

RET TEN I VIBORG

Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 28.juli 2016 i sag nr.

BS 1-321/2015:

A
mod
Region Midtjylland
Skottenborg 26
8800 Viborg

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen vedrører sagsøgeren, As krav om erstatning i anledning af, at han som behandlingsdømt under indlæggelse på Retspsykiatrisk Afdeling i Viborg blev udsat for en række kropsvisiteringer, der fandt sted dels efter udgang fra hospitalet, dels efter uovervågede besøg af gæster.

Sagsøgerens påstand er, at sagsøgte skal betale sagsøgeren kr. 30.000 i godtgørelse med tillæg af procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

Sagsøgtes påstand er frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et af retten fastsat mindre beløb.

Oplysningerne i sagen

Det er oplyst, at sagsøgeren var indlagt på institutionens afsnit på 5. sal i perioden fra august 2013 til februar 2015. Baggrunden var en dom af 3. februar 2010, der angik overtrædelse af våbenloven og straffelovens § 119, stk. 1. Sagsøgeren var forud herfor idømt ambulans psykiatrisk behandling ved en dom fra 2008, der angik i det væsentlige samme bestemmelser, samt straffelovens § 266.

I indlæggelsesperioden er der registreret 41 tilfælde af visitation, heraf nogle efter udgang og andre i forbindelse med uovervågede besøg. Sagsøgte har bekræftet, at sagsøgeren uden undtagelse er blevet kropsvisiteret, hver gang han har haft uovervåget besøg.

For afsnittet foreligger en husorden, hvori det om besøg bl.a. hedder:

"Alle besøg skal foregå i det dertil indrettede besøgsrum (jvf retningslinjer for besøg). Det er en individuel vurdering om besøget er overvåget eller med efterfølgende frivillig visitation - du bestemmer selv....."

I de nævnte retningslinjer for besøg siges det bl.a.

¹¹

Besøg foregår som udgangspunkt uden overvågning, forudsat at patienten efterfølgende frivilligt er indstillet på at lade sig visitere. Personalet kan i særlige tilfælde beslutte, at besøget skal foregå overvåget. I givet fald begrænses besøget til 1/2 time...."

Af bilag benævnt "2.7.26 for effekter ved akut modtagelse og indlæggelse i voksenpsykiatrien, fællespsykiatriske retningslinjer" fremgår det, at "visitationen gennemføres for at skabe tryghed og sikkerhed for patienter, personale og besøgende ved at forhindre indsmugling af medikamenter, ntsmidler eller farlige genstande." Videre fremgår det, at der foretages en niveauvurdering af patienten, dennes tilbøjelighed til at medbringe uønskede effekter til afdelingen, og hvor farligt det skønnes at eventuelt medbragte effekter kan være for patientens eller andres sikkerhed. De enkelte niveauer for patienterne er beskrevet i et skema, der er indsat i vejledningen.

Efter henvendelse ved brev af 18. juni 2014 fra advokat Claus Bonnez på vegne sagsøgeren, har denne anmodet om beskikkelse af patientrådgiver i medfør af psykiatrilovens § 24, hvilket blev afvist ved brev af 23. juni 2014 fra sagsøgte v. ... og overlæge ..., hvor bl.a. er anført, at visitationerne sker på frivillig basis. Det anerkendes i brevet, at der aldrig er fundet narkotika eller farlige genstande ved visitationerne, men det tilføjes:

"Han har imidlertid dom for at have fremsat bombetnsler og tntsler om at nakkeskyde folk på gaden, hvorfor det fortsat er relevant at forebygge, at der ikke kommer farlige genstande ind i afsnittet. Endvidere har vi generelt desværre også erfaringer med, at tilsyneladende narkofri patienter bliver udnyttet af andre patienter som kurerer."

