen innebærer at barn over 12 år skal ha en økende grad av selvbestemmelse i helsespørsmål, og slik sett kan det oppfattes som en ”delt samtykkekompetanse” mellom foreldre/foresatte og barn mellom 12 og 16 år. Er det uenighet mellom barnet og foreldrene, skal i utgangspunktet foreldrenes syn legges til grunn.”*<sup>93</sup>

Det at det kan sies å være en slik delt samtykkekompetanse, vil være på bakgrunn av hvordan reglene er utformet, herunder at barnet etter pbrl. § 4-3 kan ha en viss rett til selvstendig samtykkekompetanse før fylte 16, jf. punkt 3.2.1 og at helsepersonell i visse tilfeller er gitt en rett til å tilbakeholde informasjon fra foreldrene, jf. pbrl. § 3-4. Se nedenfor i punkt. 4.2. Problematikken rundt tilbakehold av informasjon og uenighet mellom barnet og foreldrene kommer jeg tilbake til under kapittel. 5. Videre vil avgjørelsesmyndigheten for barn under 12 år etter forarbeidene tilkomme foreldrene eller andre med foreldreansvaret alene, under forutsetning av at myndigheten benyttes til barnets beste.<sup>94</sup> Når foreldrene skal samtykke til for eksempel innleggelse av barnet, innebærer dette at innleggelsen må være til barnets beste jf. BK art.3.

Retten til å få si sin mening i beslutningsprosessen er forbeholdt barn over 12 år etter pbrl. § 4-4 femte ledd andre setning. Dette leder til et spørsmål hvorvidt rettssikkerheten til barn under 12 år er ivaretatt? Etter barnelovens generelle regler skal ”*Eit barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkt, skal få informasjon og høve til å seie meininga si før det blir teke avgjerd om personlege forhold for barnet*” og når ”*barnet er fylt 12 år, skal det legggjast stor vekt på kva barnet meiner*” jf, bl. § 31 andre ledd. Aldersgrensen om barnets rett til å bli hørt ble i barneloven senket fra 12 til 7 år ved inkorporeringen av FNs barnekonvensjon i norsk rett, da Norge på grunn av dette er folkerettslig forpliktet til å oppfylle alle bestemmelsene i konvensjonen.<sup>95</sup> Ved synliggjøringen av konvensjonsforpliktelsene ble det i forarbeidene til menneskerettsloven blant annet forslått at barn over 7 år skal ha en ubetinget rett til å bli hørt.<sup>96</sup> Derimot ble de samme endringene ikke foretatt i pasient- og brukerrettighetsloven. I etterkant har barns rett til å bli hørt blitt ytterligere styrket gjennom grunnlovsrevisjonen i 2014, hvor det ble gitt en ny bestemmelse om barns rettigheter i § 104. Hvordan man skal tolke barnets rett til å bli hørt i pasient og brukerrettighetsloven opp mot BK. art 12, Grl. § 104 og bl. § 31 må undersøkes nærmere. Aslak Syse har uttalt seg om denne manglende harmonien med barnets uttale rett:

---

<sup>93</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 134.

<sup>94</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 85.

<sup>95</sup> Ot.prp.nr.29 (2002-2003) s. 57.

<sup>96</sup> Ot.prp.nr.45 (2002-2003) s. 28.

*”så innbyrdes motstridende bør ikke pasient- og brukerrettighetslovens egne bestemmelser være, og så dårlig harmoni kan det ikke være mellom disse bestemmelsene og barnelovens og barnekonvensjonens generelt virkende bestemmelser om barns rett til å bli hørt og medvirke i personlige spørsmål, herunder medisinske avgjørelser. Ikke minst må dette gjelde når Stortinget i mai 2014 nylig vedtok en ny bestemmelse i Grunnloven § 104. I første ledd tydeliggjøres at barn ”har rett til å bli hørt i spørsmål som gjelder dem selv, og deres mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med deres alder og utvikling”.<sup>97</sup>*

Med tanke på de ulike reglene om alder som er gitt i pasient- og brukerrettighetsloven, som helsepersonell må forholde seg til, så vil helsepersonell ved utøvelsen av helsehjelp kunne legge feil aldersgrense til grunn, eller at barn under 12 år rett og slett ikke blir hørt ved beslutninger om helsehjelp fordi man følger den klare ordlyden i pbrl. § 4-4 femte ledd. For helsepersonell vil det være vanskelig å forstå at BK. art 12 er gitt forrang gjennom mrl. § 3 og at barnelovens alminnelige regler om barnets uttalerett også skal gjelde ved beslutninger om helsehjelp.<sup>98</sup> Dette vil kunne være uheldig av hensyn til rettssikkerheten. Etter Syses uttalelse om at BK. art. 12 er gitt forrang, underbygges dette av Sinding Aasen og Søvig. Etter Sinding Aasen sin mening er det avgjørende argument i denne vurderingen at BK art. 12 i kraft av mrl. § 3 jf. § 2 nr. 4 går foran annen lovgivning ved motstrid og siden BK. art 12 ikke opererer med noen aldersgrense, vil dette kunne bety at barn under 12 år også kan ha en ubetinget rett til å bli hørt i forhold til beslutninger om helsehjelp. Hun fremhever videre:

*” Det avgjørende rettslig sett er dermed ikke om barnet er 12 år eller ikke, men om barnet har nådd en slik grad av modenhet og ellers befinner seg i en slik situasjon at det er i stand til å danne seg eget synspunkt vedørende den aktuelle helsehjelp, og betydningen av å samtykke eller avslå. Dette vil avhenge av flere faktorer, blant annet sakens kompleksitet, barnets tilstand, innsikt, forståelse og modenhet, inngrepets alvorlighetsgrad etc.”<sup>99</sup>*

Dette vil kunne tilsi at ved beslutninger for barnet om å bli hørt om innleggelse i institusjon vil avhenge av faktorer som barnets grad av forståelse og modenhet opp mot sakens kompleksitet, som igjen vil ha betydning for om barnet i den tilstanden det er i, faktisk er i stand til å uttrykke en mening om innleggelse. Det vil kunne være tilfelle at selvinnsikten er så svekket av den psykiske lidelsen at dette ikke lar seg gjøre.

Søvig støtter seg også til denne fortolkningen og fremhever *”Med hensyn til lovtolkningen tiltrer jeg Aasen, men mer ut fra hensynet til harmoni i vårt eget rettssystem, selv om BK art.*

---

<sup>97</sup> Syse (2015) s. 329.

<sup>98</sup> Syse (2015) s. 329-330.

<sup>99</sup> Aasen (2008) s. 21.

*12 er relevant*”<sup>100</sup> I dette ligger at det ved motstrid er særlig hensiktsmessig å tolke bestemmelsene i lys av hverandre slik man får harmoni i rettssystemet. At art. 12 er relevant underbygges særlig av generell kommentar nr. 12 hvor barnekomiteen fremhever at ved beslutningsprosessen i helsevesenet, bør også små barn inkluderes.<sup>101</sup> Dette taler for at barn under 12 år også skal bli hørt.

Endelig støtter helsedirektoratet en slik forståelse ved at de fremhever at *”selv om det ikke er et særlig krav om at barn under 12 år høres må det likevel legges til grunn at også yngre barn skal høres jf. første setning i fjerde ledd i bestemmelsen.”* og fremhever videre at dette er i samsvar med BK. art 12 (1) og Bl. § 31.<sup>102</sup> Videre fremheves det i rundskrivet til psykisk helsevernloven at det ikke fremgår særlige krav i pbrl. § 4-4 om at barn under 12 år skal høres, men at det *”må likevel legges til grunn at barn skal høres fra 7 års alder også i saker etter psykisk helsevernloven”* og henviser til bl. § 31 og FNs barnekonvensjon.<sup>103</sup>

På bakgrunn av det som er sagt ovenfor og den tyngden barnets rett til å bli hørt er gitt i Grl. § 104, vil det kunne innebære at det legges til grunn at også barn under 12 år skal bli hørt og få medvirke i beslutningsprosessen når det skal tas avgjørelser om etablering av psykisk helsevern.

---

<sup>100</sup> Søvig (2009) s. 57-58.

<sup>101</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 100.

<sup>102</sup> <https://helsedirektoratet.no/Lists/Publikasjoner/Attachments/945/IS-%208%202015%20Rundskrivpasientogbrukerrettighetsloven%2004-2015.pdf> (IS-8/2015) s. 45.

<sup>103</sup> <https://helsedirektoratet.no/Lists/Publikasjoner/Attachments/422/Psykisk-helsevernloven-og-psykisk-helsevernforskriften-med-kommentarer-IS-9-2012.pdf> (IS-9/2012) s. 25.

## 4 Retten til informasjon

### 4.1 Innledning

Som nevnt fremgår det av phvl. § 1-5 at pasient- og brukerrettighetsloven skal gjelde ved etablering og gjennomføringen av det psykiske helsevern. Når det for eksempel skal tas beslutning om hvilket tiltak som skal etableres, vil det være en forutsetning at barnet gis tilstrekkelig og nødvendig informasjon for å skulle forstå hvorfor det vil være behov for et slikt tiltak. Videre vil det være av betydning hvilken informasjon helsepersonell kan holde tilbake på bakgrunn av barnets ønske før situasjonen, blir så alvorlig at etablering av psykisk helsevern blir nødvendig. En forutsetning for å kunne samtykke til helsehjelp, enten barnet gjør dette selv eller foreldrene gjør det, er at det gis informasjon.

