

Het mensbeeld gehanteerd door het Hof van Beroep van Brussel in het abortusproces tegen dokter Amy

Het abortusproces heeft stof doen oplaaien en reacties verwekt in de meest verscheidene kringen. Dit is niet verwonderlijk. Dit wordt het des te minder wanneer de overwegingen van het Hof aan een aandachtige lektuur wordt onderworpen. Het Hof hanteert namelijk een mensbeeld dat terug te vinden is in de opvattingen over biologie en moraal van vóór Wereldoorlog Twee: een mechanistische gereduceerde mensvisie. Een poging tot analyse.

Een eerste opmerking betreft het met name noemen van de minderjarige. Men herinnert zich de feiten: een op dat ogenblik dertienjarig meisje wordt geregeld seksueel misbruikt door een jonge man, minnaar van haar moeder. Ze geraakt in verwachting en dokter Amy besluit tot abortus met toestemming van het meisje. Welnu, het Hof beschuldigt in niet mis te verstane bewoordingen het kind van toestemming te hebben verleend tot de abortus. Daarmee neemt het Hof de kwalificatie over van het Openbaar Ministerie: 'beklaagd van ... de vruchtafdrijving te hebben veroorzaakt bij H.I., die daarin heeft toegestemd'.

In dit arrest wordt ook gesteld dat minderjarige toestemming verleende tot seksuele betrekkingen: 'overwegende dat ... ter zake ook geen nuttige argumenten in verband met noodtoestand geput kunnen worden uit het feit dat I.H., wegens haar leeftijd, geacht moet worden niet geldig te hebben kunnen instemmen met het onderhouden van seksuele betrekkingen, nu vaststaat dat I.H. in werkelijkheid steeds akkoord ging met deze betrekkingen'.

Ik begrijp hier niet veel van. Seksuele betrekkingen onderhouden met een minderjarige wordt gekwalificeerd als verkrachting. Punt uit. Toestemming verleend door minderjarige of niet.

Ik begrijp hier nog minder van. In de Wet op de Jeugdbescherming wordt een gekwalificeerd beroepsgeheim ingesteld ten aanzien van minderjarigen. In dit arrest geeft men – en toch in openbare zitting wordt nog altijd een arrest voorgelezen – naam en voornaam van minderjarige. Uit consideratie voor het kind, liet ik haar naam niet voluit staan maar ieder burger die afschrift wenst te bekomen van het arrest, zal de naam kunnen kennen.

Vervolg van noot 14

drijf, evenals de hulp die bij deze voorbereidende handelingen wordt geboden. Het feit dat hun toepassing op nieuwe hypothesen, zoals de schendingen van het humanitair recht, niet werd of niet kon voorzien worden door de daders, vormt naar Belgisch recht geen hinderpaal voor deze toepassing, voorzover de feiten 'passen binnen de algemene formulering van hun tekst'. Zie o.m. de artikelen 233 en 234 van het Belgisch Strafwetboek die de *voorafgaande beraming* (zelfs deze die zonder gevolg blijft) tussen burgerlijke en militaire overheden betreffende 'maatregelen die in strijd zijn met de wetten' beteugelen; artikel 6 van de wet van 28 mei 1956 met betrekking tot ontplofbare of brandbare stoffen en mengen en m.b.t. de toestellen die ermede beladen zijn, dat alsdanig het *vervoer of bezit* van dergelijke stoffen of toestellen bestemd voor misdadig gebruik, strafbaar stelt. Het is voldoende bekend dat volgens de bewoordingen van artikel 392 van het Belgisch Strafwetboek het opzet om een misdaad of wanbedrijf voldoende gerealiseerd is 'ook al was dit oogmerk afhankelijk van enige omstandigheid of van enige voorwaarde'.

Het hele proces werd duidelijk gevoerd om de dokters te pakken, in plaats van een beschermmaatregel uit te spreken ten gunste van het kind. Althans dit te laten doen door een jeugdrechter. Het Hof meent de ganse ratio van de Wet op de Jeugdbescherming naast zich te kunnen neerleggen.

