

Van euthanasie tot moord: de positie van de 'levenseindezorg' in het strafrecht

Laura Van Keymeulen

Stamnummer: 01308704

Promotor: Prof. Dr. Wendy De Bondt

Commissaris: Mevr. Yente Neelen

Masterproef voorgelegd voor het behalen van de graad van Master in de Rechten

Academiejaar: 2017 – 2018

Aantal woorden: 33852

Dankwoord

Allereerst vind ik het belangrijk een woordje van dank te richten aan een aantal voor mij belangrijke mensen die mij hebben bijgestaan doorheen het ontwikkelen van deze masterproef.

Vooreerst wil ik graag prof. dr. Wendy De Bondt bedanken om mij de kans te bieden dit thema onder haar promotorschap uit te werken. Zij heeft mij de nodige structuur en begeleiding gegeven waar dit nodig was en heeft me de vrijheid gelaten om dit onderwerp op mijn eigen manier uit te werken.

Vervolgens gaat mijn dank ook uit naar mijn ouders. Die mij altijd onvoorwaardelijk gesteund hebben, niet alleen in het verwezenlijken van deze masterproef, maar in het volbrengen van deze opleiding.

Ook mijn vriend Stefaan wens ik te bedanken voor de vele dagen waar we samen aan de masterproef gewerkt hebben en voor het beantwoorden van vele vragen.

Als laatste rest mij te stellen dat deze Universitaire opleiding een bijzondere bijdrage heeft geleverd tot de vorming van de persoon die ik vandaag ben. De vele inspirerende professoren en lieve vrienden waarmee ik deze vijf jaar studie heb mogen voltooien hebben mij de kracht gegeven om zo ver te geraken.

DANKWOORD	2
HOOFDSTUK 1: INLEIDING EN PROBLEEMSTELLING.....	1
HOOFDSTUK 2: DE GENEESKUNDE ALS TOEGELATEN INBREUK OP DE FYSIEKE INTEGRITEIT ..	4
2.1. INLEIDING	4
2.2. DE ARTS	5
2.3. DE UITOEFENING VAN DE GENEESKUNDE	6
2.4. DE STRAFRECHTELIJKE “IMMUNITEIT” VAN DE ARTS.....	6
HOOFDSTUK 3: MEDISCHE BESLISSINGEN AAN HET LEVENSEINDE	9
3.1. INLEIDING	9
3.2. EUTHANASIE	10
3.2.1. <i>Definiëring en afbakening</i>	10
3.2.2. <i>De euthanasiewet 28 mei 2002</i>	10
3.2.2.1. Historiek	10
3.2.2.2. Toepassingsgebied	13
3.2.2.3. Actueel euthanasieverzoek.....	14
A. Materiële voorwaarden.....	14
A.1. <i>Hoedanigheid van de verzoeker</i>	14
A.2. <i>Gezondheidstoestand van de patiënt</i>	17
A.3. <i>Het verzoek van de patiënt</i>	20
B. Procedurele voorwaarden	22
B.1. <i>Informeren</i>	22
B.2. <i>Consultatie van een tweede arts</i>	22
B.3. <i>Overleg</i>	23
B.4. <i>Bijkomende voorwaarden bij een niet-terminale patiënt</i>	24
B.5. <i>Bijkomende voorwaarden bij een minderjarige patiënt</i>	24
3.2.2.4. Voorafgaande wilsverklaring.....	25
3.2.2.5. Gewetensvrijheidsclausule	26
3.2.2.6. Toezicht.....	27
3.2.3. <i>Strafrechtelijke analyse</i>	28
3.2.3.1. Strafbare euthanasie: aansprakelijkheid arts.....	28
3.2.3.2. Strafbare deelneming: apotheker en verpleegkundige	37
A. Apotheker.....	38
B. Verpleegkundige	39
3.2.4. <i>Besluit</i>	40
3.3. LEVENSBEEÏNDIGING ZONDER VERZOEK.....	42
3.3.1. <i>Definiëring en afbakening</i>	42
3.3.2. <i>Strafrechtelijke analyse</i>	43
3.3.2.1. Toepasselijke strafbaarstellingen.....	44
3.3.2.2. Mogelijke grondslagen voor de strafrechtelijke toelaatbaarheid	45
A. Wettelijk voorschrift	45
B. Noodtoestand	46
C. Dwang	48
D. Verzachtende omstandigheden.....	49
3.3.3. <i>Besluit</i>	50
3.4. HULP BIJ ZELFDODING	52
3.4.1. <i>Afbakening en definiëring</i>	52
3.4.2. <i>Strafrechtelijke analyse</i>	54
3.4.2.1. Toepasselijke strafbaarstellingen.....	54
A. Deelneming aan het misdrijf zelfdoding.....	54
B. Doodslag of moord	55
C. Onopzettelijke doodslag door onvoorzichtigheid.....	56
D. Inbreuk op de wetgeving omtrent psychotrope stoffen of verdovende middelen en op de Wet Uitoefening Gezondheidszorgberoepen.....	57
E. Schuldig hulpverzuim	57

3.4.3. Besluit.....	60
3.5. PIJNBESTRIJDING MET MOGELIJKS LEVENSVKORTEND EFFECT EN DE CONTINUE DIEPE SEDATIE	61
3.5.1. Afbakening en definiëring.....	61
3.5.2. Strafrechtelijke analyse	64
3.5.2.1. Toepasselijke strafbaarstellingen.....	64
A. Vergiftiging.....	64
A.1. Eventueel opzet.....	65
A.2. Bepaald opzet	65
B. Onopzettelijk dood door toediening van stoffen.....	67
C. Onopzettelijke doodslag.....	68
3.5.2.2. Mogelijke grondslagen voor de strafrechtelijke toelaatbaarheid.....	68
A. Doctrine van het dubbel effect.....	68
B. Noodtoestand	69
C. Wettelijk voorschrift.....	70
3.5.3. Besluit.....	72
3.6. STAKEN OF NIET INSTELLEN VAN EEN LEVENSRDDEDE OF LEVENSVRELENGENDE BEHANDELING.....	73
3.6.1. Afbakening en definiëring.....	73
3.6.2. Strafrechtelijke aansprakelijkheid.....	73
3.6.2.1. Toepasselijke strafbaarstelling.....	73
A. Doodslag of moord.....	73
B. Opzettelijk onthouden van voedsel of verzorging.....	74
C. Schuldig verzuim.....	75
3.6.2.2. Mogelijke grondslagen voor de strafrechtelijke toelaatbaarheid.....	76
A. Causaal verband	76
B. Toestemmingsweigering door de patiënt	77
C. Medische zinloosheid van de behandeling	78
3.6.3. Besluit.....	79
HOOFDSTUK 3: CONCLUSIE	80
BIBLIOGRAFIE.....	83
WETGEVING.....	83
RECHTSPRAAK	83
RECHTSLEER	84
<i>Boeken, verzamelwerken en bijdragen in verzamelwerken</i>	<i>84</i>
<i>Bijdragen in tijdschriften</i>	<i>86</i>

Hoofdstuk 1: inleiding en probleemstelling

De geneeskunde is de laatste 30 jaar met enorme schreden vooruitgegaan. Dit is een van de redenen, naast gezondere leefomstandigheden, waarom we vandaag in België te maken hebben met een markante stijging van de leeftijdsverwachting¹. Er zijn immers veel aandoeningen waar mensen vroeger aan stierven, die nu geneesbaar zijn. Waar de vooruitgang in het medisch recht een fantastische evolutie kende, bracht deze evenwel ook een aantal ongewenste neveneffecten met zich mee. We merken dat de manier waarop mensen sterven veranderd is. Waar vroeger mensen vaker snel en onverwacht stierven, merken we dat we vandaag te maken hebben met een verlengd stervensproces. Dit heeft enerzijds te maken met een stijgende groep ouderen die lijdt aan chronische aandoeningen en anderzijds ook met het feit dat de geneeskunde mensen ongelofelijk lang kunstmatig in leven kan houden.