### 4.2 Foreldrene og barnets rett til informasjon

Den generelle hovedregelen om retten til informasjon fremgår av pbrl. § 3-2 første ledd, første setning, hvor pasienten skal ha den informasjonen som er *”nødvendig for å få innsikt i sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen”*. Dette forstås som at pasienten må bli godt opplyst med tanke på den helsetilstanden vedkommende befinner seg, herunder hvilken helsehjelp det vil være behov for. Forarbeidene fremhever at denne informasjonen *”omfatter alle former for helsehjelp, og vil således ikke være begrenset til behandling, men også informasjon om diagnose og prognose.”*<sup>104</sup> I dette ligger at det må gis informasjon om hvilke tiltak det skal samtykkes til. Hvis det foreligger alternative fremgangsmåter og risiko i forhold til disse, vil plikten til å gi informasjon også omfatte dette.<sup>105</sup>

Videre er det et krav om at barnet må anses som pasient jf. § 1-3. Det fremgår av forarbeidene som nevnt under punkt 1.3 at pasient også omfatter mindreårige.<sup>106</sup> Videre er det helsepersonell som har det faglige ansvaret som plikter å gi informasjon.<sup>107</sup> I dette ligger en opplysningsplikt for helsepersonell jf. hpl. § 10. Ved avgjørelser om tiltak innenfor det psykiske helsevernet vil tilstrekkelig informasjon kunne skape trygghet for pasienten. Retten til informasjon vil være nødvendig både for å kunne utøve medvirkningsretten og for å kunne avgi gyldig samtykke til helsehjelp.<sup>108</sup> Som et minimumskrav må den informasjonen som gis være tilstrekkelig for at foreldrene og barnet skal kunne samtykke i forslaget til helsehjelp. I dette ligger en forutsetning for kravet om informert samtykke som rettsgrunnlag for å yte helsehjelp etter pbrl. § 4-1 jf. overfor under punkt 3.3.<sup>109</sup>

---

<sup>104</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 69.

<sup>105</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 69.

<sup>106</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 97.

<sup>107</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 129.

<sup>108</sup> Syse (2015) s. 330.

<sup>109</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 129.

Barnets rett til informasjon er nærmere regulert i pbrl. § 3-4, hvor hovedregelen og utgangspunktet er at dersom pasienten er under 16 år *”skal både pasienten og foreldrene eller andre med foreldreansvaret informeres.”* Etter ordlyden skal derfor også foreldrene gis den informasjonen som barnet har rett til å få, når det er under 16 år. Informasjon for foreldrene vil kunne være nødvendig for å ivareta barnets interesser, herunder foreldrenes plikter og rettigheter i kraft av deres foreldreansvar jf. bl. § 30. Som nevnt ovenfor vil helsepersonell her ha en opplysningsplikt overfor foreldrene og barnet. Etter forarbeidene er det fremhevet at *”barn i alle aldre har krav på informasjon om sin tilstand og om behandlingen”*<sup>110</sup> I dette ligger at det ikke skal forekomme noen begrensning vedrørende barnets alder. Videre kan barn uavhengig av alder ha mange spørsmål rundt situasjonen som foreligger. Ved å motta informasjon vil barnet lettere kunne forstå og godta hvorfor foreldrene og helsepersonell velger det behandlingstiltaket de gjør.

Videre vil informasjon være nødvendig for at barnet i det hele tatt skal kunne danne seg en mening om hva det selv synes. Dette er videre i tråd med BK.art 12, hvor barnekomiteen understreker at art. 12 ikke bare handler om barnets rett til å bli hørt men også om en rett til å kunne danne seg en mening.<sup>111</sup> Barnekomiteen understreker derfor at barnet skal sikres en rett til å få all nødvendig informasjon.<sup>112</sup> I forlengelsen av dette er det nødvendig at informasjonen blir tilpasset barnets forutsetninger, herunder blant annet alder, erfaring, modenhet jf. pbrl. § 3-5.<sup>113</sup> Alle barn er forskjellige og det må derfor ses hen til de individuelle forutsetninger hvert enkelt barn har. Hvordan informasjonen skal gis vil derfor avhenge av den konkrete situasjonen vedrørende barnets tilstand. Ved at informasjonen blir tilpasset barnets forutsetninger, vil dette kunne bidra til å ivareta barnets integritet, samt skape tillit til helsepersonell og den behandling som skal foretas.

Fra hovedregelen om at både foreldre eller andre med foreldreansvaret og barnet skal ha informasjon når barnet er under 16 år jf. pbrl. § 3-4 finnes det to unntak. Det første unntaket fremgår av pbrl. § 3-4 andre ledd og gjelder når pasienten er mellom 12 og 16 år, og av *”grunner som bør respekteres”* ikke ønsker at foreldrene skal informeres. Dette innebærer samtidig et unntak fra hovedregelen om foreldrenes samtykkekompetanse for barn under 16 år. jf. § 4-4 første ledd.<sup>114</sup> Forarbeidene gir eksempler på at *”grunner som bør respekteres”* vil kunne være råd i forbindelse med mindre psykiske problemer grunnet mobbing.<sup>115</sup> Hvis

---

<sup>110</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 130.

<sup>111</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 20.

<sup>112</sup> General comment no. 12 (2009) avsnitt. 16.

<sup>113</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 73.

<sup>114</sup> Syse (2015) s. 340.

<sup>115</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 131.

det er tale om en mer alvorlig psykisk lidelse, for eksempel spiseforstyrrelser med fare for redusert utvikling, vil helsepersonell derimot ikke kunne unnlate å informere foreldrene/andre med foreldreansvar om dette.<sup>116</sup> Sinding Aasen hevder at *”et viktig hensyn bak bestemmelsen er å sikre at barn og unge oppsøker helsetjenesten når de har behov for det”*<sup>117</sup> Dette vil særlig kunne være aktuelt hvis situasjonen i hjemmet er konfliktfylt, og barnet ønsker å oppsøke helsetjenesten på egenhånd. Syse fremhever imidlertid at *”det normale er at det for eksempel ikke kan etableres en terapeutisk relasjon mellom psykisk helsevern/BUP eller andre deler av spesialisthelsetjenesten og barnet, og da uten at foreldrene er informert om dette.”*<sup>118</sup> I den grad helsepersonell kan holde tilbake informasjon fra foreldrene etter barnets ønske, vil dette derfor måtte skje før situasjonen er så alvorlig at det etableres psykisk helsevern. En kan tenke seg situasjoner hvor barnet oppsøker helsesøster på skolen for en fortrolig samtale om for eksempel depresjon, og hvor barnet ikke ønsker at dette skal videreformidles til foreldrene, da barn og foreldre er uenige i barnets situasjon. Hvordan dette nærmere skal løses behandles nedenfor under punkt 5.2. Dette betyr at i de tilfeller hvor unntaket er oppfylt vil helsepersonell ha taushetsplikt overfor foreldrene etter hpl. § 21.

Det andre unntaket fremgår av pbrl. § 3-4 tredje ledd og gjelder for barn mellom 16 og 18 år som omhandler informasjon som er *”nødvendig for å oppfylle foreldreansvaret”*, likevel skal gis foreldre eller andre med foreldreansvaret. De eksemplene forarbeidene gir som kan by på problemer i denne sammenheng er ungdom mellom 16 og 18 år som hindrer foreldrene i å få opplysninger om alvorlige psykiske problemer.<sup>119</sup> Illustrerende eksempel på dette vil være en jente på 16 år med spiseforstyrrelser hvor det er fare for redusert livskvalitet. Det er da nødvendig for foreldrene å få vite om dette slik at de får oppfylt foreldreansvaret. Drøftelsen av unntaket om at barnet kan be om at informasjon ikke skal gis til foreldrene vil komme på spissen der barn og foreldre er uenig. Jeg vil derfor fortsette denne diskusjonen nedenfor under punkt 5.

## **5 Uenighet mellom barnet og voksne før og ved etablering av psykisk helsevern**

### **5.1 Innledning**

I en situasjon hvor barnet har behov for helsehjelp, kan det melde seg konflikter/ uenigheter av ulike slag mellom barnet og de voksne. Samtykkereglene, medvirkningsretten og informasjonsretten vil kunne regulere partenes rettigheter og plikter i en konflikt og vil kunne

---

<sup>116</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 131, Syse, (2015) s. 340.

<sup>117</sup> Aasen (2008) s. 11.

<sup>118</sup> Syse (2015) s. 341, BUP er forkortelse på barne- og ungdomspsykiatrien.

<sup>119</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 73.

bidra til at barnet og de voksne kommer til enighet. Imidlertid er det en mulighet for at helsepersonell, foreldre og barnet ikke finner fram til et felles standpunkt. Problematikken vil kunne omhandle situasjonen også før psykisk helsevern kommer inn i bildet. Det interessante i relasjon til dette blir derfor barnets adgang til å oppsøke helsetjenesten, herunder helsesøster uten at foreldrene får informasjon om dette. Foreldrene vil også kunne være uenig med hverandre i forhold til hvilken helsehjelp barnet skal ha.

Videre vil barnet kunne motsette seg det tiltaket som foreldrene samtykker til, som for eksempel ved etablering av psykisk helsevern overfor barn. Barnet vil i slike situasjoner kunne føle at det blir tvungent til å motta behandling dersom foreldrene avgir samtykke på deres vegne. Det vil derfor være interessant å se på mulighetene barnet har for å imøtegå foreldrene samtykke, herunder at beslutningen sendes til kontrollkommisjonen for overprøving, samt mulighetene for krav på fri rettshjelp.

