

Barmhjertighetsdrap - drivkrefter og utvikling

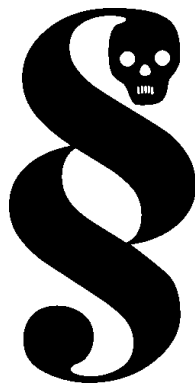
Av Øystein Løining

I denne artikkelen beskrives hvordan uklare lovbestemmelser driver rettsutviklingen i liberal retning. Myndighetene – også i Norge – har et klart ansvar for å sørge for at lovbestemmelser har et tilstrekkelig presist innhold. Artikkelen belyser dette med flere eksempler - bl.a. senabortproblemstillingen i Norge - men særlig med en gjennomgang av utviklingen i Nederland når det gjelder hjelp til selvmord og såkalte barmhjertighetsdrap.

Barmhjertighetsdrap er en problemstilling som for alvor er dukket opp i de senere år. Ved å studere hva som har hendt i Nederland, er det all grunn til å få frysninger nedover ryggen.

Nedenfor vil jeg gå nærmere gjennom en del sentrale trekk i saken vedrørende Nederland.

Imidlertid vil jeg at en skal ha for øyet en del meget viktige generelle problemstillinger - som kan overføres på en rekke sakskomplekser - som denne saken reiser. Bl.a. er følgende svært iøyenfalende som generell lærdom og bevisstgjøring (også her i Norge) som følge av denne saken i Nederland: På en rekke felter er lovbestemmelser uklare. En kan ofte velge om en på alle viktige punkter vil gjøre lovbestemmelsene helt klare, eller om en – til tross for en presisering på en del felter - ønsker å stå igjen med noen punkter som er uklare. Dess mer uklarhet det finnes, dess mer rom for tolkning er det. Tolkingspraksis vil så bli overlatt til statsforvaltningen, til utøverne, eller - i siste instans - til domstolene, med Høyesterett som den øverste tolkningsmyndighet. Det er også betydelige administrative kostnader ved å avgjøre rettspraksis gjennom rettssystemet fremfor å ha en klar lovbestemmelse som regulerer forholdet fullt ut allerede i utgangspunktet. Slike tidkrevende



prosedyrer – som også vil kreve stor ressursinnsats fra enkeltpersoner - vil også i seg selv lett kunne endre rettsutviklingen. På en rekke felter er det – også i Norge - lagt altfor liten vekt på å klargjøre og presisere lovtekster.

I det uklare farvann som oppstår i lys av slik uklar lovgivning, vil det alltid etableres seg faktiske løsninger på de ulike spørsmål som dukker opp. Spørsmålet er bare hvem - og hvilke drivkrefter - som etablerer de aktuelle faktiske løsninger. Fravær av politisk makt - særlig ved at politikerne selv ikke tar sitt ansvar - forskyver bare maktbeslutningene over fra de demokratiske valgte politikere til andre aktører. Dette vil ofte være på felter hvor grensene flyttes kontinuerlig - og i et tempo som passer pådriverne uten at lovgiver eller håndheverne reagerer.

Et nærliggende og helt parallelt eksempel til situasjonen i Nederland, er her i Norge spørsmålet om senaborter. Abortloven gir visse regler om at det er tillatt med aborter også etter at adgangen til fri abort er utløpt (de tolv første ukene i svangerskapet). For noen få år siden ble det klart at antall senaborter her i Norge, og senheten i svangerskapet ved disse abortene, var både høyere og senere enn det som (på diffust grunnlag) fram til da var antatt å være tilfelle. Dette viser helt klart at det i lys av lovens uklarhet, etablerer det seg faktiske løsninger uavhengig av hva lovgiver faktisk har ment (om da lovgiver i det hele tatt har ment noe bestemt). Her har derfor den nåværende regjering en utmerket anledning til i hvert fall å legge fram et lovforslag om å presisere lovtekstene helt uttrykkelig med hensyn til senabortproblematikken. Problemet er knyttet til paragraf 2 tredje ledd i den nåværende abortlov av 13. juni 1975 nr.50. Her stilles det opp fem kriterier – angitt i bokstavene a) – e) - for å tillate slike senaborter. Loven gjør det helt klart at det

holder at bare ett av kriteriene er oppfylt. Når det så er slik at disse punktene er uklare – og det gjelder i særdeleshet punktene a) – urimelig belastning for kvinnens fysiske eller psykiske helse - og b) – kvinnen kan komme i en vanskelig livssituasjon – er det slett ikke underlig at sen-abortproblestillingen ikke er under særlig presis styring, for å si det mildt. Det overraskende i denne sammenhengen er at dette ikke ble foreslått rettet opp under den første Bondevik-regjeringen. Men nå har de altså en ny sjanse. Jeg håper at sjansen blir brukt.