Der er fremlagt tilsynsnotat vedrørende tilsynsbesøg på Retspsykiatrien, Viborg, af Folketingets Ombudsmand den 8. juni 2015. Besøget omfattede bl.a. afsnittet på 5. sal. Det fremgår, at bl.a. spørgsmålet om frivillig visitation blev drøftet med ledelsen under besøget, og notatet indeholder bemærkninger om drøftelserne om dette emne. Herunder er det nævnt, at EDS (konsulent Erik Dorph Sørensen, Ombudsmanden), om forholdet, at der kun gennemførtes uovervågede besøg under forudsætning om efterfølgende frivillig visitation, bemærkede, at dette ikke kan kvalificere som frivillighed - snarere "frivillig tvang", at ledelsen herom bemærkede, at det er nødvendigt for at undgå indsmugling, samt at EDS hertil bemærkede, at loven forudsætter

konkret mistanke. I de afsluttende bemærkninger, der omhandler det afsluttende møde med ledelsen, er det af ombudsmanden fremhævet, at besøgs-holdet understregede, at der efter reglerne skal foretages en konkret individuel vurdering i forhold til lovens krav om mistanke i hvert enkelt tilfælde før der gennemføres visitation. Senere i samme bemærkninger nævnes det, at historikken alene formentlig ikke er tilstrækkeligt grundlag, men at historikken spiller en væsentlig rolle.

I et efterfølgende brev af 30. juni 2015 til Psykiatrien Region Midtjylland fra ombudsmand Jørgen Steen Sørensen siges det bl.a.:

"Jeg har før, under og efter besøget fået oplysninger, som jeg har noteret til brug for det videre arbejde både med besøg og med henblik på andre initiativer, der kan medvirke til, at brugere af institutioner bliver behandlet værdigt, hensynsfuldt og i overensstemmelse med deres rettigheder. Jeg har ikke fået oplysninger, der giver mig grundlag for at foretage mig mere i forhold til Regionspsykiatrien Viborg - Skive, afdeling Ri og R2, eller de ansvarlige myndigheder."

Der er afgivet følgende forklaringer:

Sagsøgeren, A. har forklaret, at det godt kan passe, at han var på afdelingen på 5. etage fra august 2013 til februar 2015. Han havde fået en 5-årig behandlingsdom. Han var dømt for trusler om vold, men finder det vigtigt at understrege, at han ikke var dømt for fuldbyrdet vold. Antallet af visitationer, 41, kan godt passe. Det skete både efter besøg og efter udgang. Han vidste godt, at han kunne få halve timers besøg, der var overvåget, og som ikke medførte efterfølgende visitation, det fik han tydeligt at vide, men han valgte en-times besøg med efterfølgende visitation, bl.a. fordi de fleste af hans besøgende kom langvejs fra. Når besøgene var slut, stod plejerne klar til visitation med engangshandsker på. Det foregik typisk på hans værelse. Han blev aldrig visiteret, når han havde haft besøg af bistandsværg eller forsvarer. Han sagde somme tider til plejerne, at visitationen var ulovlig. Et par gange slap han for visitation, fordi han brokkede sig meget over, at det var ulovligt. Det virkede, som om det gjorde dem usikre. Ellers skulle han tage alt tøj af, sidde på hug, sprede ballerne og hoste, så ville endetarmen slippe, hvis der var gemt noget. Andre gange skulle han stå foroverbøjet med spredte ben, så de kunne kigge op i bagdelen på ham. Somme tider var plejerne venlige, andre gange truede de med at hente flere, hvis han var u-medgørlig. Han ved, at andre patienter ikke nødvendigvis blev kropsvisiteret. Han og andre blev vurderet forskelligt. Det var kun ham, det altid gik ud over, dette både ved udgang og ved besøg. Han opfattede visitationerne som seksuelle overgreb. Det ramte særlig hårdt, fordi han som 12-årig var udsat for voldtægt fra en mand. Han havde fortalt afdelingen om det overgreb, men det udlagde de som, at han havde været trækkerdreng.

De fandt aldrig noget ulovligt. Han havde tidligere brugt narko, men var clean, da han var på afdelingen. De fandt aldrig våben. Han har interesse for våben, men det skyldes, at han gerne vil være vildmarksguide. Han har haft en brandøkse, men aldrig på afdelingen. Han har diagnosen paranoid skizofreni. Den forrige dom fik han efter en voldsom episode, hvor der blev til- kaldt bl.a. særlige indsatsstyrker. Det slog helt klik for ham. Hans medicin var pludseligt taget fra ham. Han afviser, at han som sådan er fascineret af våben. Han er et par gange tvangsmedicineret Da han var blevet tvangsmedicineret, overvejede han selvmord.