Er zijn evenwel situaties denkbaar waar het niet langer wenselijk is dit stervensproces nog verder te rekken. Denk aan de situatie waar een persoon zich in een uitzichtloze situatie bevindt en ondraaglijk lijdt. De dood kan in sommige omstandigheden aanzien worden als de ultieme manier om het lijden van een patiënt te beëindigen. In veel omstandigheden zal de hedendaagse geneeskunde de patiënt al zoveel langer in leven gehouden hebben dan normaal mogelijk was geweest. Het zal dan in bepaalde omstandigheden beter zijn om deze patiënt los te laten. Er zijn anderzijds ook situaties denkbaar waar de ziekte niet onmiddellijk levensbedreigend is, maar waar het lijden van de patiënt wel ondraaglijk is. Hier moet het in bepaalde omstandigheden ook mogelijk zijn voor de arts om actief levensbeëindigend te handelen. Deze problematiek behoort tot de levenseindezorg. Binnen de levenseinde zorg zijn er verschillende medische beslissingen aan het levenseinde die de arts kan stellen, namelijk: euthanasie, levensbeëindiging zonder verzoek, hulp bij zelfdoding, pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect en continue diepe sedatie, palliatieve zorg en niet instellen of staken van een levensreddende of levensverlengende behandeling.

Deze levenseindezorg zoals hierboven beschreven wordt evenwel problematisch als we deze bekijken binnen het strafrecht. Het klassieke strafrecht gaat immers uit van de absolute bescherming van het leven. Deze bescherming van het leven komt terug in drie grote basisprincipes, namelijk: de beteugeling van zowel de opzettelijke als onopzettelijke aanslag op andermans leven, het feit dat iedereen verplicht is hulp te bieden aan iemand die in groot fysiek gevaar verkeert en de onmogelijkheid om afstand te doen van de eigen fysieke integriteit.² Deze absolute bescherming van het leven impliceert ook dat er op geen enkele manier rekening kan gehouden worden met de wil van

¹ Zie de demografische cijfers van het Nationaal Instituut voor de Statistiek (www.statbel.fgov.be).

² G. BILLOUW, "Levensbeëindiging de visie van een penalist" in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 23.

het slachtoffer zelf om te sterven³. Ook het feit dat de arts levensbeëindigend zou handelen om een einde te stellen aan het lijden van de patiënt om altruïstische redenen zal geen rechtvaardiging uitmaken voor het plegen van het misdrijf⁴.

De onwil van de strafwetgever om hiermee rekening te houden heeft een tweeledige historische verklaring. Enerzijds bestond er het diep en onaantastbaar respect voor het menselijk leven dat vanaf de geboorte tot aan de natuurlijke dood van een persoon moest beschermd worden. Anderzijds werd, in tegenstelling tot de maatschappij waarin we vandaag leven, het individu gereduceerd tot een deel van het groter sociaal geheel.⁵

Vanaf de jaren 80 is in België een debat op gang gekomen over de morele en strafrechtelijke toelaatbaarheid van bepaalde handelingen aan het levenseinde. Hierbij werd de absolute bescherming van het strafrecht voor het leven voor het eerst in vraag gesteld. De abortuswet⁶ van 1990 was de eerste belangrijke wijziging in de strafrechtelijke bescherming van de lichamelijke integriteit⁷. Deze trend werd verdergezet met de Euthanasiewet van 28 mei 2002⁸. Met deze wet werd de strafrechtelijke benadering m.b.t. de toestemming van het slachtoffer ook voor het eerst herzien⁹.

Waar euthanasie een wettelijke regeling kreeg ontbreekt dit echter nog steeds voor de andere medische beslissingen aan het levenseinde. Het was de bedoeling van de wetgever in 2002 om eerst te zorgen voor een consensus inzake levensbeëindiging op verzoek en later verder te gaan met een regeling omtrent andere medische beslissingen aan het levenseinde. Zestien jaar later zien we evenwel dat er nog steeds geen wettelijk kader bestaat voor die andere medische beslissingen aan het levenseinde.

De discussie m.b.t. de levenseindezorg is zeer delicaat. Voor veel mensen is het sterven iets waar ze niet graag mee bezig zijn. Veel mensen vergeten dat de dood een onverbidlijk deel is van het

³ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 233-235; A. DIERICKX, “Over de (on)beschikbaarheid van het leven”, *NC* 2006, (281) 281; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2011, 180-181; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 70.

⁴ G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 108; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 108; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 40.

⁵ A. DIERICKX, “Over de (on)beschikbaarheid van het leven”, *NC* 2006, (281) 283.

⁶ Wet van 3 april 1990 betreffende de zwangerschapsafbreking tot wijziging van de artikelen 348, 350, 351, 352 van het Strafwetboek tot opheffing van artikel 353 Strafwetboek, *BS* 5 april 1990

⁷ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 2.

⁸ Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, *BS* 22 juni 2002.

⁹ A. DIERICKX, *Toestemming en het strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 4.

leven¹⁰. Deze collectieve ‘vergetelheid’ is natuurlijk heel begrijpelijk. De confrontatie met de eindigheid van het leven is immers een akelige en harde realiteit die moeilijk te verdragen is. De constante herinnering aan de naderende dood, van onszelf en onze geliefden, zou het leven te complex maken. Het is dan ook aangenamer deze gedachte op de achtergrond te houden. Zodoende is de confrontatie met dit beladen thema in de media of in discussies niet altijd eenvoudig. Dit is ook een van de redenen waarom het verkrijgen van een maatschappelijke en politieke consensus hieromtrent zo moeilijk verloopt. Het zal dan ook van groot belang zijn in deze masterproef de verschillende termen binnen deze materie duidelijk af te bakenen en te definiëren. Dit is een cruciale stap om dit netelige thema met een klare kijk te behandelen en hierbij elke onnodige verontrusting of onduidelijkheid te vermijden. Een tweede reden waarom dit geen vanzelfsprekend thema is, is anderzijds omdat de arts-patiënt relatie vanuit een andere invalshoek benaderd wordt¹¹. De arts gaat niet meer diagnostisch, preventief of curatief handelen zoals hij normaal doet. Aangezien er geen perspectief meer is op genezing gaat hij de patiënt op een zo goed mogelijke wijze begeleiden in dit stervenproces.