Det er viktig at de politiske myndigheter til enhver tid har klart for seg at spørsmålet om hvilke lovbestemmelser som skal settes på verdirelaterte områder, ikke er et felt som verken skal eller bør overlates til jurister. Lovutarbeidelse, og juristenes bidrag i den forbindelse, er bare et spørsmål om å sette de verdibaserte løsninger som skal etableres, inn i en juridisk språkdrakt. Juristene har absolutt ingen særkompetanse til å bestemme verdiløsningene. Det er derfor ganske ille når en stundom ser den sammenblandingen som skjer mellom juristenes kompetanse i kraft av selve jusprofesjonen og den vekt synspunktene deres får i debatten, hvor verdispørsmål er det sentrale og jusen bare et biprodukt, og hvor de ikke har noe mer kompetanse enn en hvilken som helst annen person. Dette så en svært tydelig da Straffelovkommisjonen (som besto av fem jurister) nylig la fram sin utredning, hvor helt nye verdigrunnlag ble lagt inn i lovforslagene den la fram.

Det er nøyaktig de samme prinsipielle mekanismer som det er redegjort ovenfor, som har drevet fram den nåværende (lov)situasjon i Nederland når det gjelder muligheten til å assistere ved selvmord og til å foreta såkalte barmhjertighetsdrap. Derfor er det som har skjedd i Nederland svært viktig å analysere. Nettopp derfor har jeg brukt plass på å gjennomgå de generelle trekk før jeg i det følgende skal redegjøre for situasjonen på dette konkrete feltet i Nederland. I Nederland har drivkreftene for barmhjertighetsdrap jobbet med et klart mål for øye og med den nødvendige strategiske villighet til å

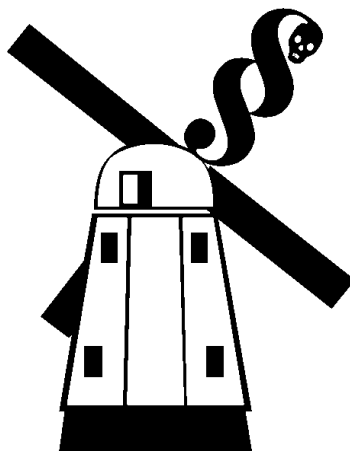
jobbe planmessig over lengre tid. En god illustrasjon på hva som har skjedd i Nederland, er gitt i en artikkel i Lov og rett nr. 10 2001 (s.597), forfattet av advokat Anneke Biesheuvel Borgli.

I denne type saker bør en for øvrig merke seg følgende nærliggende utviklingsbane for store deler av samfunnet: Først sjokkeres en, deretter blir en passiv, og til sist kan det ende opp med stilltiende eller aktiv akseptering. Faren ved denne type dynamikk – når en først er havnet på sklibanen og situasjonen ikke rettes opp raskt – er generelt grovt undervurdert.

Den 10. april 2001 vedtok det nederlandske parlament en lov som både gir adgang til å hjelpe til med selvmord eller til å foreta såkalte barmhjertighetsdrap. Loven behandler disse to tilfellene likelydende. Nederland er det eneste land i verden hvor lovgiver har åpnet for lovlig form for barmhjertighetsdrap og hjelp til selvmord. Loven trådte i kraft 1.april 2002, altså helt nylig.