Efter afsluttet anbringelse blev han udskrevet til gaden. Først nu er der ved at blive lavet planer for ham. Han er stadig udenfor stofmisbrug.

... har forklaret, at han er ... på retspsykiatrisk afdeling R1, der ligger på bygningens 5. sal. Han har været ansat på stedet siden 1999. Han leder og coacher plejepersonalet og har ikke daglig omgang med patienterne. Han kender godt A. Han kom op til dem fra 2. sal, idet han var henvist til en længerevarende behandling. Afdelingen på 5. sal behandler de patienter, der har de mest komplekse forløb. A blev henvist, fordi det var svært at få udskrevet A til et bosted, idet A ikke ville. I og med, at man har en dom til behandling, har man også en indskrænket frihed. De indskrænkninger, herunder besøgsreglementet, der er fastsat, har deres hjemmel i psykiatriloven, men denne sags visitationer efter besøg er sket med accepteret samtykke.

A er nøje konkret vurderet. Han har en fortid med trusler, bl.a. bombetrusler, der var tale om overlevelsesgenstande som jagtknive og flitsbuer. A har før haft et misbrug, og han var under sin indlæggelse udadreagerende og ville ofte ikke samarbejde, f.eks. nægtede han at svare på spørgsmål. Der var to tilfælde, hvor tvangsmedicinering var nødvendig og blev godkendt af Patientklagenævnet A har to gange optaget personlige samtaler og lagt ud på You Tube. A har smidt med tingene, og A har prøvet at ramme vidnet ned i armen med en kuglepen. Han nynnede nazisange som en kommentar til personalet, og han ville lære en nevø at kalde personale nazisvin. Den konkrete mistanke mod A, der begrundede beslutningen om, at A måtte vælge mellem overvåget samvær eller uovervåget samvær med efterfølgende visitation beroede således på A's historik med bombetrusler, trusler om at nakkeskyde folk, og det tidligere stofmisbrug samt dertil hans konkrete adfærd, hvor han vedblivende var fjendtlig og i opposition som beskrevet.

Vidnet afviser, at de skete visitationer kan kaldes tvangsmæssige. A var nøje bekendt med, at han kunne få overvåget samvær uden visitation, men valgte uovervåget samvær med efterfølgende visitation. I et tilfælde valgte han dog overvåget samvær. A rubriceredes i fareniveau 3/3 plus. De fandt aldrig noget på A. De har tidligere fundet farlige genstande på afdelingen, dog ikke hidrørende fra A.

Han ved ikke, men tvivler på, at der idet hele taget var uovervågede besøg

uden efterfølgende visitation i A's boperiode, men det var alt sammen efter en konkret vurdering. Han tilføjer, at gæsterne kom med bæreposer, hvis indhold var personalet ukendt. der var således konkrete muligheder for A for for at modtage ting, som afdelingen ikke ønskede.

Han er bekendt med ombudsmandens besøg og efterfølgende bemærkninger. De har taget bemærkningerne til sig, og der har siden da været uovervågede besøg, hvor der ikke efterfølgende er sket visitation, men det har været ganske få, dette stadig ud fra afdelingens konkrete vurderinger.

Han afviser, at det kunne begrunde en ændret vurdering, at personalet aldrig fandt noget, idet visitationernes formål lige så vel var præventivt.

Han vidste om, hvad A havde fortalt om seksuelle overgreb mod ham og kan godt se, at visitationerne kunne virke belastende, men han er nødt til at vægte hensynet til personalets og andre patienters sikkerhed højest.