## **5.2 Uenighet mellom barnet og voksne før psykisk helsevern kommer inn i bildet**

Før psykisk helsevern kommer inn i bildet, vil gjerne barnet eller foreldrene ta kontakt med fastlege eller helsesøster. I mange tilfeller vil barnet oppsøke helsesøster på skolen og be om en samtale. En problemstilling som kan melde seg er hvis helsesøster etter samtale med barnet mener at barnet har en psykisk lidelse, det være seg for eksempel depresjon, angst eller spiseforstyrrelse og barnet vegrer seg i mangel på tillit til foreldrene mot at helsesøster skal ta kontakt med de. Et spørsmål vil således bli hvilken rett barnet har til å kreve at foreldrene ikke informeres, og hvor går grensen før helsesøster har en plikt til å informere foreldrene og innhente samtykke til videre behandling hos for eksempel BUP.

Hovedregelen om informasjon i pbrl. § 3-4 første ledd er at foreldre eller andre med foreldreansvaret skal ha informasjon når barnet er under 16 år. Dette trekker i retning av at helsesøster må informere foreldrene når barnet tar kontakt.

Imidlertid kan det gjøres unntak for barn mellom 12 og 16 år, når det av ”*grunner som bør respekteres*” ikke ønskes at foreldrene skal informeres jf. pbrl. § 3-4 andre ledd. Forarbeidene nevner som nevnt eksempel at barnet søker råd for lettere psykiske problemer som for eksempel skyldes mobbing.<sup>120</sup> De psykiske problemene kan blant annet omhandle depresjon eller spiseforstyrrelser. Barnet kan derfor tenkes å søke råd og hjelp hos helsesøster. Dette vil samtidig innebære en adgang for barnet til å selvstendig samtykke til helsehjelp jf. pbrl. § 4-3 andre ledd.

---

<sup>120</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 131.



Et viktig hensyn bak denne regelen vil være som nevnt at barnet sikres muligheten til å oppsøke helsetjenesten når det er behov. Barnet skal kunne gjøre det uten frykt for at foreldrene blir koblet inn.<sup>121</sup> Dette vil kunne være tilfelle i de situasjoner hvor det foreligger et motsetningsforhold mellom barn og foreldre, eller dersom barnet har grunner til å frykte fordømmelse ved å være åpen.<sup>122</sup> Dette innebærer at barnet kan være redd for å møte fordømmelse fra foreldrene ved å være åpen om den lidelsen barnet har. I dagens samfunn hvor barn ofte opplever et press med tanke på å lykkes i alle arenaer, vil dette kunne føre til at barn utvikler psykiske problemer ved at de føler at de ikke strekker til. Andre grunner til at barnet kan ha behov for å oppsøke helsesøster, kan være fordi foreldrene er uenig seg i mellom og barnet trekkes inn i denne konflikten.<sup>123</sup> Dette vil derfor kunne tale for at helsesøster og barnet for eksempel blir enige om å møtes et par ganger uten at foreldrene trenger å informeres om dette.

Vises det derimot ikke tegn til bedring, må helsesøster foreta en særlig vurdering i forhold til alvorlighetsgraden av den antatte lidelsen. Det må i denne vurderingen derfor foretas en avveining av om dette vil være en lidelse av forbigående karakter som enten vil kunne gå over av seg selv eller om det er behov for andre og mer alvorlige tiltak. Står man overfor det sistnevnte kan helsesøster ikke unnlate å informere foreldrene.<sup>124</sup> Foreldrene vil derfor i samråd med fastlege eller helsesøster kunne gå videre med barnets lidelser, herunder eksempelvis ta kontakt med BUP, slik at man får startet opp psykiatrisk behandling. Her vil det være behov for et godt tverrfaglig samarbeid mellom etatene.<sup>125</sup> Ved at etatene får til et godt samarbeid tidlig, vil dette kunne føre til at man får behandlet barnets psykisk lidelser med mindre inngripende tiltak. Motsatt tilfelle hvis barnets lidelser har utviklet seg så kraftig at det er behov for mer inngripende og alvorlige tiltak, som for eksempel innleggelse. Når det gjelder å trekke inn utenforstående, kan forholdene i hjemmet gi grunn til å tro at det foreligger former for alvorlig omsorgssvikt og at det blir behov for å kontakte barnevernet.

Vurderingen av om foreldrene må informeres vil derfor sies å måtte vurderes etter alvorlighetsgraden av den lidelsen barnet har og de etiske vurderinger som ligger til grunn. Endelig er det ønskelig for alle parter at helsesøster i en slik situasjon får til et godt samarbeid med barnet og foreldrene, slik at man finner en god løsning i fellesskap. Når det er tale om så alvorlige forhold at behandling i det psykiske helsevern gjør seg gjeldende, er det foreldrene som er gitt rett til å samtykke om de beslutninger som skal tas i kraft av foreldreansvaret.

---

<sup>121</sup> Aasen (2008) s. 11.

<sup>122</sup> Aasen (2008) s. 11.

<sup>123</sup> Riedl (2014) s. 58.

<sup>124</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 131, Syse (2015) s. 340-341.

<sup>125</sup> NOU 2009:22 s. 43.

En annen problemstilling vil kunne være en situasjon hvor ei jente på 17 år oppsøker helsesøster for en fortrolig samtale, og ønsker å få hjelp på egenhånd på grunn av alvorlig depresjoner. Etter lovens utgangspunkt skal helsesøster respektere jentas ønsker ettersom helsesøster har taushetsplikt overfor pårørende når barnet er over 16 år jf. jf. pbrl. § 3-4 første ledd.

Imidlertid fremgår det et unntak for barn mellom 16 og 18 år, hvor ” *informasjon som er nødvendig for å oppfylle foreldreansvaret*”, likevel skal gis foreldre eller andre med foreldreansvaret når pasienten er under 18 år. I dette ligger at foreldrene har en plikt etter bl. § 30 til å dra omsorg for sine barn. Skulle det derfor oppstå en situasjon som gjør at den mindreårige har behov for nødvendig omsorg fra sine foreldre, vil helsepersonell ha en plikt til å informere foreldrene om dette. Forarbeidene understreker at unntaket er tatt inn ” *for å unngå motstrid mellom denne reglen og foreldres omsorgs- og foreldreansvar etter barneloven*”.<sup>126</sup> Her vil det kunne oppstå uenighet mellom helsesøster og ungdommen med henhold til ungdoms rett til å nekte at foreldrene eller andre med foreldreansvaret får informasjon som er av betydning for utøvelsen av foreldreansvaret etter barneloven. Helsesøster må i den gitte situasjonen foreta en vurdering av depresjonens alvorlighetsgrad. Hvis det er mistanke om at jenta kan komme til å ta livet sitt eller utføre andre skader på seg selv på grunn av depresjonen, er helsesøsteren nødt til å ta kontakt med foreldrene, slik at de får utøvd foreldreansvaret på en tilfredsstillende måte.

### **5.3 Uenighet mellom foreldrene ved etablering av det psykiske helsevern**

Det kan tenkes at foreldrene kan være uenig seg i mellom om hvorvidt det skal etableres psykisk helsevern for barnet. Situasjonen vil som regel løses gjennom en god dialog mellom det psykiske helsevernet og foreldrene.<sup>127</sup> Kommer foreldrene imidlertid ikke til enighet er lovens utgangspunkt etter pbrl. § 4-4 første ledd at det ikke kan settes i gang tiltak om undersøkelse og behandling da loven krever samtykke fra begge foreldrene når de har foreldreansvaret i fellesskap.<sup>128</sup> Dette ville kunne innebære at hvis en av foreldrene nekter, vil det derfor ikke foreligge gyldig samtykke til helsehjelp.

Imidlertid åpnes det for unntak fra denne hovedregelen i pbrl. § 4-4 andre ledd første setning som gir en av foreldrene eller andre med foreldreansvaret rett til å samtykke alene for visse typer helsehjelp og visse situasjoner. Dette unntaket ble endret ved lov 9.april 2010 nr. 13, for å kunne basere seg på samtykket fra en av foreldrene med foreldreansvar, i situasjoner hvor det er nødvendig og hensiktsmessig at barnet mottar tilstrekkelig helsehjelp i tide.<sup>129</sup>

---

<sup>126</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 131.

<sup>127</sup> Riedl (2014) s. 60-61.

<sup>128</sup> Riedl (2014) s. 61.

<sup>129</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 62.

Av regelen er det særlig to situasjoner som dekkes. Første situasjonen er hvor helsehjelpen regnes som ledd i den *"daglige og ordinære omsorgen"* for barnet jf. bokstav a). Etter forarbeidene vil dette kunne forstås som et ordinært legebesøk for å få hjelp til alminnelige barnesykdommer, herunder øreverk, halsbetennelse etc.<sup>130</sup> Av forarbeidene fremgår det ikke noen konkrete eksempler med tanke på psykisk helse. Det fremheves i helsedirektoratets rundskriv at helsehjelp i forbindelse med psykisk helse ikke kan utelukkes fra å anses som ledd i den daglige og ordinære omsorgen for barnet.<sup>131</sup> Dette vil på den ene siden innebære mindre omfattende hjelp, som for eksempel tilbud om veiledning av helsesøster på skolen, da formålet med bokstav a er å yte omsorg i det dagligdagse liv.<sup>132</sup> Det vil derfor gis adgang til å samtykke til helsehjelp som ikke utgjør en for stor og betydningsfull avgjørelse i et barns liv, slik at den som bor med barnet skal kunne ha mulighet for å ta en slik beslutning uten å forhøre seg med den andre.<sup>133</sup> Den hjelp som helsesøster kan gi i form av veiledning vil derfor kunne anses å falle inn under den *"daglige og ordinære omsorgen"*. Skal det på den annen side tas avgjørelser om mer alvorlige tiltak, som for eksempel etablering av psykisk helsevern, må foreldrene samtykke til dette.