Under den lovgivning som har vært i Nederland før den nye loven, ble en rekke saker brakt fram for domstolene. Domstolene flyttet grensene, ved sin lovtolkning, suksessivt i liberal retning. I de siste 25 år har debatten pågått i Nederland. I denne perioden er saker av prinsipiell vik-

tighet blitt brakt fram i mediene, og har tvunget myndighetene til å ta standpunkt. Nederlandsk lovgivning (straffeloven) har tidligere – helt til den nevnte lovendring i april 2001 – helt uttrykkelig forbudt barmhjertighetsdrap. Det var altså ikke bare en tolkning av loven som forbød barmhjertighetsdrap, men et helt uttrykkelig nedfelt lovforbud. Sterke drivkrefter i det nederlandske samfunn presset imidlertid på for å tillate barmhjertighetsdrap, men den politiske konstallasjon i landet var slik at en lovendring ikke var aktuell politikk. Dette førte til at domstolene på egen hånd fant løsninger i samsvar med det som domstolene oppfattet som den generelle rettsfølelsen i folket, men som altså ikke manifesterte seg i form av lovendringer. Slike løsninger ble etablert ved at domstolene utformet kriterier som - hvis disse kriterier var oppfylt - betydde at de ble rammet



av straffeloven, men likevel gjorde at de ikke ble ilagt straff. Det ble fastslått at loven var overtrådt, men oppfyllelsen av de kriterier som domstolene hadde etablert, førte til at den anklagede gikk helt fri (straffefrihet).

Som følge av den rettspraksis som ble etablert, tok påtalemyndigheten konsekvensen av dette og endret sin påtalepraksis slik at den ikke brakte saker inn for domstolene hvis de domstolfastsatte kriterier for straffefrihet var oppfylt. Det som reelt skjedde, var altså at domstolene gikk inn og overtok lovgivers oppgave. Domstolene fastsatte altså kriterier for straffefritak i en situasjon hvor loven klart slo fast at handlingen var ulovlig. Slik kan det altså gå når minimumsstraff ikke er satt inn i loven selv, men overlates til rettssystemet. Flere saker ble etter hvert behandlet av Høyesterett, men også Høyesterett la seg på en linje hvor visse alvorlige sykdomstilstander ble ansett for å kunne skape en såkalt medisinsk nødrett som gjorde at selv om vedkommende ble rammet av straffeloven, var det likevel grunnlag for straffefritak. Legestanden likte imidlertid ikke at de ble ansett som kriminelle, selv om de slapp straff. Den ønsket derfor å få barmhjertighetsdrap-problematikken helt ut av straffesystemet, og få det behandlet som et rent medisinsk anliggende. Dette fikk legestanden – som et første skritt i denne retningen - gjennomslag for allerede under den tidligere lov gjennom opprettelse av fem såkalte kontrollkommisjoner. I stedet for at barmhjertighetsdrap fram til da systematisk måtte rapporteres til påtalemyndigheten, kunne leger fra da av (1998) rapportere det til en av disse kommisjonene. Kommisjonene prøvde så legens handlinger opp mot de etablerte kriterier domstolene hadde fastsatt for straffefritak, og resultatet ble - sammen med legens rapportering - videresendt til påtalemyndigheten. Hvis kommisjonen konkluderte med – under tidligere lov - at kriteriene var overholdt, fulgte påtalemyndighetene normalt deres anbefaling og henla saken.

Lovendringen som ble foretatt i april 2001, er materielt sett nesten helt i samsvar med de

kriterier som domstolene fra midten av 1990-årene hadde fastlagt for straffefritak. Lovendringen besto i at barmhjertighetsdrap fortsatt er forbudt, men - med det meget viktige lovunntak fra dette forbudet - at hvis legen oppfyller såkalte spesielle kriterier som er formulert i den nye separate loven, og melder sin handling i en erklæring til en av de fem kontrollkommisjonene (som fortsatt skal bestå), så er barmhjertighetsdrapet lovlig. Andre former for barmhjertighetsdrap er (iallfall i prinsippet) straffbare. Kriteriene som er nedfelt i loven, og som altså kvalifiserer for at barmhjertighetsdrapet er lovlig, er kort fortalt at legen må være overbevist om at pasienten ønsker å dø, og at dette ønsket er frivillig og vel overveid. Videre må legen være overbevist om at pasientens lidelser er uutholdelige og at tilstanden er utsiktsløs, og pasienten må være informert om den situasjonen han befinner seg i. Videre må det være klart at han i samråd med pasienten er kommet fram til at det ikke finnes andre akseptable løsninger. Videre må vedkommende lege ha rådført seg med minst en annen, uavhengig lege, som har møtt pasienten.