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har i det væsentlige procederet efter sit påstandsdokument, hvori er gjort følgende gældende:

1. Vedrørende hjemmelsgrundlaget for kropsvisitationer

Det følger af dagældende lov om anvendelse af tvang i psykiatrien (LBK nr 1729 af 02/12/2010 - herefter "psykiatriloven") § 19 a, stk. 1, punkt 3, at kropsvisitationer alene kan iværksættes tvangsmæssigt på baggrund af en konkret begrundet mistanke om, at medikamenter, rusmidler eller farlige genstande er blevet eller vil blive forsøgt indført til patienten. Beslutningen træffes af overlægen. I henhold BEK. nr 1494 af 14/12/2006 § 1, stk. 2, udstedt i medfør af psykiatrilovens § 19 a, stk. 4, skal en beslutning om kropsvisitation indføres i journalen. Det er således myndighederne (sagsøgte), der har bevisbyrden for, at betingelserne for at iværksætte kropsvisitation i hvert enkelt tilfælde er til stede.

Det gøres gældende, at kropsvisitationer alene kan gennemføres tvangsmæssigt i henhold til en konkret begrundet mistanke om, at medikamenter, rusmidler eller farlige genstande er blevet eller vil blive forsøgt indført til patienten.

Det gøres endvidere gældende, at de i sagen omhandlede kropsvisitationer har været iværksat gennemført helt automatisk, og at kropsvisitationerne således ikke er foretaget som følge af en konkret begrundet mistanke, idet der intet er anført herom i sagsøgers patientjournal (sagens bilag H). Det gøres gældende, at sagsøgte - trods opfordring hertil - ikke har fremlagt dokumentation for, at der i hvert enkelt tilfælde forelå en konkret begrundet mistanke om, at medikamenter, rusmidler eller farlige genstande er blevet

eller vil blive forsøgt indført til patienten. Det gøres således gældende, at sagsøgte ikke har løftet bevisbyrden for, at de enkelte indgreb blev iværksat med rette.

Det gøres gældende, at de foretagne kropsvisitationer herved savner fornøden lovhjemmel, og at der som følge heraf foreligger en krænkelse af Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 (retten til privatliv).

2. Vedrørendefrivillighed

Det følger af psykiatrilovens § 1, at loven finder anvendelse, såfremt patienten ikke afgiver et informeret samtykke i henhold til sundhedslovens kapitel 5, og at tvangsforanstaltninger herefter alene kan gennemføres i henhold til psykiatrilovens bestemmelser.

Det gøres gældende, at tvang herefter skal forstås som et indgreb, der kræver informeret samtykke, hvor patientens passivitet ikke er tilstrækkelig. Det gøres gældende, at et eventuelt samtykke afgivet under trussel om anvendelse af anden tvang, handling eller retsfølge, er omfattet af tvangsbegrebet i psykiatriloven.

Sagsøger gør gældende, at han ikke har afgivet samtykke til de omhandlede kropsvisitationer.

Sagsøger blev i forbindelse med besøg stillet et ultimativt valg mellem uovervåget besøg med efterfølgende kropsvisitation eller overvåget besøg. Afslog sagsøger at foretage et valg mellem disse to indgreb, blev sagsøger afskåret helt fra at modtage besøg. Sagsøger havde således ikke mulighed for at vælge et almindeligt, uovervåget besøg. Det gøres gældende, at et eventuelt samtykke afgivet under disse forudsætninger, udgør et ugyldigt samtykke, idet samtykket er afgivet under et uacceptabelt pres.

I Folketingets Ombudsmands såkaldte tilsynsnotat (sagens bilag 5) beskrives sagsøgtes praksis som "frivillig tvang". Det gøres gældende, at sagsøgtes visitationspraksis således ifølge ombudsmanden ej heller kan karakteriseres som frivillig, hvilket ombudsmanden har gjort sagsøgte opmærksom på. Det gøres yderligere gældende, at sagsøgte orienteret om ombudsmandens praksis på området, særligt for så vidt angår forhold på sagsøgtes egne afdelinger.

Såfremt retten skulle lægge til grund, at der skulle foreligge frivillighed og således ikke tvang i psykiatrilovens forstand, gøres det gældende, at visitationerne ikke er gennemført på frivilligt grundlag, allerede fordi sagsøger har tilbagekaldt et eventuelt samtykke.

