



FYLKESMANNEN
I ROGALAND

05.11.2018

Presentasjon av lovverket for velferdsteknologi

Anders Kvadsheim Mygland, seniorrådgiver/jurist



Det rettslige utgangspunktet

- Velferdsteknologi ikke definert som egen tjeneste i loven, men kan være en måte å yte helse- og omsorgstjenester på, og et verktøy/hjelpemiddel i tjenestene
 - Reguleres av pasient- og brukerrettighetsloven og helse- og omsorgstjenesteloven
- Den velferdsteknologiske løsningen må tilfredsstille de kravene som lovverket stiller til helse- og omsorgshjelp ellers, som forsvarlighet og brukermedvirkning
- Bruk av velferdsteknologi reguleres av flere ulike bestemmelser. Hvilke regler velferdsteknologien skal vurderes etter avhenger av bl.a. typen pasient, typen velferdsteknologi (er teknologien inngripende?), om pasienten har samtykkekompetanse og om pasienten viser motstand



Det rettslige utgangspunktet forts.

- Privat bruk av velferdsteknologi – faller utenfor helse- og omsorgslovgivningen, og vedrører ikke kommunen
 - MEN: Kommunen kan ikke «delegere» ansvar for velferdsteknologi som vurderes som del av nødvendig helse-/omsorgshjelp
 - Dersom f. eks. GPS er nødvendig for å sikre pasient som bor hjemme, må det være innenfor kommunale rammer, det må være forsvarlig mv.
 - Del av kommunens internkontrollansvar
- Dersom pårørende skal involveres i kommunalt styrt velferdsteknologi, f. eks. i responsen, må dette være forsvarlig og styrt av kommunen, med klare ansvarslinjer

Velferdsteknologi av inngripende karakter

- Eks. på inngripende velferdsteknologi:
 - Teknologi som varsler andre personer når brukeren foretar eller ikke foretar seg noe (eks: står opp av sengen eller ikke kommer tilbake i sengen, beveger seg utenfor et spesielt område, ikke tar medisinen, ikke åpner kjøleskapet o.l.)
 - Teknologi som sporer og/eller lokaliserer brukeren, og sender informasjon til andre personer (typisk GPS)
 - Teknologi der andre personer overvåker brukeren med lyd og/eller bilde i kortere eller lengre tid
- Bruk av inngripende teknologi må ha et **rettsgrunnlag**: Gyldig samtykke eller lovhjemmel – hvis ikke er det ulovlig å bruke



Velferdsteknologi av lite inngripende karakter

- Velferdsteknologi som er av **lite inngripende karakter** – krever ingen rettsgrunnlag annet enn samtykke for å iverksettes, fordi teknologien ikke representerer et inngrep overfor pasienten
 - Eks. på lite inngripende velferdsteknologi: Teknologi som forutsetter at pasient/bruker må gjøre noe aktivt for å sende informasjonen fra seg (trygghetsalarm mv.), teknologi som bare sender informasjon til pasient/bruker selv, og f. eks. komfyrvakt, innbrudds- eller brannalarm.
- Dersom lite inngripende velferdsteknologi er del av helsehjelp/omsorg:
 - Må tilfredsstillе lovens krav til forsvarlighet, brukermedvirkning, journalføring mv.
 - Pasienten kan søke om velferdsteknologi som del av tjeneste, og klage på avslag etter pasient- og brukerrettighetsloven § 7-2
 - Kommunen må ha rutiner og retningslinjer som sikrer forsvarlig utredning, vurdering og tildeling, samt medvirkning og informasjon



Oversikt over rettsgrunnlagene

- **Samtykke:**
 - Pasient- og brukerrettighetsloven (pbrl.) § 4-1: Det vanligste rettsgrunnlaget i helse- og omsorgstjenesten; forutsetter samtykkekompetanse
- **Særskilt lovhjemmel (der bruker ikke kan gi gyldig samtykke)**
 - Pbrl. § 4-6: Bruk av medisinsk teknisk utstyr som ledd i helsehjelp ved fravær av motstand (andre ledd hvis helsehjelpen innebærer alvorlig inngrep)
 - Pbrl. § 4-6a: Bruk av varslings- og lokaliseringsteknologi som ledd i helse- og omsorgstjenester ved fravær av motstand
 - Pbrl. kapittel 4A: Bruk av inngripende teknologi (begge typer teknologi) som ledd i helsehjelp som pasienten motsetter seg
 - Helse- og omsorgstjenesteloven (Hol.) kapittel 9: Bruk av inngripende teknologi (unntatt medisinsk teknisk utstyr) hvis brukeren er psykisk utviklingshemmet, uavhengig av motstand



Fem viktige spørsmål

- Det er fem sentrale spørsmål for å avgjøre hva som er riktig rettsgrunnlag:
 1. Er teknologien å anse som *inngripende*?
 2. Er pasienten eller brukeren *samtykkekompetent* i det aktuelle spørsmålet?
 3. *Motsetter* pasienten eller brukeren seg bruk av teknologien?
 4. Er det tale om varsling/overvåkning med *medisinsk teknisk utstyr*, eller dreier det seg om *andre typer teknologi* (type varslings- eller lokaliseringsteknologi?)
 5. Har pasienten eller brukeren *diagnosen psykisk utviklingshemming*?