Videre slås det fast at selve barmhjertighetsdrapshandlingen må være utført på en medisinsk forsvarlig måte.

I 1997 fant det sted en interessant sak. Saken gjaldt en 80 år gammel mann som var blitt plaget av kortpustethet. På sykehuset ble det konstatert at mannen led av en fremskreden og uhelbredelig dødlig lungesykdom. Konfrontert med dette sa mannen at han ønsket å dø. Dette ble innvilget og utført neste dag. Barmhjertighetsdrapshandlingen fant altså sted innen 24 timer etter at pasienten fikk diagnosen. Primærlegen hans var ikke orientert om hva som foregikk. Han medvirket til at saken ble brakt inn for påtalemyndigheten. Til tross for denne meget spesielle og svært viktige prinsipielle saken, tok det nesten tre år før påtalemyndigheten bestemte seg for å følge opp saken. Saken havnet først da i retten, men da nektet retten å gå inn i sakens faktiske forhold, og avviste hele saken pga utidig forsinkelse. Avgjørelsen ble ikke anket. Dette viser at påtalemyndigheten nå



befant seg på et stadium hvor den knapt reagerte i det hele tatt. De prinsipielle spørsmål som skulle ha vært avklart her, og som selvsagt kan tenktes å bli avklart i en ny fremtidig tilsvarende sak, er like aktuelle etter innføringen av den nye loven. Det er særlig kriteriene i den nye loven om at tilstanden må være utsiktsløs, og det må være en uutholdelig lidelse, som synes å bli avgjørende for hvor lemplig eller hvor streng den lovlige praksis vil bli. Alt dette kunne ha vært forhindre hvis loven hadde vært mer presis i utgangspunktet.

Når det gjelder tolkningspraksis, er det to utgangspunkter: Noen ønsker en objektiv tolkning av loven, mens andre ønsker en subjektiv tolkning. Objektiv tolkning av begrepene fører til at den konkrete bedømmelse av pasientens situasjon foretas etter alminnelig aksepterte medisinske standarder. Ved en subjektiv tolkning er det pasientens oppfatning av sin egen plage og sin egen situasjon som vil være avgjørende. Tidligere holdt Høyesterett i Nederland i det alt vesentlige fast med en objektiv tolkningsmetode både når det gjelder begrepet uutholdelig og begrepet utsiktsløs. Denne tolkningen var koblet til prinsippet om at lidelsen måtte være av fysisk konstaterbar art. I to nyere domsavgjørelser ser det imidlertid ut til at rettssystemet har snudd til fordel for å godta en subjektiv tolkning, som altså betyr at det er pasientens egen opplevelse av seg selv og sin situasjon som skal være avgjørende.

Den ene saken gjaldt en kvinne som led av store psykiske plager som følge av bortgangen

av begge hennes sønner. Den ene sønnen hadde begått selvmord og den andre sønnen døde av kreft. Det hele endte med at en psykiater hun gikk i konsultasjon hos, ga henne de nødvendige tabletter for at hun kunne ta sitt eget liv. I denne saken åpnet Høyesterett for første gang for at psykiske lidelser, altså ikke bare fysiske, skulle gi grunnlag for hjelp til barmhjertighetsdrap eller hjelp til å begå selvmord. Videre godtok Høyesterett for første gang en subjektiv vurdering, og sa at det var i orden å hjelpe til med barmhjertighetsdrap eller selvmord dersom legen var nøye nok i forhåndkontrollen og i sin konsultasjon med de legene han etter loven var forpliktet til å konsultere før selvmordshjelpen kunne settes ut i livet.