Imidlertid fremgår det av den andre situasjonen som unntaket dekker jf. pbrl. § 4-4 andre ledd bokstav b, at det er tilstrekkelig med en av foreldrenes samtykke eller andre med foreldreansvaret hvis *"kvalifisert helsepersonell mener det er nødvendig for barnet ikke skal ta skade."* Det er dette alternativet om skade som representerte en ny unntaksregel fra hovedregelen i første ledd og hovedregelen i bl. § 30 om at foreldre som innehar felles foreldreansvar skal foreta større beslutninger i et barns liv i fellesskap.<sup>134</sup> Bokstav b) regulerer derfor situasjonen når foreldrene er uenige om hvorvidt barnet skal motta helsehjelp eller ikke.<sup>135</sup> Det kan for eksempel være aktuelt i situasjoner hvor foreldrene har forskjellig oppfatning av hvilken type helsehjelp som skal gis, eller om det i det hele tatt skal gis. Eksempelvis kan man stå overfor et barn med store depresjoner, hvor det er uenighet om barnet skal medisineres eller ikke. Et annet eksempel vil være om et barn som har alvorlige spiseforstyrrelser og det er nødvendig å etablere innleggelse for å legge inn sonde på grunn av for lav BMI. Med *"kvalifisert helsepersonell"* forstås etter forarbeidene som helsepersonell som *"har nødvendig faglig innsikt på området til å foreta en forsvarlig vurdering av risikobildet og behovet for helsehjelp"*<sup>136</sup> Dette innebærer at beslutningen av om et barn skal

<sup>130</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 73.

<sup>131</sup> <https://helsedirektoratet.no/Lists/Publikasjoner/Attachments/945/IS-%208%202015%20Rundskrivpasientogbrukerrettighetsloven%2004-2015.pdf> (IS-8/2015) s.41.

<sup>132</sup> Riedl (2014) s. 61-62.

<sup>133</sup> Riedl (2014) s. 62.

<sup>134</sup> Syse (2015) s. 432, Riedl (2014) s. 62.

<sup>135</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 73 , Syse (2015) s. 432.

<sup>136</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 73-74.

legges inn, må tas av lege eller psykolog som innehar den kompetansen som kreves for å kunne ta denne beslutningen.

I henhold til forutsetningen om at helsehjelpen vil være nødvendig for at *”barnet ikke skal ta skade”* vil det nærmere vurderingsgrunnlaget bero på en konkret vurdering og dels på et helsefaglig skjønn, og hvor det etter forarbeidene må være en *”risiko for noe mer enn en ubetydelig skade eller ubehag for barnet”*.<sup>137</sup> I dette ligger at det skal en del til. Det bemerkes at dersom barnets livskvalitet reduseres i betydelig grad uten behandling, vil dette innebære at barnet tar skade.<sup>138</sup> Barnets livskvalitet og fungering vil kunne påvirkes i den forstand at det faller ut av de dagligdagse gjøremål som skole og aktiviteter<sup>139</sup>, nettopp som følge av for eksempel store depresjoner. Alternativ b) kan også fange opp situasjoner hvor barnet også vil *”kunne ta skade dersom manglende helsehjelp medfører at det på et senere tidspunkt ikke vil være mulig å yte fullt ut effektiv helsehjelp, for eksempel i tilfeller hvor det er viktig å sette i gang behandling tidlig for å unngå mer risikofylt eller omfattende behandling senere.”*<sup>140</sup> Med tanke på psykisk helsevern, vil det typisk kunne innebære at ved å sette inn tiltak på et tidlig stadiet når barnet bor hjemme, vil dette kunne forhindre at det blir nødt til å foreta mer drastiske beslutninger som tiltak om langvarig behandling i døgnhet.<sup>141</sup>

Etter prbl. § 4-4 andre ledd, andre setning, fremgår det at begge foreldrene skal få si sin mening *”så langt råd er”*. Etter sin ordlyd skal helsepersonell så godt det lar seg gjøre innhente synspunkter fra begge foreldrene.

Forarbeidene understreker at det kreves en viss aktivitet, men at det derimot ikke kreves omfattende undersøkelser. Det understrekes at det er tilstrekkelig å ta kontakt per telefon eller e-post.<sup>142</sup> Hvor mye som kreves av arbeid for å innhente synspunkter, vil dermed måtte vurderes konkret i lys av hvor mye helsehjelpen haster.<sup>143</sup> Dette innebærer at jo mer helsehjelpen haster, desto mindre kan det kreves av aktiviteten til helsepersonell for å ta kontakt med den andre. Det er imidlertid ikke gitt noen retningslinjer eller formkrav med tanke på hvordan aktiviteten skal dokumenteres. Etter juridisk teori skal både beslutningen og aktiviteten man gjennomfører for å innhente synspunkter dokumenteres i journal, da denne vil være av sentral betydning dersom avgjørelsen skal klages inn til Fylkesmannen jf. prbl. Kapittel 7.<sup>144</sup>

---

<sup>137</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 74.

<sup>138</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 74.

<sup>139</sup> Riedl (2014) s. 63.

<sup>140</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s.74.

<sup>141</sup> Riedl (2014) s. 63.

<sup>142</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s.74.

<sup>143</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s.74.

<sup>144</sup> Riedl (2014) s.64.

Etter pbrl. § 4-4 tredje ledd annet punktum gis det adgang for den forelder som er uenig i behandlingen til å klage avgjørelsen inn for fylkesmannen etter kapittel 7. Det fremgår av forarbeidene at det er helsepersonell som informerer foreldrene om denne retten og hvor det er et krav at sakstyper om denne type uenighet skal behandles raskt av fylkesmannen.<sup>145</sup> Etter tredje ledd siste punktum kan Fylkesmannen ”vedta at helsehjelpen skal avsluttes inntil det er fattet vedtak på grunnlag av klage fra den andre forelder eller andre med foreldreansvaret”. Dette vil kunne innebære at behandling av barnet må utsettes. Etter forarbeidene skal klagen derimot normalt være ferdig behandlet før det gis helsehjelp til barnet. Mener imidlertid helsepersonell at barnet vil kunne ta skade mens det ventes på klagebehandlingen, vil barnet likevel kunne gis helsehjelp.<sup>146</sup>

Skulle man derimot ikke stå ovenfor en nødrettssituasjon jf. hpl. § 7, men hvor barnet kan bli utsatt for helsefare eller sterk belastning dersom helsehjelpen, herunder undersøkelse og behandling utsettes, vil dette kunne gi grunnlag for den ene av forelder til å vurdere alternative tilnæringsmåter for å sikre barnet helsehjelp.<sup>147</sup>

Imidlertid er det verdt å merke seg at begge foreldrenes rett til informasjon og medvirkning fortsatt gjelder, selv om bare en av dem samtykker til helsehjelpen.<sup>148</sup> Dermed kan helsepersonell ikke unnlate å informere den andre forelder, selv om vedkommende i utgangspunktet ikke ønsket å samtykke til helsehjelpen.<sup>149</sup>

#### **5.4 Uenighet om etablering av psykisk helsevern i institusjon mellom barn og forelder**

Ved etablering av psykisk helsevern kan det forekomme at barnets psykiske lidelse er av en slik karakter at det etableres tiltak om innleggelse i for eksempel sykehus. Eksempelvis kan nevnes barn med alvorlige spiseforstyrrelser, hvor foreldrene mener det er nødvendig med innleggelse slik at barnet får den behandlingen det er behov for. Et annet eksempel vil være barn som har så alvorlige depresjoner at det trengs medisiner eller tilsyn. Ved slik etablering kan det forekomme situasjoner der barnet er uenig i innleggelsen. Barnet deler ikke de samme synspunktene til foreldrene om hvorfor innleggelse er nødvendig. Spørsmålet blir således om barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke? Og i så fall hvilke muligheter vil barnet kunne gis for å skulle forhindre at innleggelse eventuelt finner sted.

---

<sup>145</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 74.

<sup>146</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 74.

<sup>147</sup> Riedl (2014) s. 65.

<sup>148</sup> Ot.prp.nr.104 (2008-2009) s. 74.

<sup>149</sup>

<https://helsedirektoratet.no/Lists/Publikasjoner/Attachments/945/IS-%208%202015%20Rundskrivpasientogbrukerrettighetsloven%2004-2015.pdf> (IS-8/2015) s. 44.