In de eerste overweging gaat het Hof in op de vraag waarom het beroepsgeheim van de arts in deze zaak niet kan gelden. Het Openbaar Ministerie heeft aan de onderzoeksrechter opdracht gegeven het medisch dossier van minderjarige op te vorderen, op te sporen en in beslag te nemen. De dokter weigerde echter zijn dossier te overhandigen. De onderzoeksrechter heeft hier inderdaad een beoordelingsrecht: indien een geneesheer ervan verdacht wordt een misdrijf te hebben gepleegd in de uitoefening van zijn beroep, dan verliezen de medische bescheiden, die op het misdrijf betrekking hebben hun vertrouwelijk karakter en worden ze als bewijselementen in beslag genomen.

In de zaak Amy worden op deze wijze driemaal na elkaar beslissingen genomen, die hebben geleid tot het proces:

1. de Procureur des Konings besluit te vervolgen, daar waar hij gewoonlijk besluit een dokter buiten vervolging te stellen. In een zaak met burgerlijke belangen wordt steevast geseponneerd daar waar de partijen zelf een geneesheer kunnen aanspreken, indien hij een fout zou hebben begaan in de uitoefening van zijn beroep. Op die manier wordt de bewijslast voor die partijen zeer zwaar, precies omdat de dokter dan wel beroep kan doen op zijn beroepsgeheim. In deze zaak echter houdt de Procureur er aan een strafvordering in te stellen in naam van het openbaar belang...

2. de onderzoeksrechter doet in deze zaak extra zijn best: gewoonlijk respecteert hij het beroepsgeheim en het zich beroepen op het beroepsgeheim. Nu vordert hij het medisch dossier en neemt het in beslag uit handen van de afgevaardigde van de Orde der Geneesheren. In de overwegingen van het Hof kan men lezen hoe de onderzoeksrechter te werk ging:

‘... op 16 februari 1982, de onderzoeksrechter, vergezeld van een magistraat van het Openbaar Ministerie en bijgestaan, zoals gebruikelijk, door een afgevaardigde van de Orde van Geneesheren, zich naar het A.Z. te Jette begaf ten einde aldaar over te gaan tot de inbeslagname van het medisch dossier; dat eerste beklagde zich stellig verzette tegen de overhandiging van dit dossier aan de gerechtelijke overheden; dat de onderzoeksrechter vervolgens aan de gerechtelijke politie opdracht gaf dit dossier op te sporen en in beslag te nemen; dat de afgevaardigde van de Orde van Geneesheren niet vermocht zich te verzetten tegen de uitvoering van deze opdracht; dat het, derhalve onjuist is te beweren dat voormelde afgevaardigde het medisch dossier vrijwillig aan de onderzoeksrechter overhandigde; dat het dossier immers in zijn handen inbeslaggenomen werd, zodat hij het beroepsgeheim niet schond.’

3. De strafrechter consacreert vorige twee beslissingen door te stellen dat het medisch dossier wel regelmatig in bezit gekomen is van het gerecht. Vanaf dan kan het medisch dossier aangewend worden.

Het Hof rechtvaardigt dit: ‘overwegende dat het aanvaarden, op dit ogenblik, van een onbeperkt medisch beroepsgeheim zou neerkomen op het instellen van een voorrecht ten bate van een bepaalde categorie personen, hetgeen het ongeoorloofd gevolg zou hebben dat door geneesheren in het kader van hun beroepsactiviteit begane misdrijven ongestraft zouden blijven.’

Dit is puur sofisme. Alsof de verdediging van de artsen een onbeperkt medisch beroepsgeheim voorstaan. Het is de Wet zelf die het beroepsgeheim kwalificeert ten aanzien van minderjarigen. Het Hof diskwalificeert dit beroepsgeheim door primair te stellen het veroordelen van een zwangerschapsonderbreking en het rechtmatig belang van een minderjarige achteruit te stellen.

Wanneer de Procureur des Konings in de eerste plaats een beschermmaatregel had gevorderd voor de minderjarige – en wie durft hier ontkennen dat dit prioritair was – dan was het medisch dossier, waarin stukken zitten over de persoonlijkheid van die minderjarige niet meer ter beschikking. Tenminste, wanneer het Parket getrouw is aan haar eigen houding in zaken waar minderjarigen zijn bij betrokken.