Tjenestene må være forsvarlige (Hol. § 4-1, Hpl § 4)

- Uansett hvilket rettsgrunnlag som benyttes, må bruken av tiltaket/teknologien være **faglig forsvarlig**
 - Forsvarlighetskravet: En rettslig standard, dvs. at innholdet følger fag-/ samfunnsutviklingen, utviklingen i verdisyn osv.
- Vurderingen av forsvarlighet forutsetter vurdering av bl.a.:
 - Anvendelighet av teknologien – er bruker i stand til å bruke teknologien slik den skal brukes?
 - Det individuelle risikobildet – er det f. eks. fare for plutselig og vesentlig forverring av brukers helsetilstand?
 - Opplæring og oppfølging av personell, og evt. involverte pårørende
 - Tilstrekkelig rask responstid



Tjenestene må være forsvarlige forts.

- Forutsetter klare avtaler med evt. pårørende som involveres i responsen
- Forutsetter jevnlige vurderinger av tiltaket og gjennomføringen
- Viktig med gode rutiner og prosedyrer rundt dette i kommunen
- Husk: Brukermedvirkning og informasjon, jf. pbrl. § § 3-1 og 3-2



Vurdering av samtykkekompetanse (pbrl. § 4-3)

- For at pasienten/brukeren gyldig skal kunne samtykke til helsehjelp/bruk av inngripende teknologi, må personen være samtykkekompetent
- Samtykkekompetansevurderingen reguleres av pbrl. § 4-3 andre ledd:

*«Samtykkekompetansen kan bortfalle helt eller delvis dersom pasienten på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming **åpenbart** ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter.»*



Vurdering av samtykkekompetanse forts.

- Dvs.: Må til en viss grad forstå konsekvensen av å takke ja eller nei til ulik helsehjelp og/eller hjelpemidler, og kunne resonnerer med relevant informasjon
- Utgangspunktet er at alle har samtykkekompetanse, HØY terskel for å ikke ha samtykkekompetanse knyttet til noe, jf. «åpenbart» i § 4-3 – dersom man er i tvil så er pasienten samtykkekompetent
- Pasienten/brukerens forutsetning for å kunne ta en egen beslutning må optimaliseres, dvs. at det må gis konkret og tilpasset informasjon
- Samtykkekompetansen må vurderes konkret opp mot det beslutningen gjelder
 - Kan være samtykkekompetent knyttet til noe, og ikke samtykkekompetent knyttet til annet

Vurdering av samtykkekompetanse forts.

- Avgjørelsen av om pasienten/brukeren har samtykkekompetanse tas av kvalifisert helsepersonell, ofte den som er ansvarlig for gjennomføringen av tiltaket
 - Tommelfingerregel: Kan man stå ansvarlig for velferdsteknologien, kan man også vurdere pasientens samtykkekompetanse
 - I praksis vil ofte fastlegen/sykehjemslegen gjøre vurderingen
- Kommunen bør ha skriftlig nedfelte rutiner for vurdering av samtykkekompetanse ved bruk av inngripende teknologi
 - Aktuelle punkt: Hvem skal gjøre vurderingen, når skal den gjøres, hvordan skal den gjøres, involvering av pårørende mv.
- Avgjørelse som gjelder manglende samtykkekompetanse må være begrunnet, skriftlig og nedtegnet i pasientens eller brukerens journal



Samtykke til bruk av inngripende velferdsteknologi

- Pasient/bruker over 16 år (med samtykkekompetanse) kan samtykke selv til bruk av velferdsteknologi som del av helsehjelp, jf. pasient- og brukerrettighetsloven (pbrl.) § 4-1
 - Samtykket kan være muntlig og skriftlig, uttrykkelig eller stilltiende
 - Skriftlig samtykke anbefales, ref. at samtykket skal være informert – bør gå frem hvilket tiltak bruker samtykker til, hvorfor og på hvilken måte tiltaket skal brukes, og om det skal samles inn/lagres opplysninger
- Pbrl. § § 4-3 og 4-5: Foreldre/andre med foreldreansvar kan samtykke på vegne av barn under 16 år, og for personer mellom 16-18 år uten samtykkekompetanse
- Unntak: Inngripende sporings- og varslingsteknologi kan ikke bygge på samtykke fra psykisk utviklingshemmet bruker. Må alltid fattes vedtak etter helse- og omsorgstjenesteloven kapittel 9