Etter Phvl. § 2-1 første ledd fremgår reglene om etablering av psykisk helsevern, hvor ”psykisk helsevern ytes på bakgrunn av samtykke etter bestemmelsene i pasient- og brukerrettighetsloven”. Etter forarbeidene er bestemmelsen ment å ”markere den klare hovedregelen om samtykke som grunnlag for undersøkelse og behandling i det psykiske helsevernet.”<sup>150</sup> Dette innebærer at det er foreldrene for barn under 16 år som samtykker til innleggelse jf. pbrl. § 4-4, se ovenfor under punkt 3.4. Forarbeidene understreker at utgangspunktet ved uenighet mellom barn og foreldre er at foreldrenes syn legges til grunn.<sup>151</sup> Dette taler for at barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke.

Det ble imidlertid i forarbeidene foreslått av departementet at det skulle kunne kreves samtykke både fra foreldrene og barn mellom 12 og 15 år ved frivillig psykisk helsevern. Bakgrunnen for et slikt ønske var å få til en samordning med barnevernloven, samt ønske om å styrke barnets rettsstilling.<sup>152</sup> Dette forslaget fikk imidlertid store innvendinger. Det ble blant annet fremhevet at en slik delt samtykkekompetanse ville kunne føre til at det vil bli umulig å behandle en rekke tilstander for ungdommer med psykiske lidelser. Videre vil barn som har behov for etablering av barne- og ungdomspsykiatrien kunne være preget av manglende selvforståelse.<sup>153</sup> I dette ligger at barnet ikke alltid vil være i stand til å vurdere sitt eget beste og behov for hjelp. Eksempelvis vil ei jente med alvorlige spiseforstyrrelser, på grunn av sin lidelse kunne mangle evnen til å tenke rasjonelt eller inneha den nødvendige selvinnsikt. Hun vil derfor ikke klare å vurdere sitt eget beste. Derfor vil mulighetene for å forstå sin egen situasjon og nødvendigheten av behandlingen dertil være begrenset.<sup>154</sup> Videre ble det fremhevet at selvbestemmelsen til barnet allerede var tilstrekkelig ivaretatt gjennom bestemmelsene i bl. § 31 andre ledd og pbrl. § 4-4 femte ledd, hvor barnet gis en økende grad av selvbestemmelse uten at det skal måtte pålegges ansvar for beslutning om etablering av psykisk helsevern.<sup>155</sup> På bakgrunn av dette valgte departementet å opprettholde ordningen med at etableringen av psykisk helsevern skulle skje på grunnlag av samtykke fra den eller de med foreldreansvaret.<sup>156</sup> Dette taler for at barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke

Derimot er barnet som nevnt gitt en økende grad av selvbestemmelse etter BK. art 12, Grl. § 104 og reglene i bl. § 31 andre ledd og pbrl. § 4-4 femte ledd, hvor barnets mening skal bli

---

<sup>150</sup> Ot.prp.nr.65 (1998-1999) s. 86.

<sup>151</sup> Ot.prp.nr.12 (1998-1999) s. 134.

<sup>152</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 60.

<sup>153</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 60.

<sup>154</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 60.

<sup>155</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 61.

<sup>156</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 61.

tillagt økende vekt i samsvar med dets alder og modenhet. Hvis barnet har vektige grunner for å motsette seg et tiltak om innleggelse, herunder at barnet gjennom sine uttalelser viser modenhet og forståelse og gode grunner til hvorfor innleggelse ikke skal skje, vil dette kunne tale for at foreldrene og helsepersonell ikke skal tvinge barnet og respektere dets ønsker.<sup>157</sup> Dertil kan det også tenkes at dersom barnet er så sterkt i mot tiltaket om innleggelse, at det ikke vil dra nytte av det tiltaket som etableres, og at situasjonen derfor forverres på grunn av barnets motstand/reservasjon.

Det fremgår imidlertid av forarbeidene at ” *helsehjelp til barn og unge under 16 år som motsetter seg tiltaket, vil i utgangspunktet kunne gjennomføres på foreldresamtykke, om nødvendig med tvang*”<sup>158</sup> Dette taler på sin side for at barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke.

Forarbeidene fremhever dog at ” *selv om foreldrenes samtykke rettslig sett omfatter en godkjenning av å bruke tvang, må helsepersonellet foreta en selvstendig etisk og faglig vurdering av om dette bør gjøres*”<sup>159</sup> Dette innebærer at foreldrene ikke kan foreta en vurdering alene. Helsepersonell plikter selvstendig å foreta en forsvarlig vurdering av det tiltaket som tas jf. hpl. § 4. Denne vurderingen er i samsvar med formålet til loven jf. phvl. § 1-1, hvor etableringen skal skje på en forsvarlig måte. Videre skal barnets beste jf. BK. art 3 være et grunnleggende hensyn i denne vurderingen.<sup>160</sup> I avveiningen må det derfor sees hen til hvilket tiltak som vil tjene barnet best, herunder hvor nødvendig helsehjelpen er for barnets helse. Barnets grunner for å nekte som nevnt ovenfor må derfor vurderes mot de fordeler tiltaket vil ha, eventuelt hvor store negative konsekvenser det vil ha, dersom barnet ikke mottar behandling.<sup>161</sup> Før foreldrene og helsepersonell tvinger barnet, er det en forutsetning at man har forsøkt å komme til enighet med barnet først, herunder også sett hen til mulighetene for å benytte mindre inngripende tiltak.<sup>162</sup> Er derimot helsepersonell og foreldre enige om at etableringen av tiltaket er nødvendig og vil være den beste løsningen for barnet, vil dette tale for at barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke.

Selv om etablering av psykisk helsevern vil kunne ha gode grunner for seg, vil barnet likevel kunne ha en følelse av at det utøves tvang når det er uenig. Innleggelse av barnet når det er uenig vil derfor føles svært inngripende. Rekkevidden av foreldreansvaret og foreldrenes rett til å bestemme over egne barn var oppe til vurdering i en EMD-avgjørelse, Nielsen mot

---

<sup>157</sup> Aasen (2008) s. 25.

<sup>158</sup> NOU 2011:9 s. 28-29.

<sup>159</sup> NOU 2011:9 s. 29.

<sup>160</sup> NOU 2011:9 s. 29.

<sup>161</sup> Aasen (2008)s. 25.

<sup>162</sup> Sigurdson (2015) s. 365.

Danmark.<sup>163</sup> Kort fortalt handlet avgjørelsen om 12 år gamle Jon Nielsen som ble innlagt på psykiatrisk avdeling mot egen vilje etter samtykke fra moren. Niensens far var uenig i dette, men var avskåret fra foreldreansvaret etter daværende dansk lovgivning. Det ble senere åpnet adgang for faren til å ta del i foreldreansvaret.

Dommen handlet om rekkevidden av EMK. art. 5 om innleggelse på barnepsykiatrisk avdeling var å anse som en krenkelse av retten til frihet. Avgjørelsen går riktignok også inn på gjennomføringen av behandlingen. I denne sammenheng vil avgjørelsen være interessant for å fastlegge rekkevidden av foreldreansvaret ved innleggelse når barnet er uenig. I avgjørelsen kom EMD til at det ikke forelå brudd på EMK. art 5. EMD fremhever utgangspunktet om at familielivet inneholder et vidt spekter av de rettigheter og ansvar foreldrene innehar i forbindelse med pleie og omsorg for mindreårige barn. Disse rettighetene gir derfor foreldrene rett til å kunne pålegge ulike begrensninger i barnets frihet, som innleggelse på sykehus for medisinsk behandling.<sup>164</sup> EMD understreker at foreldrenes rettigheter til å utøve foreldremyndighet overfor sine barn i kraft av foreldreansvaret er anerkjent og beskyttet av EMK. art. 8 om retten til respekt for sitt privatliv og familieliv, herunder et grunnleggende element i familielivet er at foreldrene faktisk får utøvet sine rettigheter som foreldre..<sup>165</sup> Moren til Jon Nielsen hadde på bakgrunn av dette derfor rett til å samtykke til innleggelse på psykiatrisk avdeling mot hans vilje.

I et senere avsnitt fremheves overlegens betydning i avgjørelsen. Både som sikkerhet mot mulig misbruk av foreldrenes rettigheter ved at overlegen anså innleggelsen som medisinsk forsvarlig og at det ikke skal innlegges personer som ikke har behov for medisinsk hjelp.<sup>166</sup> I dette ligger at den innleggelsen som finner sted når barnet er uenig må være medisinsk forsvarlig og besluttet av en lege med relevant spesialistgodkjenning. EMD konkluderte med at moren hadde rett til å bestemme innleggelse av gutten i kraft av foreldreansvaret og at dette ikke var i strid med EMK.<sup>167</sup> Av dommen går det et skille mellom avgjørelser tatt av offentlige myndigheter og avgjørelser som er tatt av foreldre. Når beslutningen er tatt av foreldrene er dette en rett de har i kraft av foreldreansvaret og det er derfor ikke en krenkelse av retten til frihet. Dette innebærer at foreldreansvaret står sterkt når det gjelder å ta avgjørelser i forhold til egne barn.

Ettersom Nielsen mot Danmark er fra før FNs barnekonvensjon ble vedtatt, kan det stilles spørsmål om dommen har samme aktualitet i dag. Dommen er blant annet blitt kritisert for

---

<sup>163</sup> Nielsen mot Danmark, dom 28. November 1988 ( application no. 10929/84).

<sup>164</sup> Nielsen mot Danmark, dom 28. November 1988 ( application no. 10929/84) avsnitt. 61.

<sup>165</sup> Nielsen mot Danmark, dom 28. November 1988 ( application no. 10929/84) avsnitt. 61.