In deze masterproef is het de bedoeling een uitgebreid en diepgaand juridisch onderzoek te voeren naar de positie van de medische beslissingen aan het levenseinde binnen het strafrecht. In de inleiding werd de maatschappelijke evolutie geschetst waarom levenseindezorg belangrijker geworden is binnen onze maatschappij. In het tweede hoofdstuk is het de bedoeling na te gaan wie de arts is en wat het uitoefenen van de geneeskunde nu eigenlijk inhoud. De arts zal hierbij in principe een inbreuk plegen op de fysieke integriteit van zijn patiënt. Het is dan ook de bedoeling te bekijken op welke basis de arts gerechtvaardigd is om de geneeskunde uit te oefenen. In het derde hoofdstuk zal de kern van deze masterproef behandeld worden. De verschillende medische beslissingen aan het levenseinde zullen vooreerst duidelijk afgebakend en gedefinieerd worden. Ook de mate waarin deze medische beslissingen aan het levenseinde voorkomen zal hier behandeld worden. Vervolgens is het de bedoeling deze handelingen aan het levenseinde aan een grondige strafrechtelijke analyse te onderwerpen. Hier zullen de verschillende mogelijke strafbaarstellingen overlopen worden op basis waarvan de arts die deze uitvoert strafrechtelijk aansprakelijk kan zijn. Vervolgens bekijken we de elementen die deze strafrechtelijke aansprakelijkheid eventueel kunnen opheffen of zijn straf kunnen verminderen. Hierbij zal voor elke medische beslissing aan het levenseinde een kort besluit volgen waarin ik mijn bedenkingen zet over wat al dan niet problematisch is en hoe hier eventueel aan verholpen kan worden. In het laatste hoofdstuk zal een algemene conclusie komen waarin voornamelijk de noodzaak aan een omvattende wettelijke regeling besproken zal worden.

¹⁰ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 218.

¹¹ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 218.

Hoofdstuk 2: de geneeskunde als toegelaten inbreuk op de fysieke integriteit

2.1. Inleiding

Vanuit een strafrechtelijke invalshoek bekeken gaat de arts bij elke medische ingreep wetens en willens de fysieke integriteit van zijn patiënt aantasten¹². Hij maakt zich hierbij schuldig aan het misdrijf opzettelijke slagen en verwondingen in art. 398 Sw¹³. Elke arts die een medische ingreep uitvoert, streeft daarbij in de regel evenwel één doel na, namelijk het behoud, het herstel of het verbeteren van de gezondheid¹⁴. Het feit dat de arts (de dader) deze strafbare handeling stelt vanuit een altruïstische doelstelling en dat hierbij de gezondheid van de patiënt (het slachtoffer) verbetert en niet verslechtert daar wordt in het klassieke strafrecht geen rekening mee¹⁵. De strafwet houdt immers in principe geen rekening met het motief of de drijfveer van de dader dat hem tot het misdrijf bewogen

¹² G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 34; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel I strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251; T. VANSWEEVELT en SYLVIE TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht*, Volume II, Antwerpen, Intersentia, 2014, 331.

¹³ F. SWENNEN, “Juridische grondslagen voor de strafrechtelijke immuniteit van de geneesheer i.h.b. de vereiste van het therapeutisch oogmerk”, *T. Gez* 1997-98, 3; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel I Strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251; T. VANSWEEVELT en SYLVIE TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht*, Volume II, Antwerpen, Intersentia, 2014, 331.

¹⁴ R. D’HAESE, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 430.

¹⁵ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel I strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251.

heeft¹⁶. Daarnaast is ook de toestemming van het slachtoffer geen rechtvaardigingsgrond¹⁷. Het strafrecht is immers van openbare orde en particulieren kunnen hier niet van afwijken¹⁸.

Omdat geneeskundige handelingen de bescherming van de gezondheid tot doel hebben, werd gezocht naar een manier om de arts van een strafrechtelijke ‘immunitet’ te voorzien bij het uitvoeren van zijn taak¹⁹. De geneeskunde is immers niet meer weg te denken uit onze leefwereld vandaag en het stelselmatig strafrechtelijk aanspreken van de arts zou een effectieve en efficiënte geneeskunde onmogelijk maken.

2.2. De arts

De gecoördineerde wet betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen²⁰ creëert in art. 3, §1 een artsenmonopolie voor het uitoefenen van de geneeskunde. Dit wil zeggen dat de arts en alleen de arts de geneeskunde onafhankelijk mag uitoefenen. De ratio legis van dit wettelijk monopolie is om kwaliteit in de gezondheidszorg te voorzien en de kwalijke gevolgen van kwakzalvers en charlatans te voorkomen²¹. Opdat men aan geneeskundig handelen kan doen en als arts kan functioneren moet men aldus aan een aantal voorwaarden voldoen. Indien aan deze voorwaarden voldaan is, gaat de wetgever ervan uit dat er een bepaalde kwaliteitsgarantie is betreffende de competentie van die arts.

Een eerste voorwaarde is het diplomavereiste²². Om de geneeskunde wettig te mogen uitoefenen, is het diploma van doctor in de genees-, heel- en verloskunde vereist. Dit diploma moet geïssueerd worden door het Directoraat-generaal Gezondheidsberoepen²³.

Een tweede vereiste is de inschrijving op de provinciale lijst van de Orde der Artsen²⁴. Elke arts moet ingeschreven zijn op de lijst van de Orde van de provincie waar hij zijn woonplaats heeft.

¹⁶ G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 108; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 108; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 40.

¹⁷ G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu, Antwerpen, 261; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 70.

¹⁸ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251 en 261.

¹⁹ F. SWENNEN, “Juridische grondslagen voor de strafrechtelijke immunitet van de geneesheer i.h.b. de vereiste van het therapeutisch oogmerk”, *T. Gez* 1997-98, 3.

²⁰ Wet van 10 mei 2015 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen *BS* 10 mei 2015. (Dit vormt de technisch-juridische herwerking en coördinatie van het KB nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidsberoepen, *BS* 14 november 1967).

²¹ T. GOFFIN, *De professionele autonomie van de arts: de rechtspositie van de arts in de arts-patiëntenrelatie*, Brugge, Die Keure, 2008, 73.

²² Art. 3 §1, eerste lid wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

²³ Art. 25§ 1, 1° Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

Een derde en laatste voorwaarde voor het verkrijgen van het recht op het uitoefenen van de geneeskunde is het visum²⁵. Dit visum wordt uitgereikt door het Directoraat-generaal Gezondheidsberoepen maar kan evenwel geschorst of ingetrokken worden door de Provinciale Geneeskundige commissie²⁶. Deze intrekking kan gebeuren in het geval de arts niet langer voldoet aan de lichamelijke geschiktheid²⁷, strafrechtelijk veroordeeld werd voor beroepsgerelateerde feiten²⁸ of indien de verdere beroepsuitoefening een gevaar zou kunnen opleveren voor de patiënten of de volksgezondheid²⁹. Indien men al deze verplichtingen heeft nageleefd kan men zich een arts noemen en overgaan tot de uitoefening van de geneeskunde.

2.3. De uitoefening van de geneeskunde

Wat wordt nu eigenlijk bedoeld met ‘het uitoefenen van de geneeskunde’? De wet definieert dit voorbehouden terrein voor artsen negatief aan de hand van de kwalificatie van ‘onwettige uitoefening van de geneeskunde’³⁰. Deze verboden handelingen die de onwettige uitoefening van de geneeskunde definiëren, worden zeer breed omschreven³¹: ‘elke handeling die tot doel heeft, of wordt voorgesteld tot doel te hebben, bij een menselijk wezen, hetzij het onderzoeken van de gezondheidstoestand, hetzij het opsporen van ziekten en gebrekkigheden, hetzij het stellen van de diagnose, het instellen of uitvoeren van een behandeling van een fysieke of psychische, werkelijke of vermeende pathologische toestand, hetzij de inenting’.

Het onwettig uitoefenen van de geneeskunde wordt strafrechtelijk beteugeld in art 122, §1, 1°. Hierop staat een gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en een geldboete van 500 euro tot 5000 euro.