Endelig gøres det gældende, at sagsøger som patient, der ikke urlstår frihedsstraf i et fængsel, men er frihedsberøvet i henhold til behandlingsdom på en

lukket retspsykiatrisk afdeling ikke har færre rettigheder end straffefængsler, medmindre psykiatriloven udtrykkeligt fastsætter dette. Det gøres hertil gældende, at psykiatriske patienter indlagt i henhold til dom i overensstemmelse med det psykiatriske patientklagenævns praksis nyder de samme retsgarantier, der gælder i almindelige fængsler, og at psykiatriske patienter således som udgangspunkt har krav på almindeligt uovervåget besøg, medmindre helt konkrete omstændigheder kan begrunde, at besøget er overvåget.

3. Vedrørende gennemførelsen af kropsvisitationerne

Ifølge sagsøger blev de i sagen omhandlede kropsvisitationer altid gennemført ved, at han skulle stå fuldt afklædt over for personalet, der skulle forestå kropsvisitationerne. Nogle gange fik han tilladelse til at beholde sine underbukser på, så længe han trak ned i underbukserne, når anus og genitalier skulle inspiceres. Om inspicering af anus fortæller sagsøger, at det foregik på to måder, alt afhængig af hvilket personale, der forestod visitationen. Således kunne det foregå ved, at sagsøger blev pålagt at bøje knæerne til en siddende stilling, sprede ballerne og hoste, så personalet kunne se anus. Andre gange foregik visitationen ved, at sagsøger stående skulle bøje sig forover, så personalet kunne se anus og op i endetarmen. Sagsøger blev i disse situationer ligeledes bedt om at sprede ballerne og hoste.

Det gøres gældende, at intensiteten af de af sagsøgte foretagne kropsvisitationer udgør et uproportionalt indgreb, og er gennemført i strid med det for forvaltningen almindeligt gældende proportionalitetsprincip, og som i psykiatriloven er lovfæstet i § 4. Det gøres også gældende, at samme proportionalitetsbetragtninger fører til, at der foreligger en krænkelse af Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 (retten til privatliv).

Det gøres endvidere gældende, at intensiteten af de gennemførte visitationer udgjorde et indgreb i sagsøgers rettigheder efter Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 3 (forbud mod tortur, umenneskelig og nedværdigende behandling). Særligt henvises til, at sagsøgte praksis med at inspicere sagsøgers anus uden nogen konkret mistanke udgør nedværdigende behandling i strid med bestemmelsen.

4. Vedrørende erstatning

Til støtte for den nedlagte erstatningspåstand gør sagsøger på ovennævnte baggrund gældende, at han har krav på erstatning i form af godtgørelse for tort. Det gøres gældende, at erstatningen kan udbetales direkte med hjemmel i erstatningsansvarslovens § 26 eller i medfør af princippet i erstatningsansvarslovens § 26, sammenholdt med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 13 og 41.

Det gøres gældende, sagsøger har handlet culpøst ved iværksættelsen af det omhandlede visitationsregime. Endvidere gøres det gældende, at konstante krænkelse af menneskerettigheder skal repareres, og at det menneskeretlige an-

svar har karakter af objektivt ansvar.

Sagsøgte har i det væsentlige procederet efter sit påstandsdokument, hvori er gjort følgende gældende:

At der ikke er hjemmel i lovningen for tilkendelse af den påståede godtgørelse,

At sagsøger ikke har henvist til noget retsgrundlag for tilkendelse af godtgørelsen,

At det påståede beløb ikke er specificeret og begrundet,

At der efter dansk rets almindelige erstatningsregler ikke er grundlag for tilkendelse af en godtgørelse,

At en eventuel tilkendelse af godtgørelse forudsætter en cutpøs handling fra sagsøgtes side, hvilket ikke er tilfældet her,

At de gennemførte kropsvisiteringer har været udført på **frivilligt grundlag**, på baggrund af et informeret samtykke

At sagsøger havde mulighed for at vælge overvåget besøg, og derved have undgået visitation,

- At sagsøger gentagne gange har udtrykt selvmordsønsker, og at der der for har været et væsentligt beskyttelseshensyn der skulle varetages i den forbindelse,
- At de gennemførte visitationer er sket efter mindstemiddelsprincippet, med brug af gummihandsker, personale af samme køn som sagsøger, og kun med krav om fuldstændig nøgenhed i et ganske kort øjeblik,

At de gennemførte visitationer er konkret begrundede også ud fra hensynet til sagsøger selv, de ansatte, patienter og besøgende,

At den anvendte fremgangsmåde for visitation har været sagligt begrundet,

At de gældende regionale og nationale ordensregler og retningslinjer for visitation er saglige og velbegrundede

At de gennemførte visitationer i øvrigt har været i overensstemmelse med psykiatrilovens regler, herunder bekendtgørelse nr. 1494 af 14/12 2006 om kropsvisitation mv.