<sup>166</sup> Nielsen mot Danmark, dom 28. November 1988 ( application no. 10929/84) avsnitt. 63.

<sup>167</sup> Nielsen mot Danmark, dom 28. November 1988 ( application no. 10929/84) avsnitt. 63, 64.



manglende vektlegging av barnets rett til å bli hørt. Etter Oppedals mening ”synes det lite tenkelig at EMK kan bli utviklet slik i fremtidig praksis at den avviser en praksis som samsvarer med BK. art 12”<sup>168</sup> Østensjø deler dette synspunktet, men fremhever at dette ikke bare er et spørsmål hvorvidt avgjørelsen ville blitt den samme i dag. Han går deretter inn på argumentasjonsmønsteret i dommen og drøfter videre betydningen av selve gjennomføringen. Han bemerker at avgjørelsen gir et klart uttrykk for at foreldreansvaret blir gitt avgjørende vekt.<sup>169</sup> Dette innebærer at vekten av barnets mening ved uenighet vil kunne stille seg noe annerledes i dag gjennom innflytelsen av barnekonvensjonen.

Når det gjelder tyngden av foreldrenes rett til å bestemme innleggelse ved uenighet fremhever Sigurdsen at Nielsen- dommen fortsatt er en sentral rettskilde når gjelder spørsmål om barns rettslige stilling ved etablering av innleggelse mot deres vilje.<sup>170</sup> I en spansk avgjørelse fra 2011, fremhevet EMD foreldrenes rettigheter i kraft av foreldreansvaret i forhold til mindreårige barn, til å avgjøre innleggelse i sykehus for behandling og at dette kan innebære begrensninger i barnets frihet. Deretter henviste EMD til Nielsen-avgjørelsen.<sup>171</sup> Dette innebærer at dommen fortsatt er aktuell når man skal se hen til den tyngden foreldreansvaret er gitt. Dette taler derfor for at barn kan tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke.

Forarbeidene fremhever et ønske om å ”sterkere vektlegge nødvendigheten av å underbygge foreldrenes ansvar og autoritet”.<sup>172</sup> Dette kan forstås som at det er foreldrene som innehar primær ansvaret for sine barn, hvilket innebærer en rett og plikt til å dra omsorg for de. I dette ligger også som nevnt at den rettsstilling foreldrene er gitt i kraft av foreldreansvaret ikke er opp til helsepersonell å tilsidesette.<sup>173</sup> Foreldrene har derfor en rett etter foreldreansvaret til å etablere tiltak selv om dette vil oppleves som tvang overfor barnet. Barn kan derfor tvinges til innleggelse på grunnlag av foreldrenes samtykke.

Ettersom foreldresamtykke fremgår som den klare hovedregel og barnets muligheter til selvbestemmelse under 16 år derfor er svært begrenset, vil det neste spørsmålet omhandle hvilke rettigheter barn under 16 år gis når barnet er uenig i tiltaket om innleggelsen, og om disse kan sies å være godt i varetatt?

---

<sup>168</sup> Oppedal (2008) s. 91.

<sup>169</sup> Østenstad (2014) s. 269.

<sup>170</sup> Sigurdsen (2015) s. 119-120.

<sup>171</sup> Diamente og Pelliccioni mot San Marino, dom 27. September 2011 ( Application no. 32250/08) avsnitt. 134.

<sup>172</sup> Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 61.

<sup>173</sup> Syse ( 2015) s. 60.

Etter phvl. § 2-1 andre ledd fremgår følgende ”ved undersøkelse eller behandling med opphold i institusjon for barn som har fylt 12 år og ikke selv er enig i tiltaket, skal spørsmålet om etablering av psykisk helsevern bringes inn for kontrollkommisjonen”. I henhold til forarbeidene er det kun ved innleggelsestilfellene at barnet kan klage til kontrollkommisjonen.<sup>174</sup> Dette underbygges av hensynene til rettsikkerhet da døgnopphold vil kunne anses å være mer inngripende enn konsultasjon på poliklinikk. Det vil derfor være størst behov for en overprøving av institusjonsopphold.<sup>175</sup> Derimot kan det bemerkes at dette vil kunne være uheldig i forhold til rettsikkerheten for barn når det gjelder selve gjennomføringen. Personalet fra psykisk helsevern drar i økende grad til barnets arenaer, herunder skole og hjem for å yte helsehjelp. Overfor barnet kan det føles som omtrent like inngripende dersom det er uenig.<sup>176</sup>

Ved vurderingen av hva som ligger i ”ikke selv er enig i tiltaket” vil det kunne spørres hvilken styrke motstanden må ha før barnet anses å være uenig. Forarbeidene spesifiserer ikke hva som nærmere ligger i dette. Etter juridisk teori fremgår det at selv om barnet ikke gir eksplisitt uttrykk for uenighet, vil motstand foreligge når de voksne som er tilstede ser at barnet vegrer seg mot tiltaket.<sup>177</sup> Her vil man kunne se hen til barnets kroppsspråk og hvordan barnet oppfører seg i en slik situasjon. Det skal altså lite til i denne sammenheng og det vil derfor være tilstrekkelig at barnet uttrykker vegring mot tiltaket.

Hensynet bak phvl. § 2-1 andre ledd er at barnet sikres en rett til å bli hørt og en mulighet for overprøvelse av tiltaket om etablering.<sup>178</sup> I dette ligger at når kontrollkommisjonen skal foreta en prøving av saken er det en forutsetning å høre barnets synspunkter med tanke på hvorfor det er uenig i tiltaket om etablering.

Når kontrollkommisjonen skal foreta en overprøving av om tiltaket om innleggelse skal opprettholdes, gir forarbeidene til psykisk helsevernloven liten veiledning på hvilke momenter kontrollkommisjonen skal legge til grunn.<sup>179</sup> Departementet uttaler at det har vært usikkerhet med tanke på hvor langt kontrollkommisjonens kompetanse går i saker om overprøving, da det ikke er tale om en overprøvelse av vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern.<sup>180</sup> Det at det ikke stilles noen materielle vilkår for innleggelse av barn, kan

---

<sup>174</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 57.

<sup>175</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 57.

<sup>176</sup> Riedl (2014) s. 70.

<sup>177</sup> Riedl 82014) s. 68.

<sup>178</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 57, Riedl (2014) s. 69.

<sup>179</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 56

<sup>180</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 56

være uheldig i forhold til deres rettssikkerhet. Det kan derfor tenkes at voksne har sterkere vern, ettersom de er henvist til de materielle vilkårene i phvl. § 3-3.<sup>181</sup>

Imidlertid stiller departementet opp noen vurderingsmomenter som de mener kontrollkommisjonen bør ta stilling til i denne vurderingen, herunder:

*”om pasientens nektelse bør respekteres ut fra en helhetsvurdering av pasientens tilstand og alder, pasientens grunner for å nekte, samt behandlingens planlagte varighet og intensitet. I vurderingen vil det videre være naturlig å se hen til vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern.”*<sup>182</sup>

Dette vil kunne oppfattes som noe forvirrende, når departementet på den ene siden fremhever at det i slike saker ikke er tale om en prøvelse av vilkårene for etablering av tvungent helsevern, mens det på den annen side skal ses hen til vilkårene i phvl. § 3-3 ved vurderingen som hjelp i helhetsvurderingen.

Dette vil kunne innebære at voksne innrømmer at beslutning om innleggelse av barn likevel er tvang når barnet er uenig, selv om det begrunnes som frivillig psykisk helsevern basert på foreldrenes samtykke. Dette vil kunne være uheldig i forhold til barnets rettssikkerhet. I forarbeidene til bestemmelsen fremhevet Norsk barne- og ungdomspsykiatrisk forening barns rett til å bringe spørsmål om innleggelse inn for kontrollkommisjonen *”Nbupf mener personer under 16 år som ikke samtykker bør underlegges tvungent psykisk helsevern. Vi mener de unges rettssikkerhet ikke ivaretas godt nok ved foreldresamtykke.”*<sup>183</sup> Dette vil kunne forstås som at det er et ønske om behov for mer klarere regler i forhold til etablering av psykisk helsevern for barn og unge i form av at det stilles opp materielle vilkår. Sigurdsen fremhever en mulig konsekvens ved at det ikke stilles materielle vilkår ved etablering av frivillig psykisk helsevern for barn;

*” Uklar normering av den overprøving som skal foretas, ulik oppfatning av kompetansegrunnlag, få saker og et stort antall kontrollkommisjoner medfører fare for at kontrollkommisjonens prøving av barns klage ikke er rettssikkerhetsmessig like effektiv som andre lovbestemte forvaltningsoverprøvinger. Fraværet av materielle vilkår kan føre til ulik behandling av likeartede tilfeller, utover det som følger av reglenes skjønnsmessige karakter... Manglende normering av inngrepsgrunnlaget gir imidlertid grunn til å stille*

---

<sup>181</sup> Sigurdsen (2015) s. 485.

<sup>182</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 56.

<sup>183</sup> Ot.prp.nr. 65 (2005-2006) s. 57.

*spørsmålet med hensyn til hvor effektiv prøvingen er, og hvor reell muligheten er for en konklusjon om utskrivning”.*<sup>184</sup>

Synspunktene har sin bakgrunn i en rekke kontrollkommisjonsavgjørelser, hvor avgjørelsene viser at skjønnsrommet er vidt ved tolkningen.<sup>185</sup> Når det ikke er noen konkrete materielle regler å forholde seg til, kan det føre til forskjeller for de barna som klager. Barn under 16 år kan dermed tenkes å være dårligere beskyttet enn de voksne som vernes av reglene for tvungent psykisk helsevern.