Deze attitude ziet men meer en meer bij rechters. Hierdoor nemen magistraten politieke stellingnamen in, die een aanfluiting is van hun onafhankelijkheid. Deze attitude behoort tot de wereld van het politieke en door hun attitude geven de rechtsprekenden steun aan één uitgesproken mening binnen de politieke arena. Politieke rechters kleuren de rechtspraak.

Dit wordt het duidelijkst bij lektuur van de argumenten die gehanteerd worden rond de betekenis van het leven. Het leven wordt gedefiniëerd als het niet-dood zijn.

Deze merkwaardige definitie voert tot ongewone konsekwenties, wanneer men de hedendaagse wetenschappelijke kennis erbij betreft. Kunstmatige inseminatie wordt onmogelijk gemaakt omdat er steeds verschillende cellen bevrucht worden, waarvan slechts één wordt achtergelaten. Het doen verdwijnen van de andere bevruchte cellen is dus verboden. Stervensbegeleiding wordt op die wijze poging tot moord, daar waar de begeleidende arts na een post-operatieve shock besluit de behandeling te stoppen. De patiënt is immers nog niet-dood, hoewel het ganse wetenschappelijke kader wéét dat de patiënt dood gaat.

In deze kontekst is het definiëren van wat leven is, op zijn minst gezegd zeer aanmatigend. Wanneer een dakgoot verstopt is, zal de rechter met het grootste gemak een deskundige aanstellen, omdat de rechter zich onbevoegd weet op dat vlak. Wanneer een rechter geconfronteerd wordt met het wonder van het leven, krijgt hij plotseling wel de gave des ondersheids. Hij definiëert leven als niet-dood zijn. Er zijn congressen geweest die precies trachtten te zeggen wat leven is, er is nog steeds een discussie aan de gang tussen specialisten om te kunnen vaststellen wanneer precies de dood juist kan gediagnosticeerd worden. De keuze maken tussen een vlak encephalogram of een hartstilstand wordt als aarts-moeilijk omschreven in de vakliteratuur en steeds weer tracht men een verfijning aan te brengen van de middelen tot vaststelling van de dood. De heren rechters van het Hof vegen die ganse wetenschap onder de tafel: leven is niet-dood zijn.

De verdediging van de geneesheren voerde aan dat hun ingreep gekwalificeerd kan worden als noodtoestand. De noodtoestand wordt aanvaard in strafzaken wanneer één recht gehandhaafd wordt mits het prijsgeven van een ander recht. In deze zaak overweegt het Hof dat 'zulk conflict het scherpst gesteld wordt wanneer, zoals in het geval van abortus, het leven van de ene slechts gered zou kunnen worden ten koste van het andere; dat ten deze het begrip 'leven' in zijn gebruikelijke zin dient verklaard te worden, met ander woorden: het niet dood zijn;'

Dit is inderdaad een mechanistische en traditionalistische wijze van denken over het 'leven'. Iedere filosofische en ethische benadering van dit begrip van de laatste vijftig jaar wordt op die wijze veronachtzaamd. Deze visie op het leven is – zoals door het Hof wordt voorgehouden – niet in strijd met het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, waar het recht op leven en op privacy worden gewaarborgd. Deze visie beperkt echter dit Verdrag tot een louter juridisch dat voorbij gaat aan de dynamiek van het Westerse denken, waar de ganse sociale, culturele, pedagogische, economische kontekst van menselijk leven kwalitatief wordt benaderd.

In die duidelijk deduceerbare interpretatie van conservatisme en mechanistisch denken overweegt het Hof 'dat zwangerschapsonderbreking tot gevolg heeft het vernietigen van een menselijk leven in wording, leven dat reeds voor de geboorte bescherming geniet; (...); dat indien abortus strafbaar wordt gesteld ter verdediging van de orde van de familie, zulks niet wegneemt dat artikelen 348 tot 353 van het Strafwetboek hoofdzakelijk streven naar de bescherming van een menselijk leven in wording.'