2.4. De strafrechtelijke “immunititeit” van de arts

Zoals hierboven reeds beschreven zal de arts bij elke medische ingreep wetens en willens de fysieke integriteit van zijn patiënt aantasten³². Hij maakt zich hierbij schuldig aan het misdrijf opzettelijke

²⁴ Art. 25 §1, 2° Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

²⁵ Art. 25 §3, tweede lid Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

²⁶ Art. 119 §1, 2° b Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

²⁷ Art. 119 §1, 2°, b Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

²⁸ Art. 119 §1, 2°, h Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

²⁹ Art. 119 §1, 2°, i Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

³⁰ Art. 3, §1, tweede lid Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

³¹ F. BLOCKX, “De onwettige uitoefening van de geneeskunde” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), Handboek gezondheidsrecht, Volume I, Antwerpen, Intersentia, 662.

³² G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 34; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel I strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251; T. VANSWEEVELT en SYLVIE TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T.

slagen en verwondingen in art. 398 Sw³³. Omdat het geneeskundige handelingen de bescherming van de gezondheid tot doel heeft, werd gezocht naar een manier om de arts van een strafrechtelijke ‘immunitet’ te voorzien bij het uitvoeren van zijn taak³⁴. De strafrechtelijke verantwoording voor de uitoefening van de geneeskunde vinden we vandaag in de rechtvaardigingsgrond van het wettelijk voorschrift (art. 70 Sw.). De wet Uitoefening Gezondheidszorgberoepen regelt de organisatie van de verschillende gezondheidszorgberoepen en laat zorgverleners uitdrukkelijk toe om overeenkomstig de actuele wetenschappelijke standaarden de geneeskunde te beoefenen³⁵. Ook het Hof van Cassatie oordeelt in die zin dat een handeling die tot de geneeskunde behoort en een curatief of preventief therapeutisch oogmerk heeft niet strafbaar is indien een toestemming verleend werd door de patiënt³⁶.

In het algemeen kunnen we stellen dat er drie vereisten zijn waaraan de arts moet voldaan hebben opdat hij niet strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld³⁷.

De eerste voorwaarde in dit kader is de voorwaarde van de *informed consent of de geïnformeerde toestemming* als toepassing van het zelfbeschikkingsrecht. Opdat een ingreep geoorloofd zou zijn is vereist dat de patiënt zijn voorafgaande, vrije en geïnformeerde toestemming geeft voor de medische ingreep. In tegenstelling tot vroeger is de arts niet langer de autoriteit die eenzijdig alle beslissingen neemt en daarin gedwee door de patiënt wordt gevolgd. De arts is de deskundige geworden die zijn kennis zal gebruiken om de patiënt zo goed mogelijk te informeren zodat die zelf in staat wordt gesteld een geïnformeerde beslissing te nemen omtrent zijn lichaam en gezondheid. Deze informed

VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht*, Volume II, Antwerpen, Intersentia, 2014, 331.

³³ F. SWENNEN, “Juridische grondslagen voor de strafrechtelijke immunitet van de geneesheer i.h.b. de vereiste van het therapeutisch oogmerk”, *T. Gez* 1997-98, 3; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel I Strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251; T. VANSWEEVELT en SYLVIE TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht*, Volume II, Antwerpen, Intersentia, 2014, 331.

³⁴ F. SWENNEN, “Juridische grondslagen voor de strafrechtelijke immunitet van de geneesheer i.h.b. de vereiste van het therapeutisch oogmerk”, *T. Gez* 1997-98, 3.

³⁵ P. ARNOU, “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer” in A. HEYVAERT, R. KRUIHOF en T. VANSWEEVELT (eds.), *Juridische aspecten van de geneeskunde*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 169; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel I strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 251.

³⁶ Cass. 14 december 2001, *Arr. Cass.* 2001, 2200 met concl. DU JARDIN, *T. Gez.* 2001-02, 239.

³⁷ T. VANSWEEVELT en S. TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T. VANSWEEVELT en F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht. Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 410; P. ARNOU, “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer” in A. HEYVAERT, R. KRUIHOF en T. VANSWEEVELT (eds.), *Juridische aspecten van de geneeskunde*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 166-172; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449.

consent bestaat aldus uit twee bestanddelen, met name: een voorafgaandelijke informatieverplichting in hoofde van de arts en een toestemmingsrecht in hoofde van de patiënt. In de artikelen 7 en 8 van de Wet Patiëntenrechten³⁸ maar ook in de artikelen 29 en 33 van de Code van Geneeskundige Plichtenleer wordt dit recht van de patiënt op informatie en het recht op toestemming vastgelegd.³⁹

Een tweede voorwaarde is dat de ingreep door de medische wetenschap aanvaard moet worden en dat er dus een medische oorzaak aan de grond moet liggen van de behandeling.

Een derde voorwaarde is dat de beroepsbeoefenaar foutloos moet optreden en hierbij de regels van de kunst en de beschikbare wetenschappelijke kennis moet naleven.

Indien een van deze voorwaarden ontbreekt kan de beroepsbeoefenaar strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld op grond van het misdrijf opzettelijke slagen en verwondingen (art. 398 Sw.). De arts gaat dan immers de fysieke integriteit van de patiënt aantasten zonder dat hij onder de rechtvaardigingsgrond van het wettelijk voorschrift valt.

³⁸ Wet 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt, *BS* 26 september 2002.

³⁹ S. TACK en T. BALTHAZAR, "Patiëntenrechten. Informed consent in de zorgsector: recente evoluties", *CABG* 2007, afl. 5-6, 2-3; R. D'Haese, "Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt", *TBBR* 2010, (430) 430-434; T. VANSWEEVELT en S. TACK, "Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming" in T. VANSWEEVELT en F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht*, Volume II, Antwerpen, Intersentia, 2014, 331-332.

Hoofdstuk 3: medische beslissingen aan het levenseinde

3.1. Inleiding

Nu we weten op welke manier het curatief en preventief medisch handelen strafrechtelijk gerechtvaardigd is, gaan we nog een stapje verder. De focus wordt verlegd naar het medisch handelen aan het levenseinde van de patiënt. Aangezien er geen curatieve behandelingstherapieën meer mogelijk zijn zal de arts-patiënt relatie hier bijgevolg vanuit een heel andere invalshoek bekeken moeten worden. De arts zal de patiënt niet langer proberen genezen maar hij zal de patiënt op een zo goed mogelijke wijze moeten begeleiden tijdens dit stervensproces. De kans bestaat dat het voor de patiënt evenwel een nutteloze strijd is geworden, waarbij hij vecht tegen een ziekte die hij onmogelijk nog kan overwinnen. Hierbij zal het mogelijk zijn voor de arts om bepaalde handelingen te stellen die deze laatste momenten draaglijker maken. In bepaalde omstandigheden zal het bovendien ook mogelijk zijn dat de arts een levensverkortende handeling instelt. Hier doorkruist de levenseindezorg evenwel duidelijk de strafrechtelijke bescherming van het leven. In sommige gevallen zal hiervoor een wettelijke rechtvaardiging bestaan (denk bijvoorbeeld aan de correct uitgevoerde euthanasie), voor andere medische handelingen aan het levenseinde is deze wettelijke rechtvaardiging evenwel niet bestaand (levensbeëindiging zonder verzoek, hulp bij zelfdoding,...).