Etter phvl. § 2-1 andre ledd fremgår det uttrykkelig at de som har rett til å bringe inn beslutningen til kontrollkommisjonen for overprøving er *”barn som har fylt 12”*. Dette vil være problematisk fordi barn under 12 år fullt ut er prisgitt sine foreldres vurderinger. Under endringene av psykisk helsevernloven, ble det i høringsnotatet ikke foreslått noen endringer i aldersgrensen med tanke på adgangen til å bringe spørsmål om innleggelse inn for kontrollkommisjonen.<sup>186</sup> Barneombudet fremhevet imidlertid at det *”bør legges til rette for at også yngre barn skal få anledning til å gi uttrykk for hvordan de opplever helsehjelpen overfor kontrollkommisjonen.”* I forarbeidene til endringene av psykisk helsevernloven forsvarer imidlertid departementet at retten til å bli hørt og informert etter BK. art 12 er ivaretatt på en tilfredsstillende måte gjennom pbrl. §§ 3-4 og 4-4.<sup>187</sup> På bakgrunn av diskusjonen ovenfor i punkt 3.5 om at retten til å bli hørt også skal gjelde for barn under 12 år sett i lys av våre internasjonale forpliktelser, vil dette kunne tale for at barn under 12 år ved vegring også skal få mulighet til å bli hørt av kontrollkommisjonen. Det påpekes derimot i juridisk teori at når barnet er under 12 år er det foreldrene i kraft av foreldreansvaret som er gitt eneansvar til å samtykke på dets vegne. Om barnet skulle motsette seg innleggelsen, vil det derfor ikke kreves godkjenning av kontrollkommisjon.<sup>188</sup> Imidlertid fremhever Riedel og Elde følgende:

*”Slik rettskildebildet er i dag, må det i lys av Norges internasjonale forpliktelser og de ordninger som eksisterer etter annen lovgivning, være opp til kontrollkommisjonene å vurdere i hvert enkelt tilfelle hvorvidt barnets alder og modenhet tilsier at man bør behandle dets vegring mot etablering av psykisk helsevern etter phvl. § 2-1 andre ledd selv om barnet ikke er fylt 12 år.”*<sup>189</sup>

---

<sup>184</sup> Sigurdson (2015) s. 485.

<sup>185</sup> Jeg har vært i kontakt med kontrollkommisjonen OUS 5 ( tidligere barn og unge 1) i Oslo i forhold til mulighetene for å innhente noen avgjørelser til vurdering. Imidlertid var disse vanskelig å få tak i da de måtte anonymiseres og videre utgis av helsedirektoratet.

<sup>186</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 57.

<sup>187</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 57.

<sup>188</sup> Syse (2007) s. 215.

<sup>189</sup> Riedl (2014) s. 69-70.

Dette vil kunne ha gode grunner for seg slik at også barn under 12 år som berøres av slike tiltak får uttalt sine synspunkter.

## 5.5 Barnets rettsgarantier ved uenighet

Det kan innledningsvis bemerkes at barnets prøving for kontrollkommisjonen skal skje automatisk når barnet er uenig. Helsedirektoratet fremhever at barnets mening og eventuelle motstand bør fremgå av samtykkeskjema ved etablering og hvor opplysninger vedrørende barnets syn på saken utover dette bør dokumenteres i journal.<sup>190</sup>

Det fremgår av phvl. § 7-1 tredje ledd at i de tilfeller saken bringes inn for kontrollkommisjonen har barnet rett til fri rettshjelp. Denne ordningen kom inn som en følge av endringene i psykisk helsevernloven. Departementet understreket viktigheten av retten til fri rettshjelp når spørsmål om etablering av psykisk helsevern bringes inn for kontrollkommisjonen, da *”institusjonsplassering på grunnlag av foreldresamtykke i en del tilfeller kan oppleves som tvungen psykisk helsevern for den det gjelder”*.<sup>191</sup> I dette ligger at barnet i realiteten vil oppleve innleggelsen som tvang, når barnet ikke deler de samme synspunkter som foreldrene og helsepersonell, selv om beslutningen i henhold til lovverket har sitt rettslige grunnlag i foreldresamtykke. Derfor vil det utover den generelle informasjonen kontrollkommisjonen bidrar med, være en viktig rettssikkerhetsgaranti å motta juridisk bistand.<sup>192</sup>

---

<sup>190</sup>

<https://helsedirektoratet.no/Documents/Lovfortolkninger/Psykisk%20helsevernloven/Bruk%20av%20tvang%20ved%20arenafleksibel%20behandling%20av%20barn%20og%20unge%20i%20psykisk%20helsevern.pdf> s. 4

<sup>191</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 55.

<sup>192</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 55.

## **6 Avsluttende betraktninger**

### **6.1 Oppsummering**

Helsehjelp for barn med psykiske lidelser er et svært aktuelt tema. Dagens samfunn er preget av et stort press om å lykkes på alle arenaer og dette kan være en av årsakene til at barn utvikler psykiske lidelser. Formålet med oppgaven var å redegjøre for reglene som er aktuelle når barnet har behov for helsehjelp, herunder hvilke rettigheter barnet har når det gjelder å ta egne beslutninger, barnets rett til å få uttale seg i beslutningsprosessen, samt hvilken adgang barnet har til å motsette foreldrenes rett til å ta beslutning på dets vegne.

Som det fremgår av oppgaven er barnets egne muligheter for å samtykke til helsehjelp svært begrenset, da foreldrenes rettigheter og plikter i kraft av foreldreansvaret står sterkt i norsk rett. Selv om foreldrene har rett til å samtykke til helsehjelp på barnets vegne, har barnet en adgang til å uttale seg og medvirke til den beslutningen som skal tas. Som det har blitt redegjort for, foreligger det en plikt for foreldrene og helsepersonell til å la barnet få benytte seg av denne retten til å bli hørt. Når det gjelder barnets uttalerett har alder en stor betydning. Som jeg har redegjort for kan det by på utfordringer i praksis at også barn under 12 har denne retten i henhold til BK. art 12 og Bl. § 31.

Det fremgår av oppgavens vurderinger at i tilfeller hvor foreldrene samtykker til etablering av psykisk helsevern, og barnet er uenig i denne beslutningen, er foreldreansvaret likevel så sterkt at barnet kan tvinges til behandling. Derimot er ikke dette en beslutning foreldrene kan foreta alene. Helsepersonell har her en plikt til å foreta en selvstendig vurdering av om dette er forsvarlig. Den retten barnet er gitt til å imøtegå denne beslutningen viser seg ved at saken blir fremlagt kontrollkommisjonen for overprøving. Ved overprøvingen skal kontrollkommisjonen foreta en konkret skjønnsmessig vurdering av saken, hvor en rekke momenter inngår. Kontrollkommisjonen er dermed ikke bundet av materielle vilkår. For at rettssikkerheten til barnet skal ivaretas i denne situasjonen skal barnet få tilgang til gratis juridisk bistand.

### **6.2 Refleksjon**

Oppgaven gir anledning til å avslutningsvis påpeke noen refleksjoner om hva som kan bidra til at barns rettigheter sikres på en best mulig måte. Første punkt som må tas nærmere opp til diskusjon er hvorvidt det blir tilstrekkelig tilrettelagt for at barnet i praksis får benyttet seg av dets rett til å uttale seg og bli hørt når beslutninger om helsehjelp skal tas. Som det fremgår av oppgavens vurderinger har manglende klarhet på dette punkt blitt kritisert og hvor det er behov for at regelverket fremstår som mer klart. Dette vil ha en side til helsepersonell, da slik regelverket er utformet i dag vil det kunne fremstå som uklart for helsepersonell hvilke regler som skal legges til grunn. Dette vil i praksis kunne resultere i at helsepersonell utelukkende

ser hen til pbrl bestemmelser. Dette vil kunne innebære at barn under 12 år ikke gis en rett til å bli hørt. Til tross for at denne retten for barn under 12 år fremgår av våre internasjonale forpliktelser, og nå tidligst også av GrL. Ettersom helsepersonell har en viktig rolle i å fremme barnets rettigheter vil det kunne argumenteres for at det er behov for å endre regelverket slik at det fremstår som mer helhetlig og koordinert. Dette vil kunne bidra til mindre tvil om når barnet er gitt en adgang til å uttale seg.

Hvis det imidlertid ikke blir foretatt noen endringer, vil det være behov for at helsepersonell gis en god innføring av lovverket om hvilke alderstrinn som skal legges til grunn. Det vil sikre at manglende kunnskap om regelverket ikke går utover rettsikkerheten til barn under 12 år, samtidig som det sikrer at disse barna ikke blir nedprioritert eller oversett.