In de konsekventie van die overweging wordt elke vorm van anticonceptie strafbaar. Het samenkomen van een mannelijke zaadcel en een vrouwelijke eicel is menselijk leven in wording. Zo wordt ook het toedienen en gebruiken van de morning after pillen strafbaar. De paus in hoofde van zijn gezag dat hij heeft voor katholieken, gaat nog een stap verder: het beletten van het samenkomen van zaadcel en eicel is ook reeds strafbaar.

Welnu, deze opinie is tenminste verdedigbaar vanuit een bepaald mensbeeld, want ze is konsekvent. Hypokriet wordt deze opinie wanneer men ze in het ene geval verbiedt – op grond van een regel, en in het andere geval toelaat, op grond van eenzelfde regel. Wanneer de paus en het Hof deterministisch denken, laat ze dan tenminste konsekvent zijn in hun denken en terzelfertijd ijveren voor het stopzetten van elke vorm van anti-conceptie. Alleen vind ik dat de heren en dame rechters in de politiek moeten gaan, om de regels aan te passen aan hun opinie. Wanneer ze als rechter die opinie gaan verdedigen, worden ze politieke rechters: ze bekennen kleur. De kleur van de paus kennen we.

Voor mij – en hier beken ik kleur – gebeurt dat een mensen-leven-inwording slechts bestaat vanuit de mogelijkheid relaties aan te gaan met andere mensen. Gereduceerd tot een passieve conceptie is menselijk leven niet meer waard dan dierlijk en plantaardig leven. Pas in de wisselwerking van het ene individu met zijn/haar leefwereld wordt een mens mens. Deze mensvisie is mensgericht, omdat ik meen dat de mens een natuurlijk gegeven is dat massaal verschijnt en precies in de relatie met dit universum een eigen zin gaat krijgen.

De actualiteit van het leven is daarom veel meer dan het samenkomen van twee cellen. Dit geloof ontstond in de negentiende eeuw, uit noodzaak om de familie en vooral het arbeidspotentiël van de familie te bewaren.

Het is niet verbazingwekkend dat in de ons omringende landen deze mechanistische economische visie achterhaald werd. In de opleiding van magistraten wordt daar veel meer aandacht besteed aan filosofische vorming. Vandaar dat veel meer reflectie terug te vinden is op het mens- en wereldbeeld van de magistraat, waar hij in die wereld en met die mensen ageert.

Het Hof in de abortus-zaak heeft echter wel eens gehoord van de verzorgingsstaat, daar waar het stelt dat 'de gevaren die de adolescente moeder bedreij-

gen niet te onderschatten zijn, en weliswaar slechts ten dele kunnen opgevangen worden door adoptie of door gepaste psychologische begeleiding’.

Het Hof blijft echter kriptisch. Aan wie wordt die begeleiding besteed? Aan de moeder, aan het kind van die moeder? Wie moet er geadopteerd worden?

‘Client-centerd’ denken zal wel een te voorbarige hoop zijn voor de auteurs van het arrest. Dit veronderstelt een deskundigheid op het vlak van de menswetenschappen en mensen die veertig jaren geleden afstudeerden mag men geen deskundigheid op dat vlak vragen. Of toch? Gelukkig de minderjarige die weet dat de gevaren niet te onderschatten zijn, en dat het Hof de gevaren niet onderschat.

Een ander argument dat het Hof meent te kunnen weerleggen is dit van de miskennis van de gelijkheid van alle Belgen voor de Wet. Het Hof valt terug op de stelling dat het slechts uitspraak hoeft te doen over één concreet geval.

Het Hof spreekt zich niet uit over de houding van het Openbaar Ministerie dat elders niet vervolgt- of, binnenkort opnieuw (?). Het spreekt zich niet uit over de tientallen zwangerschapsonderbrekingen, die dokter Amy elders en in het verleden uitvoerde. Het spreekt niet over de ondertekenaars van de door de Raad van Beheer van de V.U.B. afgelegde verklaring. Het vindt in casu niet dat de vervolging aangetast is door machtsmisbruik, hoewel elders niet wordt gereageerd. Het Hof vindt dat – hoewel op een dergelijke selectieve wijze aangewend – de wetbepalingen dwingend zijn en blijven. Het Hof vindt dat wetgever hierover een uitspraak heeft gedaan en door die uitspraak ‘duidelijk te kennen gaf dat heden ten dage artikelen 348 tot 353 van het Strafwetboek steeds van toepassing blijven’, daar waar het O.M. de toepassing ervan afhankelijk stellen van zeer duistere en nergens te doorgronden criteria.