En konkret vurdering av selve spørsmålet om barmhjertighetsdrap eller hjelp til selvmord ble etter dette bli nærmest umulig. I debatten om den nye loven gikk den nederlandske justisminister til et kraftig angrep mot et slikt syn. Ministeren innrømmet i debatten at begrepet uutholdelig lidelse vanskelig lar seg prøve på en objektiv måte. Men ifølge ministeren var selve sikkerhetsnettet begrepet usiktsløshet. Ministeren mente at dette begrepet skulle tolkes slik at pasientens situasjon, etter en medisinsk sakkyndig vurdering, ikke kunne bedres. Dermed mente ministeren at dette begrepet kunne fullt ut prøves på objektivt grunnlag. Slike ord i en debatt er lite verdt så lenge ikke kriteriene helt presist er nedfelt i lovteksten. I en slik situasjon har selv en justisministers ord liten reell betydning, verken på kort, og enda mindre, på lengre



sikt. Det varte ikke lenge før de som var uenige med justisministeren og hadde uttrykt redsel for de nye prinsippene Høyesterett hadde introdusert, fikk vann på mølla.

Den neste saken – som ga vann på mølla - er fortsatt i rettssystemet og kan forbli der i flere år. Saken gjaldt en kjent og aktiv politiker som var blitt 86 år gammel, og som begikk selvmord som legen han hjalp ham å utføre. Mannen var i utgangspunktet både fysisk og psykisk frisk. Han bodde selvstendig i en flott villa, og han klarte seg utmerket. Likevel ble hans liv behersket av en følelse av avmakt, nedstemhet og utsiktsløshet. Han hadde i tillegg fått sin situasjon ytterligere forverret ved at han var pedofil. Han hadde i sin politiske karriere arbeidet aktivt for å få forståelse for de pedofiles situasjon. Etter den horrible Dutroux-saken (pedofili kombinert med en rekke barnedrap) i nabolandet Belgia, hadde de negative holdningene svingt sterkt mot de pedofile i det nederlandske samfunnet. Når det gjaldt det utsiktsløshetskriteriet som justisministeren hevdet skulle fortolkes objektivt, la retten i denne saken vekt på uttalelse fra spesialister som knyttet dette kriteriet opp til pasientens subjektive oppfatning. Pasienten sa at for ham var livet utsiktsløst. Dermed var altså det objektive også her erstattet med det subjektive av domstolen.

Lærdommene av utviklingen i Nederland er mange. Jeg viser her til de innledende deler av artikkelen hvor jeg har beskrevet hvordan en rettsutvikling kan foregå i en situasjon med uklær lovgivning. Dette skyldes at politikerne

selv kan gripe inn og presisere lovene slik de ønsker, men ofte unnlater å gjøre dette. En kan også passe på å introdusere minstestraft. Begge deler mangler i den nye nederlandske lovgivning. En skal ikke ha særlig fantasi for å tenke seg hva utviklingen vil bringe: gamle som føler at livet er forbi, barn som synes det ville være fint om foreldrene dør slik at de kan overta en arv og bli kvitt sin gjeldstyngende situasjon (og som ved sin væremåte overfører sine holdninger til sine gamle foreldre), personer som - endog rent midlertidig - befinner seg i en psykisk vanskelig situasjon, og som der og da ikke har noe høyere ønske enn å dø. Videre står de vestlige land overfor en stor eldrebølge, og den offentlige økonomi presses fra alle kanter. Personlig fortvilelse hos de eldre og langvarig syke som følge lite tilfredsstillende tilbud og følelse av å bli salderingspost i landenes økonomier – en følelse som kan bli mer og mer reell – kan også få alvorlige konsekvenser. Særlig kan utviklingen bli dyster når de ulike faktorer virker sammen. Noen vil hevde at dette er et skremmebilde, men utviklingen i Nederland er altså helt entydig. Den nederlandske helseminister uttalte endog i april 2001 at en ny (senere) lov burde åpne for en selvmordspille (Drionpillen). Pillen har for øvrig fått navn etter en nederlandsk høyesterettsdommer som het Drion, som var en stor tilhenger av en slik pille. Drion fikk for øvrig selv sitt liv avsluttet ved at noen hjalp ham med å ta livet sitt.

Terapeutisk kloning på køer

Amerikanske forskere har implanteret klonede hjerte- og nyreceller i køer. De anvendte celler kom fra et 8 uger gammelt klonet ko-foster. Cellerne er ikke blevet afstødt og fungerer tilsyneladende fint. Interessen for resultaterne er stor, fordi mange drømmer om at gjøre noget lignende på mennesker. Men man må indrømme, at denne drøm rejser en række alvorlige etiske spørgsmål.

Peter Øbrstrøm