Det bestrides:

- At visitationerne har været iværksat og gennemført ulovligt
- At sagsøgers rettigheder efter Den Europæiske Menneskerettigheds-konventions artikel 3 og artikel 8 er krænket,
- At visitationerne har udgjort et uproportionelt indgreb i sagsøgers privat liv,
- At sagsøgte har handlet i strid med gældende retsgarantier,

Rettens begrundelse og afgørelse

Det fremgår, at der på afdelingen var gældende regler for besøg, således at der kunne gennemføres overvågede besøg af kortere varighed, typisk en halv time eller længere besøg af varighed typisk en time uden overvågning, men med udsigt til efterfølgende kropsvisitation. Retten anser overordnet afdelingen berettiget til at fastsætte sådanne besøgsregler, idet disse er fornødent begrundet i behovet for at sikre den nødvendige sikkerhed for personale og patienter på afdelingen samt tillige i ressourcemæssige hensyn.

Retten finder dog, at det er en forudsætning for anvendelsen af reglerne, at afdelingen foretager en konkret vurdering af behovet for sådanne sikkerhedsforanstaltninger i relation til den enkelte patient.

A var efter sin forklaring underlagt disse besøgsregler og var nøje bekendt med disses indhold og ønskede og modtog på dette grundlag i en række tilfælde uovervåget besøg. Retten finder, at A på denne baggrund må anses for at have givet samtykke til foretagelse af en efterfølgende kropsvisitation.

Hvad angår udgang må retten forstå den begrænsede bevisførelse således, at der ikke forelå nogen alternativ mulighed for at undgå kropsvisitation, når man vendte tilbage til afdelingen. Hvad angår de 21 visitationer, der angiveligt er foretaget efter udgang, foreligger der derfor ikke et informeret samtykke. Disse kropsvisitationer må derfor - efter det for retten forelagte - anses for omfattet af psykiatrilovens regler, der ikke er overholdt af afdelingen.

Efter As historik og de oplysninger om hans adfærd og holdning under sit ophold på afdelingen, der godtgør behovet for en eller anden form for kontrol i forbindelse med As besøg og udgang, har der imidlertid såvel vedrørende besøgene, hvor der forelå samtykke, som ved udgangene, hvor der ikke forelå samtykke, været den fornødne konkrete begrundelse, dels for at opstille de anførte valgmuligheder for A, dels for at træffe bestemmelse om kropsvisitation.

Herefter, og idet bemærkes, at kropsvisitationerne ikke er gået ud over, hvad formålet tilsagde, og uanset at psykiatrilovens formelle regler ved visitation

efter udgang ikke synes overholdt, er der ikke grundlag for at tilkende A erstatning, hvorfor Region Midtjylland frifindes.

Da sagsøgte har vundet sagen, skal sagsøgeren betale sagens omkostninger.

Det fremgår, at sagsøgte har været repræsenteret ved jurist og specialkonsulent ... Processkrifter og breve i sagen er udfærdiget på Region Midtjyllands brevpapir. Efter det foreliggende må retten herefter lægge til grund, at ... er ansat hos Region Midtjylland, men ikke som advokat. Retten må herefter i overensstemmelse med det i U.2008.1369 V. fastlagte anse Region Midtjylland som selvmøder under sagen med den følge, at der ikke er krav på advokatombkostninger. Da der ikke er oplyst om positive udgifter, har Region Midtjylland herefter ikke krav på noget ombkostningsbeløb.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Region Midtjylland, frifindes.

Ingen af parterne betaler sagsombkostninger til den anden part.

Publiceret til portalen d. 06-12-2018 kl. 08:41
Modtagere: Advokat Claus Allan Bonnez