Door de Wet Patiëntenrechten, de Euthanasiewet en de Wet Palliatieve Zorg heeft België in 2002 een eerste belangrijke stap gezet in de ontwikkeling van een wetgevend kader in de levenseindezorg. Slechts een deel van de problematiek wordt hierdoor evenwel gereguleerd. Dit betekent dat nog steeds heel wat medische beslissingen aan het levenseinde zich nog altijd in het strafrecht begeven. Dit zal enerzijds het geval zijn indien er geen wet bestaat die het handelen van de arts rechtvaardigt en anderzijds zal dit het geval zijn indien het wettelijk voorschrift niet nageleefd wordt. Hierdoor zal de arts in sommige omstandigheden zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid effectief op het spel zetten. Zoals we hiervoor reeds besproken hebben en ook verder zullen zien, zijn de strafrechtelijke sancties op het overtreden van de strafbaarstellingen ter bescherming van het leven, niet min. Uit deze bespreking zal aldus blijken dat er een grote nood is aan het verder wettelijk regelen van het handelen van de arts aan het levenseinde. Anderzijds is er ook dringend nood aan aparte strafsancities die het handelen van de arts sanctioneren, aangezien op dit moment de proportionaliteit van de verschillende strafsancities disproportioneel zijn.

We beperken ons in deze masterproef tot het bespreken van bepaalde beslissingen aan het levenseinde waarbij de arts zich bij het stellen ervan in bepaalde omstandigheden effectief strafrechtelijk veroordeeld zou kunnen worden. Deze medische beslissingen aan het levenseinde zijn: euthanasie, levensbeëindiging zonder verzoek, hulp bij zelfdoding, het staken of niet instellen van een levensreddende of levensverlengende behandeling, pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend

effect en continue diepe sedatie. Anderzijds zal ook gekeken worden naar de manier waarop de arts zichzelf zal kunnen rechtvaardigen indien hij effectief voor de rechter zou moeten verschijnen.

3.2. Euthanasie

3.2.1. Definiëring en afbakening

Euthanasie wordt in de euthanasiewet gedefinieerd als ‘het opzettelijk levensbeëindigend handelen door een andere dan de betrokkene, op diens verzoek’.⁴⁰ Euthanasie is de enige medische beslissing aan het levenseinde die zo een uitgebreid wettelijk kader heeft gekregen en op die manier ook voorwaardelijk gelegaliseerd werd. Dit is opvallend aangezien uit onderzoek blijkt dat andere medische beslissingen aan het levenseinde eigenlijk meer voorkomen. In 2007 maakte euthanasie slechts 1,9 procent van de geregistreerde overlijdens in Vlaanderen uit⁴¹. Terwijl dit cijfer voor andere medische beslissingen aan het levenseinde heel wat hoger ligt⁴².

3.2.2. De euthanasiewet 28 mei 2002⁴³

3.2.2.1. Historiek

In de periode voor de euthanasiewet was de arts strafbaar onder de strafbaarstellingen van het opzettelijk doden van een persoon (artt. 392- 397 Sw.). Euthanasie is immers het opzettelijk levensbeëindigend handelen door een ander dan de betrokkene op diens verzoek. Het feit dat de dodelijke handeling werd uitgevoerd op verzoek van de patiënt is irrelevant voor het bepalen van de strafbaarstelling⁴⁴. Bovendien zal ook het feit dat de arts deze handeling stelde om altruïstische redenen en om het lijden van de patiënt te beëindigen niet meetellen bij de beoordeling van de strafbaarstelling⁴⁵.

⁴⁰ De verschillende componenten van deze definitie zullen verder overlopen worden in het toepassingsgebied van de Euthanasiewet.

⁴¹ J. BILSEN, J. COHEN, K. CHAMBAERE, G. POUSET en B. ONWUTEAKA-PHILIPSEN, “Medical end of life practices under the euthanasia Law in Belgium, N. Engl. J. Med. 2009, (1119) 1119.

⁴² Levensbeëindiging zonder verzoek 1,8 procent, pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect 26,7 procent en nalaten of staken van een levensreddende of levensverlengende behandeling 17,4 procent.

⁴³ Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, BS 22 juni 2002.

⁴⁴ G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu, Antwerpen, 261; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 70.

⁴⁵ G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 108; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 108;

Er was evenwel een manier voor de arts om euthanaserend te handelen zonder zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid op het spel te zetten en dit was via de constructie van de noodtoestand. De noodtoestand is een rechtvaardigingsgrond die door de rechtspraak werd ontwikkeld⁴⁶. Als er sprake is van een noodtoestand dan zal de dader, in casu de arts, ervoor kiezen om de strafwet te overtreden om een hoger rechtsgoed te vrijwaren.⁴⁷ In het kader van euthanasie wil dat dus zeggen dat de arts het beëindigen van het lijden van de patiënt belangrijker achtte, dan het strafrechtelijk verbod om iemand te doden. Dit systeem gaf de arts evenwel geen enkele rechtszekerheid aangezien de rechtvaardigingsgrond ingevuld moet worden door de rechter, waarbij het helemaal niet zeker is of deze dit zal aanvaarden. Doordat dit zo een riskante aangelegenheid betrof, waren er slechts een gering aantal artsen die zich hieraan waagden. Bijgevolg bracht dit ook een probleem mee voor de patiënt wiens zelfbeschikkingsrecht volledig onbeantwoord bleef.⁴⁸

Naar aanleiding hiervan bleek dat er dringend nood was aan een regulerend optreden door de wetgever om op die manier de rechtszekerheid voor arts en patiënt te verzekeren en ook de maatschappelijke controle en transparantie op euthanasie te vergroten.

Sinds de jaren tachtig werden in het Belgisch parlement verschillende wetsvoorstellen ingediend aangaande euthanasie⁴⁹. Naar aanleiding van dit oprijzende debat werd in het midden van de jaren negentig aan het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek gevraagd dat zij zich zou uitspreken over de wenselijkheid van een wettelijke regeling inzake euthanasie. Het advies van 12 mei 1997⁵⁰ bevatte vier verschillende voorstellen hieromtrent⁵¹. Deze adviezen hadden tot gevolg dat het onderwerp Euthanasie opnieuw sterk in de belangstelling kwam⁵². Na een opeenvolging van uiteenlopende

A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 40.

⁴⁶ Cass. 13 mei 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 1203, *Pas.* 1987, I, 1061.

⁴⁷ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel I*, Leuven, Acco, 1983, 146; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 227-228; A. DIERICKX, "Over de (putatieve) noodtoestand", *NC* 2007, (395) 395; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 238-239; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 80; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

⁴⁸ VANSWEEVELT, "De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?", *T. Gez.* 2003, (216) 219.

⁴⁹ A. COOLSAET, "Een overzicht van de Belgische wetsvoorstellen inzake euthanasie", *T. Gez.* 1995-96, 262-271.

⁵⁰ Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, "Advies nr. 1 betreffende de wenselijkheid van een wettelijke regeling van euthanasie", *T. Gez.* 1997-98, 22.

⁵¹ Zie hiervoor: M. ADAMS en G. GEUDENS, "De regulering van euthanasie in België. Principiële beschouwingen naar aanleiding van een aantal recente wetsvoorstellen." *R.W.* 1999-2000, 793-817.

⁵² T. VANSWEEVELT, "De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?", *T. Gez.* 2003, (219) 278.

wetsvoorstellen werd euthanasie voorwaardelijk gedepenaliseerd in de wet van 28 mei 2002 betreffende euthanasie⁵³.