Bruk av medisinsk teknisk utstyr til pasient uten samtykkekompetanse

- Pbrl. § 4-6 første eller annet ledd, avhengig av om helsehjelpen innebærer et alvorlig inngrep for pasienten
- Hvis en pasient over 18 år mangler samtykkekompetanse, og ikke viser motstand mot hjelpen, kan det gis inngripende helsehjelp, herunder med bruk av medisinsk teknisk utstyr, hvis:
 - det anses å være i pasientens interesse, og
 - det er sannsynlig at pasienten ville ha gitt tillatelse til slik hjelp
- Hvis mulig skal det innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om hva pasienten ville ha ønsket
- Beslutning skal tas av helsepersonellet som er ansvarlig for helsehjelpen, etter samråd med annet kvalifisert helsepersonell
 - Beslutningen skal kun journalføres
- For mindre inngripende helsehjelp/velferdsteknologi, se pbrl. § 4-6 første ledd
- PS: Adgang til kontinuerlig overvåkning med lyd og/eller bilde **hvis vilkårene er oppfylt**

Bruk av varslings- og lokaliseringsteknologi når pasient/bruker mangler samtykkekompetanse

- Pbrl. § 4-6a: Når pasienten ikke viser motstand, kan slik teknologi tas i bruk når dette er:
 - nødvendig for å hindre eller begrense risiko for skade på pasienten/brukeren, og
 - er i pasienten/brukerens interesse
- Bred og konkret vurdering av fordeler og ulemper, i vurderingen skal det bl.a. legges vekt på:
 - om tiltaket står i rimelig forhold til den aktuelle risikoen
 - om tiltaket fremstår som det minst inngripende alternativet
 - om det er sannsynlig at pasienten eller brukeren ville ha gitt tillatelse
- **Ikke** adgang til kontinuerlig overvåkning med lyd og/eller bilde
- Hvis mulig skal det innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om hva pasienten ville ha ønsket
- ~~Må treffes vedtak med klagerett til Fylkesmannen~~

Bruk av inngripende teknologi som ledd i helsehjelp hvis pasienten motsetter seg helsehjelpen

- Pbrl. kapittel 4A: Hvis pasienten mangler samtykkekompetanse og motsetter seg tiltaket, åpner kapittel 4A for bruk av inngripende velferdsteknologi dersom vilkårene i kapittelet er oppfylt, jf. § 4A-4 tredje ledd
- Kapittel 4A gjelder bare helsehjelp til pasienten selv
- Vilråene følger av pbrl. § 4A-3, og er at:
 - En unnlattelse av å gi helsehjelp kan føre til vesentlig helseskade for pasienten
 - Helsehjelpen anses nødvendig
 - Tiltakets karakter står i forhold til behovet for helsehjelp, og
 - Å gi helsehjelpen etter en helhetsvurdering fremstår som den klart beste løsningen for pasienten
- **Ikke** adgang til kontinuerlig overvåkning med lyd og/eller bilde
- Må vurderes av kvalifisert helsepersonell (sammen med annet helsepersonell), og fattes vedtak som sendes i kopi til Fylkesmannen



Særlig om personer med psykisk utviklingshemming

- Hol. kapittel 9: Hvis brukeren har diagnosen psykisk utviklingshemming og formålet med teknologien *ikke* er å gi helsehjelp, dvs. at formålet faller utenfor virkeområdet til pbrl. § 4-6 og kapittel 4A, er hol. kapittel 9 riktig regelverk
- Etter hol § 9-2 andre ledd er «*bruk av inngripende varslingsystemer med tekniske innretninger*» alltid å anse som tvang/makt, uavhengig av om brukeren viser motstand. Omfatter også innretninger for sporing, lokalisering og overvåkning
- Viktige vilkår:
 - Tiltaket må være **nødvendig** for å **hindre eller begrense vesentlig skade**, og må være **det minst inngripende alternativet**
 - Tiltaket må være **forholdsmessig** og **faglig og etisk forsvarlig**, og **mulige mindre inngripende tiltak må være forsøkt**
- Hva som er minst inngripende tiltak må vurderes individuelt og konkret
- Habiliteringstjenesten skal bistå i utformingen av tiltak, og ved gjennomføring
- Adgang til kontinuerlig overvåkning med lyd og/eller bilde, **hvis vilkårene er oppfylt**