Et annet punkt som kan tenkes å utfordre barnets rettsikkerhet, er situasjoner hvor barnet er uenig i etableringen av det psykiske helsevernet. Ved at kontrollkommissjonen gjennom sin overprøving, kun skal se hen til vilkårene for tvungent psykisk helsevern jf. phvl. § 3-3 og derfor ikke har noen faste materielle vilkår i loven å forholde seg til.<sup>193</sup> Det kan derfor tenkes at det også vil være behov for materielle vilkår for barn under 16 år, da det for barnet vil føles som tvang. Det vil som nevnt ovenfor kunne oppstå fare for forskjellsbehandling og at barnet ikke sikres en reell mulighet til å få medhold når kontrollkommissjonen ikke har klare lovfaste vilkår å se hen til.<sup>194</sup> Dette vil derimot ha en side til foreldrenes rettigheter i kraft av foreldreansvaret og at man i utgangspunktet ikke skal overstyre denne retten, så lenge beslutningen som tas er i barnets beste interesser. Det kan imidlertid være fordelaktig med nyanserte regler på dette punkt i form av en kombinasjon av foreldreansvaret og mer klare regler for kontrollkommissjonen å forholde seg til. Det vil ellers kunne ha gode grunner for seg i lys av våre menneskerettslige forpliktelser at også barn under 12 år også sikres en rett til å få sine synspunkter vurdert av kontrollkommissjonen.

Avslutningsvis vil jeg nevne hvilke tiltak som kan igangsettes for at barn som har psykiske lidelser fanges opp tidligst mulig, eventuelt bidra til å forhindre at slike lidelser oppstår. Ansvar for barns psykiske helse ligger først og fremst hos foreldrene og andre voksne som omgås barnet i det daglige. Det er hensiktsmessig at de voksne som er involvert i barnets liv er oppmerksomme på barnet og dets behov. Det er videre som nevnt i avhandlingen viktig at voksne på ulike arenaene samarbeider med hverandre, herunder at det foreligger en god dialog mellom foreldre, skole og eventuelt skolens helsesøster.<sup>195</sup> Ved en slik dialog vil man kunne oppdage barnets psykiske lidelser på et tidlig stadium, før det utvikler seg til mer alvorlige lidelser som krever behov for mer alvorlige tiltak og behandlingsmetoder.

---

<sup>193</sup> Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 56.

<sup>194</sup> Sigurdsen (2015) s. 485.

<sup>195</sup> NOU 2009:22 s. 43.

Avslutnings vil jeg nevne at arbeidet med oppgaven har vært en interessant og spennende prosess. Oppgaven omhandler et tema som berører mange da det antas at rundt 70.000 barn og unge har behov for behandling for sine psykiske lidelser.<sup>196</sup> Disse tallene gir grunn til ettertanke om hva som forventes av samfunnet for å imøtegå denne utfordringen på en best mulig måte.

---

196

[http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List\\_6212&Main\\_6157=6263:0:25,6336&MainContent\\_6263=6464:0:25,6337&List\\_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0](http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List_6212&Main_6157=6263:0:25,6336&MainContent_6263=6464:0:25,6337&List_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0)



## Litteraturliste

### 6.3 Lovgivning

#### Norske lover:

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven)

Lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige (vergemålsloven)

Lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barneloven)

Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven)

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 2. juli 1999 nr. 61 om spesialisthelsetjenesten m.m (spesialisthelsetjenesteloven)

Lov 2. juli 1999 nr. 62 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven)

Lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasient- og brukerrettigheter (pasient- og brukerrettighetsloven)

Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell (helsepersonelloven)

Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)

### 6.4 Forarbeider:

#### NOU:

NOU 2009:22 *Det du gjør, gjør det helt – Bedre samordning av tjenester for utsatte barn og unge*

NOU 2011:9 *Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet – Balansegangen mellom selvbestemmelsesrett og omsorgsansvar i psykisk helsevern*

NOU 2012:5 *Bedre beskyttelse av barns utvikling – Ekspertutvalgets utredning om det biologiske prinsipp i barnevernet*

#### Odelstingsproposisjoner:

Ot.prp.nr.62 (1979-1980) Om lov om barn og foreldre (barneloven)

Ot.prp.nr.11 (1998-1999) Om lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatriloven)

Ot.prp. nr.12 (1998-1999) Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven)

Ot.prp.nr.29 (2002-2003) Om lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.)

Ot.prp.nr.45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov)

Ot.prp.nr.65 (2005-2006) Om lov om endringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v.

Ot.prp.nr.104 (2008-2009) Om lov om endringer i barnelova mv. (flytting, delt bosted, samvær, vold mv.)

Prop. 91 L (2010-2011) Lov om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. ( helse- og omsorgstjenesteloven)

### **Innstillinger:**

Innst.O.nr.30 (1980-1981) Innstilling fra justiskomiteén om lov om barn og foreldre (barnelova)

Innst.169 S (2012-2013) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven.

### **Rundskriv:**

Rundskriv IS-9/ 2012 *Psykisk helsevernloven og psykisk helsevernforskriften med kommentar*

Rundskriv IS-8/ 2015 *Pasient- og brukerrettighetsloven med kommentarer Lov av 2. juli 1999 nr. 63 om pasient og brukerrettigheter*

## **6.5 Dommer:**

Rt. 2004 s. 811A

Rt. 2015 s. 93

## **6.6 Internasjonale kilder:**

### **Konvensjoner:**

Den europeiske menneskerettskonvensjonen av 4. november 1950 (EMK)

FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989 (BK)

### **Dommer fra Den europeiske menneskerettstol ( EMD):**

Diamante og Pelliccioni mot San Marino (Application no. 32250/08) dom 27. september 2011

Nielsen mot Danmark (Application no. 10929/84) dom. 28. november 1988

### **FNs barnekomite:**

General comment no. 12 (2009) The right of the child to be heard

General comment no. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para 1)

## 6.7 Litteratur:

### Bøker:

Befring, Anne Kjersti, Morten Kjelland, Aslak Syse m.fl., *Sentrale helserettslige emner*, 2015.

Bendiksen, Lena R.L, Trude Haugli, *Sentrale emner i barneretten*, 2014.

Høstmælingen, Njål, Elin Saga Kjørholt, Kirsten Sandberg(red.), *Barnekonvensjonen – Barns rettigheter i Norge*, 2. utg., 2012.

Kjønstad, Asbjørn og Aslak Syse, *Velferdsrett I – Grunnleggende rettigheter, rettssikkerhet og tvang*, 5. utg, 2012.

Riedl, Tore Roald, Wenche Dahl Elde, *Psykisk helsevernloven med nøkkelkommentarer*, 2. utg., 2014.

Sandberg, Kirsten, *Tilbakeføring av barn etter omsorgsovertakelse*, 1. utg., 2003.

Sigurdsen, Randi, *Tvangsplassering av barn med utfordrende atferd – En sammenligning av regler i barnevernloven, helse- og omsorgstjenesteloven og psykisk helsevernloven*, 2015

Stang, Elisabeth Gording, ”Grunnloven § 104- en styrking av barns rettsvern?”, I: *De castbergske barnelover*, Geir Kjell Andersland (red), 1. utg., 2015 s. 102-139.

Syse, Aslak, *Psykisk helsevernloven med kommentarer*, 2. reviderte utg., 2007

Syse, Aslak, *Pasient- og brukerrettighetsloven med kommentarer*, 4. utg., 2015

Aasen, Henriette Sinding, *Pasientens rett til selvbestemmelse ved medisinsk behandling*, 1. utg., 2000

### Artikler:

Oppdal, Mons, ”Akutthjemlene i barnevernloven”, *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål* (2008)

Smith Lucy, ”Barnets beste og barnets uttalerett”, *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål* (2004)

Søvig, Karl Harald, ”Barnets rettigheter på barnets premisser – utfordringer i møte mellom FNs barnekonvensjon og norsk rett”, En utredning gjort på oppdrag fra Barne- og likestillingsdepartementet, Det juridiske fakultetets skriftserie, UIB nr. 115 (2009).

Østenstad, Bjørn Henning, ”Rettryggleik ved tvangsinngrep mot barn”, *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål* (2014)

Aasen, Henriette Sinding, ”Barns rett til selvbestemmelse og medbestemmelse i beslutning om helsehjelp”, I: *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål* nr: 1 årg. 6 (2008)

## 6.8 Andre kilder

### Dokument:

Dokument 16 (2011-2012) Rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven.

### Internett:

Folkehelseinstituttet, psykiske plager og lidelser hos barn og unge (publisert 30.04.2010, endret 02.12.2015)

[http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List\\_6212&Main\\_6157=6263:0:25,6336&MainContent\\_6263=6464:0:25,6337&List\\_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0](http://www.fhi.no/eway/default.aspx?pid=239&trg=List_6212&Main_6157=6263:0:25,6336&MainContent_6263=6464:0:25,6337&List_6212=6218:0:25,7198:1:0:0:::0:0)

Folkehelseinstituttet, Psykiske lidelser i Norge: Et folkehelseperspektiv, Kristin Schjelderup Mathiesen (Oktober 2009)

[https://www.researchgate.net/profile/Ann\\_Knudsen/publication/38184936\\_Psykiske\\_lidelser\\_i\\_Norge\\_Et\\_folkehelseperspektiv/links/0912f507e836c822f9000000.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Ann_Knudsen/publication/38184936_Psykiske_lidelser_i_Norge_Et_folkehelseperspektiv/links/0912f507e836c822f9000000.pdf)

Helsedirektoratet, lovfortolkninger, saksbehandler: Wenche Dahl Elde (22.12.2015)

<https://helsedirektoratet.no/Documents/Lovfortolkninger/Psykisk%20helsevernloven/Bruk%20av%20tvang%20ved%20arena%20flexibel%20behandling%20av%20barn%20og%20unge%20i%20psykisk%20helsevern.pdf>