De manier waarop deze voorwaardelijke depenalisering tot stand moest komen, is het voorwerp geweest van heel wat discussie. Er werden tijdens de parlementaire besprekingen twee mogelijke strafrechtelijke constructies voorgesteld. Een eerste mogelijkheid was via de noodtoestandsconstructie. Voornamelijk de parlementsleden van de CD&V verdedigden dit standpunt⁵⁴. Het was hun bedoeling een geobjectiveerde noodtoestand in te voeren, waarbij de voorwaarden voor de noodtoestand in de wet zouden worden vastgesteld. Uiteindelijk werd evenwel gekozen voor de tweede optie, namelijk het wettelijk voorschrift in de euthanasiewet⁵⁵. Het wettelijk voorschrift in art. 70 Sw. stelt dat er geen misdrijf is wanneer het feit door de wet is voorgeschreven. Overeenkomstig dit artikel zal een strafbare gedraging die voorgeschreven is door de wet haar wederrechtelijk karakter verliezen en op die manier toch gerechtvaardigd zijn^{56, 57}.

Het belangrijkste verschil tussen deze twee technieken ligt in de bewijslast. Door de euthanasiewet is het levensbeëindigend handelen door een arts in bepaalde omstandigheden toegelaten. Dit betekent dat op basis van het vermoeden van onschuld men veronderstelt dat de arts de voorwaarden naleeft. De bewijslast ligt hier aldus bij het openbaar ministerie die zal moeten aantonen dat dit niet het geval is. Dit is anders bij de noodtoestandsconstructie waar levensbeëindigend handelen principieel verboden blijft. Bijgevolg ligt hier de bewijslast bij de arts om aan te tonen dat voldaan is aan de voorwaarden van de noodtoestand en dat hij aldus gerechtigd was deze strafbare handeling te stellen. Voor de arts zal de situatie via de voorwaardelijke depenalisering in de euthanasiewet aldus veel voordeliger zijn.⁵⁸

Om symbolische redenen werd deze wet evenwel niet opgenomen in het strafwetboek zelf. De wetgever wou hierbij niet afwijken van het essentieel beginsel dat niemand het recht heeft een einde te

⁵³ Wet 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, *BS* 22 juni 2002, 28515-2852.

⁵⁴ Verslag GIET, VAN DE CASTEELE, BARZIN en SCHAUVLIEGE, *Parl. St.* Kamer 2001-02, nr. 1488/009, 265-272.

⁵⁵ Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, *BS* 22 juni 2002.

⁵⁶ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 214-215; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 246-247; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 76-77; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 62.

⁵⁷ A. DIERICKX, Als sterven 'leven' is... is helpen sterven dan 'doden'? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel I, Mechelen, Kluwer, 2003, 38; "De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?", *T. Gez.* 2003, (216) 230; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 108.

⁵⁸ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St.* Senaat 2000-01, 2-244/22, 170; A. DIERICKX, Als sterven 'leven' is... is helpen sterven dan 'doden'? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel I, Mechelen, Kluwer, 2003, 38-39; "De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?", *T. Gez.* 2003, (216) 230-231; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 110.

maken aan het leven van een ander. In de rechtsleer wordt dit evenwel bekritiseerd. Enerzijds stelt E. Delbeke dat het principiële verbod om te doden hiermee slechts schijnbaar niet is aangetast. Volgens haar blijft van de symbolische waarde in werkelijkheid weinig over als dit in bepaalde gevallen toch wordt getolereerd⁵⁹. Daarenboven stelt A. Dierickx dat door de euthanasiewet niet in het strafrecht te zetten, men voorbijgaat aan het feit dat het strafrecht als een geheel moet worden opgevat. Het strafrechtelijk verbod is gewoon niet absoluut, of de uitzonderingen nu volgen uit rechterlijke uitspraken, dan wel uit een wet zoals de euthanasiewet⁶⁰. E. Delbeke pleit er daarom voor dat de regeling m.b.t. euthanasie zou opgenomen worden in het Strafwetboek aangezien dit het strafrechtelijk meer coherent, gestructureerd en overzichtelijk zou maken.⁶¹

3.2.2.2. Toepassingsgebied

Euthanasie is een van de weinige medische beslissingen aan het levenseinde waarvan de omschrijving wettelijk is vastgelegd. De euthanasiewet⁶² van 28 mei 2002 heeft Euthanasie gedefinieerd als ‘het opzettelijk levensbeëindigend handelen door een ander dan de betrokkene, op diens verzoek’⁶³. Deze definitie is strikt omschreven en zorgt dan ook voor een duidelijk afgelijnd toepassingsgebied⁶⁴.

Deze definitie werd letterlijk overgenomen uit het advies van het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek⁶⁵ die het op zijn beurt had overgenomen uit Nederland waar deze definitie reeds gangbaar is.⁶⁶

In de definitie van euthanasie zijn er drie wezenlijke bestanddelen die haar onderscheiden van andere medische beslissingen aan het levenseinde. Een eerste voorwaarde opdat er sprake zou zijn van euthanasie is dat het moet gaan om een *opzettelijk levensbeëindigende handeling*. Er moet dus met opzet levensbeëindigend gehandeld worden en het mag niet gaan om een onthouding⁶⁷. Een tweede element is dat de betrokkene geldig om euthanasie *verzocht* moet hebben. Het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt is hier aldus cruciaal. Dit verzoek onderscheidt euthanasie van levensbeëindiging

⁵⁹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 112.

⁶⁰ A. DIERICKX, *Als sterven ‘leven’ is... is helpen sterven dan ‘doden’? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie* Deel I, Mechelen, Kluwer, 2003, 40-41.

⁶¹ E. DELBEKE, “Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde”, Antwerpen, Intersentia, 2012, 112.

⁶² Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, *BS* 22 juni 2002.

⁶³ Art 2 euthanasiewet.

⁶⁴ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet. Toepassingsgebied en krachtlijnen”, *NJW* 2002, afl. 13, (444) 445; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 223.

⁶⁵ Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, “Advies nr. 1 betreffende de wenselijkheid van een wettelijke regeling van euthanasie” *T. Gez.* 1997-98, 269.

⁶⁶ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 278.

⁶⁷ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, 224; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 318.

zonder verzoek. Als laatste voorwaarde moet euthanasie uitgevoerd worden door een *ander dan de verzoekende* persoon. Deze voorwaarde onderscheidt euthanasie van de hulp bij zelfdoding. In art. 3 van de euthanasiewet wordt duidelijk gesteld dat euthanasie evenwel enkel geldig kan worden uitgevoerd door een arts.⁶⁸ Volgens T. Vansweevelt had het beter en nauwkeuriger geweest meteen het specifieke begrip arts te gebruiken in de definitie van euthanasie i.p.v. de term derde⁶⁹. Ook tijdens de parlementaire besprekingen werd hier kritiek op gegeven⁷⁰.

3.2.2.3. Actueel euthanasieverzoek

Het actueel euthanasieverzoek is het verzoek waarbij de patiënt vraagt dat de euthanasie in de nabije toekomst zou worden uitgevoerd, omdat men zich op het ogenblik van het verzoek in een ondraaglijke situatie bevindt⁷¹.

A. Materiële voorwaarden

Artikel 3, §1 van de euthanasiewet bepaalt aan welke materiële voorwaarden moet voldaan worden opdat een actueel euthanasieverzoek kan worden uitgevoerd. Deze voorwaarden hebben betrekking op de hoedanigheid van de verzoeker, zijn gezondheidstoestand en op het euthanasieverzoek zelf.

A.1. Hoedanigheid van de verzoeker

In overeenstemming met art 3, §1 eerste streepje euthanasiewet ‘pleegt een arts geen misdrijf indien hij euthanasie uitvoert op een handelingsbekwame meerderjarige, of een ontvoogde minderjarige, of nog een oordeelsbekwame minderjarige die bewust is op het ogenblik van het verzoek’.