Het Hof schaart zich op die wijze achter de ongelijke vervolging door het Openbaar Ministerie en miskent op die manier de diepe verscheurdheid van de Kamer der Volksvertegenwoordigers. Het Hof kiest alleen – in dit ene geval – om te straffen, daar waar geen enkele indicatie is waarom hier wel en elders niet. En toch, er is geen inbreuk op de Grondwet noch op het Europees Verdrag van de Rechten van de Mensen. Technisch gesproken toch niet.

Een laatste bedenking van dit grimmige commentaar betreft de eigenlijke ratio van dit arrest. Wat hebben de leden van het Hof op het oog? ‘Overwegende dat het beamen van de stelling van beklagden er zou op neerkomen ongeoorloofde zwangerschapsonderbrekingen toe te laten telkens:

- een geboorte een ongunstige weerslag zou hebben op familiaal vlak, op het fysisch en psychisch evenwicht van de moeder, op haar financiële of professionele toestand,
 - een clandestiene abortus gevreesd kan worden,
 - er, wegens de jeugdige leeftijd van de moeder, enig gevaar bestaat voor prematuriteit en kindersterfte,
 - moederschap in bijzondere omstandigheden geen aanleiding kan geven tot een normale affectieve band,
 - afstand van het kind na de geboorte nadelige psychologische gevolgen heeft voor de moeder,
- en wanneer in deze bovenaangehaalde gevallen geen bijzondere concrete omstandigheden aanwezig zijn die noodtoestand uitmaken;’

In deze overweging komt tot uiting dat het Hof vreest dat het eigen territorium aangetast wordt door een dokter, een andere hulpverlener of door de vrouw zelf. Het Hof en het Hof alleen wenst de macht aan zich te houden om te kunnen bepalen of de bijzondere concrete omstandigheden aanwezig zijn, die kunnen leiden tot een appreciatie van de verschillende rechten die elkaar verdringen. Het Hof alleen heeft m.a.w. de definitie in pacht van wat die rechten zijn. Het Hof vreest haar macht te verliezen wanneer aan de dokter, aan de andere hulpverleners en aan de vrouw zou toegelaten worden om te oordelen over de concrete omstandigheden.

Vanuit die machtsoverweging komt het Hof tot de schrikreactie om territorium te moeten prijsgeven en daarom vindt het niet ter zake dienend:

- ‘— de beweerde tekortkomingen van de wetgevende macht in België,
- de recente wijzigingen van de wetgeving inzake abortus in de naburige landen,
- de verwijzing naar rechterlijke beslissingen gewezen in andere concrete omstandigheden,
- het beleid van het Openbaar Ministerie inzake vervolgingen van abortus,
- de theoretische studies met betrekking tot de zwangerschappen van adolescenten en het lot van ongewenste kinderen,
- de filosofische opvattingen of religieuze overtuigingen van beklaagden en van het meisje op wie abortus werd uitgevoerd.’

Eén van mijn professoren van de rechtsfaculteit heeft me ooit gezegd dat het recht een exacte wetenschap is. Ik acht deze hoogleraar zeer hoog. Wanneer ik echter de overwegingen van dit Hof van Beroep lees, dan wordt het Recht voor mij magie en laat het alle wetenschap naast zich liggen. Het Hof heeft zich inderdaad zeer onafhankelijk opgesteld. Wanneer het Hof stelt dat de ganse maatschappelijke, wetenschappelijke, sociale, economische en culturele kontekst niet ter zake dienend is, dan stelt het Hof zich onafhankelijk op. Het Recht is dan heilig, onverstoord en ongestoord.

Het Hof heeft dan het Recht en zegt wat Recht is. Definiëert zelfs het leven zelf. Het etiket van de machteloze rechtzoekende wordt besmeurd door pijn, lijden, eenzaamheid, zweet en tranen. Dit echter is niet ter zake dienend.

Tony Van Loon
advocaat
wetenschappelijk medewerker V.U.B.