Handelingsbekwaamheid is de juridische bekwaamheid om zijn rechten en plichten zelf en zelfstandig uit te oefenen⁷². De minderjarige⁷³ is in principe handelingsonbekwaam en op het moment van de meerderjarigheid zal hij in principe handelingsbekwaam worden. De handelingsonbekwaamheid bij de

⁶⁸ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 224; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 14; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 318-319.

⁶⁹ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 224.

⁷⁰ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St. Senaat*, 2000-01, 2-244/22, p. 551, 588, 591 en 607.

⁷¹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 113.

⁷² G. VERSCHULDEN en S. VOET, *Inleiding tot het privaatrecht*, Leuven, Acco, 2013, p. 22.

⁷³ Dit is de natuurlijke persoon die de volle leeftijd van achttien jaar nog niet heeft bereikt (art. 388 BW).

meerderjarige is dus de uitzondering ⁷⁴. De rechter kan indien nodig een handelingsonbekwaamheidsstatuut opleggen voor de meerderjarige die niet in staat is zonder bijstand of een andere beschermingsmaatregel zijn belangen zelf behoorlijk waar te nemen ⁷⁵. Door de wet van 17 maart 2013 ⁷⁶ is er een nieuwe regeling ingevoerd die de vroegere beschermingsstatuten vervangt door één enkel systeem van rechterlijke bescherming ⁷⁷. Een meerderjarige handelingsonbekwame kan op basis van art 3 §1 euthanasiewet onmogelijk een rechtsgeldig euthanasieverzoek formuleren. Ook de vertegenwoordiger kan onmogelijk de patiënt vertegenwoordigen in dit verzoek aangezien euthanasie volgens art. 497/2, 18° BW een hoogstpersoonlijke rechtshandeling is die niet vatbaar is voor bijstand of vertegenwoordiging door de bewindvoerder. Het gaat hier immers om een keuze die hoogstpersoonlijk is en die niet plaatsvervangend kan worden gemaakt ⁷⁸. De persoon die handelingsonbekwaam is verklaard door de rechter, valt dus niet onder het toepassingsgebied van de wet en kan op geen enkele manier een geldig euthanasieverzoek indienen.

Een tweede voorwaarde is dat de patiënt *wilsbekwaam* moet zijn. Wilsbekwaamheid betekent dat men in staat is tot een wils- en besluitvormingsproces. Deze vereiste staat niet letterlijk in de wet, maar kan volgens E. Delbeke en T. Vansweevelt worden afgeleid uit het feit dat het verzoek om euthanasie overwogen moet zijn ⁷⁹. Een euthanasieverzoek kan immers maar overwogen zijn wanneer de verzoeker zich een volwaardige wil kan vormen. ⁸⁰ Voorbeelden van personen bij wie de wilsbekwaamheid kan zijn aangetast zijn onder meer: verstandelijk gehandicapte patiënten, dementerende patiënten, psychiatrische patiënten en comateuze patiënten ⁸¹. Dit zal evenwel in concreto moeten worden beoordeeld ⁸².

De categorie van de minderjarige kan onderverdeeld worden in de niet-ontvoogde minderjarige en de ontvoogde minderjarige.

⁷⁴ Art. 1123 BW.

⁷⁵ Art. 488/1 eerste lid BW.

⁷⁶ Wet 17 maart 2013 tot hervorming van de regeling inzake onbekwaamheid en tot instelling van een nieuwe beschermingsstatus die strookt met de menselijke waardigheid, *BS* 14 mei 2014, 39045.

⁷⁷ G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2015, 417.

⁷⁸ G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2015, (441) 920.

⁷⁹ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 238; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 118.

⁸⁰ C. LEMMENS, “De handelings- en wilsonbekwamen” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht, Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 819; E. DELBEKE, “Euthanasie” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht, Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 1327.

⁸¹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 13.

⁸² C. LEMMENS, “De handelings- en wilsonbekwamen” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht, Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 819.

De *ontvoogde minderjarige* bevindt zich in een soort overgangsfase van de minderjarigheid naar de meerderjarigheid. Hij krijgt reeds een grotere handelingsbekwaamheid dan een normale minderjarige. Deze ontvoogding kan automatisch via de wet (bijvoorbeeld als de minderjarige trouwt), of kan via een gerechtelijke ontvoogding.⁸³ De wetgever voorzag vanaf het ontstaan van de euthanasiewet de mogelijkheid voor de ontvoogde minderjarige om euthanasie te vragen. Deze opvatting is vandaag evenwel minder relevant aangezien euthanasie voor de gewone minderjarige ook werd mogelijk gemaakt.

De *niet-ontvoogde minderjarige* is de minderjarige in de eigenlijke zin van het woord. De minderjarige is principieel handelingsonbekwaam. Dit betekent dat de onbekwaamheid geldt voor alle rechtshandelingen en dat elke vorm van persoonlijk optreden uitgesloten is.⁸⁴ Met de wet van 28 februari 2014 tot wijziging van de wet van 28 mei 2002⁸⁵ werd evenwel de mogelijkheid ingevoerd om euthanasie ook uit te voeren op een wilsbekwame minderjarige. In art 3 § 1 eerste streepje en vierde streepje euthanasiewet staat nu dat de arts geen misdrijf pleegt wanneer hij euthanasie toepast op een minderjarige die *oordeelsbekwaam* is. Volgens E. Delbeke was het meer consequent geweest indien de wetgever de term wilsbekwaamheid had gebruikt i.p.v. oordeelsbekwaamheid⁸⁶. De reden daarvoor is dat in de wet van 17 maart 2013⁸⁷ - waarmee de onbekwaamheidsstatuten werden hervormd - de wetgever voor de term 'wilsbekwaamheid' heeft geopteerd⁸⁸.

Een oordeelsbekwame minderjarige kan aldus rechtsgeldig een euthanasieverzoek indienen. Aan de mogelijkheid voor een minderjarige om euthanasie aan te vragen zijn evenwel een aantal bijkomende voorwaarden verbonden die verder overlopen worden.

Een laatste voorwaarde is dat de patiënt *bewust* moet zijn. Bewust betekent dat men prikkels of stimuli van buitenaf gewaar wordt⁸⁹.

Een tweede belangrijk element is dat de euthanasiewet *geen nationaliteitsvereiste of een verblijfsvoorwaarde* bevat. Het is dus niet relevant of het gaat om een Belg of een buitenlander. Als

⁸³ G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2015, (397) 920.

⁸⁴ C. LEMMENS, "De handelings- en wilsonbekwamen" in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht, Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 821; E. DELBEKE, "Euthanasie" in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht, Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 1327.

⁸⁵ Wet 28 februari 2014 tot wijziging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, teneinde euthanasie voor minderjarigen mogelijk te maken, *BS* 12 maart 2014, 21053.

⁸⁶ E. DELBEKE, "Euthanasie bij minderjarigen", *T. Gez.* 2014-2015, 165.

⁸⁷ Wet 17 maart 2013 tot hervorming van de regeling inzake onbekwaamheid en tot instelling van een nieuwe beschermingsstatus die strookt met de menselijke waardigheid, *BS* 14 mei 2014, 39045.

⁸⁸ E. DELBEKE, "Euthanasie bij minderjarigen", *T. Gez.* 2014-2015, 165.

⁸⁹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 118.

die persoon aan de voorwaarden voldoet en zich op het Belgisch grondgebied bevindt, dan kan om euthanasie verzocht worden.⁹⁰

A.2. Gezondheidstoestand van de patiënt

Euthanasie is slechts geoorloofd bij een patiënt die zich in een ‘medisch uitzichtloze toestand bevindt van aanhoudend en ondraaglijk fysiek of psychisch lijden dat niet gelenigd kan worden, en dat het gevolg is van een ernstige en ongeneeslijke, door ongeval of ziekte veroorzaakte aandoening’ (art. 3, §1 derde streepje euthanasiewet).

Een eerste voorwaarde om geoorloofd euthanasie uit te voeren op een patiënt is dat die patiënt aan een *ernstige en ongeneeslijke aandoening* moet lijden. De vereiste van het ernstig karakter van de aandoening sluit weinig zwaarwegende aandoeningen uit, terwijl de vereiste van de ongeneeslijkheid impliceert dat er geen reëel en redelijk curatief behandelingsperspectief meer voorhanden is. Een aandoening kan ernstig zijn, maar te genezen (bijvoorbeeld baarmoederhalskanker). Anderzijds kan een aandoening ongeneeslijk zijn, maar niet ernstig (bijvoorbeeld een weinig ernstige voedselallergie). Dit is een objectieve voorwaarde die door de arts kan getoetst worden.⁹¹

Daarnaast moet de patiënt zich in een *medisch uitzichtloze toestand* bevinden. Hoewel dit op het eerste gezicht een afzonderlijke voorwaarde vormt, moet worden vastgesteld dat ze samenvalt met het vereiste van de ongeneeslijkheid van de aandoening. Beide vereisten impliceren immers dat er geen curatief behandelingsperspectief meer voorhanden mag zijn. Palliatieve zorg is hierbij geen behandelingsalternatief dat de medische uitzichtloosheid uitsluit. Palliatieve zorg heeft immers geen curatief effect, waardoor het de ongeneeslijkheid en medische uitzichtloosheid van de behandeling niet wegneemt.⁹²

⁹⁰ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 232; G. SCHAMPS en M. OVERSTRAETEN, “La loi relative à l’euthanasie et ses développements” in *Liber Amoricum H. Bosly*, Brussel, La Chartre, 2009, (337) 342.

⁹¹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 126; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 242; MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 32 p.

⁹² E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (128) 1249; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 242; MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 32.

Een derde voorwaarde in art 3 §1 euthanasiewet is dat de ernstige en ongeneeslijke aandoening een gevolg is van een *ziekte of ongeval*. Mogelijke ziektes zijn hier: kanker, multiple sclerose, aids, ziekte van Kahler, enz. De aandoening kan ook het gevolg zijn van een ongeval. Denk bijvoorbeeld aan een verkeersongeval, een arbeidsongeval of het slachtoffer van geweldpleging waardoor iemand volledig of gedeeltelijk verlamd kan zijn.⁹³ Ook dit is een objectieve voorwaarde die de arts gemakkelijk kan controleren.

Over deze vereiste is in de parlementaire stukken weinig terug te vinden en ook in de rechtsleer wordt hier weinig aandacht aan besteed. Wellicht heeft men met deze voorwaarde willen anticiperen op gevallen zoals in de zaak Brongersma⁹⁴ in de Nederlandse rechtspraak. In deze zaak werd een arts vervolgd voor het verlenen van hulp bij zelfdoding aan een Nederlandse oud-senator die levensmoe was. De Hoge Raad oordeelde dat de verleende hulp door de arts ongeoorloofd was, aangezien iemand die euthanasie vraagt een medisch geclassificeerde lichamelijke of psychische aandoening moet hebben.⁹⁵

T. Vansweevelt en H. Nys stellen hier evenwel dat deze bijkomende vereiste gemakkelijk omzeild zou kunnen worden. Er kan immers altijd wel een reden gevonden worden op basis waarvan men euthanasie kan verzoeken. Het zou volgens hen dus wel eens kunnen dat deze vereiste in de praktijk betekenisloos zou worden.⁹⁶

Een volgende vereiste is dat de patiënt door zijn aandoening aanhoudend en ondraaglijk fysiek of psychisch *lijdt* en dat dit lijden *niet te 'lenigen'* is. Dit is de subjectieve voorwaarde in het euthanasieverzoek die moeilijker gecontroleerd kan worden door de arts⁹⁷. Alleen de patiënt kan immers dit aanhoudend en ondraaglijk lijden subjectief als zodanig ervaren. De arts en de arts-consulent zullen zich er van moeten verzekeren dat de patiënt aanhoudend en ondraaglijk lijdt⁹⁸. Dit moet ook vermeld worden in het registratiedocument voor de Controle en evaluatiecommissie⁹⁹. De arts kan zich daarbij baseren op zijn kennis van de ziekte en zijn ervaring met andere patiënten met

⁹³ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 128; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 242; MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 32.

⁹⁴ Hoge Raad 24 december 2002, NJ 2003, 1173.

⁹⁵ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 130; MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 33 ; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 242.

⁹⁶ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 242; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 322.

⁹⁷ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St.* Senaat 2000-01, 2-244/22, 869.

⁹⁸ Uitvoerende arts: art 3 §2, 2° euthanasiewet; eerste arts-consulent: art 3, §2, 3° euthanasiewet.

⁹⁹ Art. 7 euthanasiewet.

dezelfde ziekte. Hij weet hierdoor wat de normale standaard van pijn is verbonden aan deze aandoening van de patiënt. Het vermogen om een bepaald lijden te dragen, is evenwel uiterst patiëntgebonden. Dus de arts zal toch in ruime mate afhankelijk blijven van de persoonlijke lijdensbeleving van de patiënt. Het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt speelt hier dus ten volle.¹⁰⁰

Het lijden van de patiënt moet niet meer te lenigen zijn. Dit wil zeggen dat er geen andere mogelijkheid bestaat om het lijden van de patiënt te verzachten¹⁰¹. Het is hierbij niet verplicht dat de patiënt eerst een periode van palliatieve zorg ondergaat¹⁰². De arts heeft wel de verplichting deze mogelijkheid met de patiënt te bespreken, maar de patiënt kan dit weigeren zonder dat de geoorlooftheid voor euthanasie in gedrang zou komen.

Het lijden moet anderzijds ook *aanhoudend* zijn. Aanhoudend betekent duurzaam en ononderbroken. Het mag niet van voorbijgaande aard zijn. Men heeft met deze voorwaarde willen vermijden dat euthanasie gevraagd zou worden in een tijdelijke periode van ernstig lijden.¹⁰³

De mogelijkheid een euthanasieverzoek in te dienen bestaat indien de patiënt *fysiek of psychisch* lijdt. Lijden kan dus net zo goed voortvloeien uit andere dan fysieke omstandigheden, zoals ontluistering en verlies aan waardigheid, angst, afhankelijkheid, moeheid, enz.

Het Nederlands onderzoek¹⁰⁴ van P. Van der Maas is in dit kader interessant. Hij is nagegaan welke redenen patiënten aangeven om euthanasie aan te vragen. Hierbij konden er meerder keuzes worden aangeduid. Belangrijk hierbij is dat pijn in slechts 10 procent van de verzoeken als enige reden voor het euthanasieverzoek werd aangegeven. Hieruit kunnen we afleiden dat pijn niet de doorslaggevende factor is in het maken van de beslissing om een euthanasieverzoek in te dienen. Fysieke pijn kan immers vaak verdoofd worden. Het zijn de bijkomende psychische ongemakken zoals verlies aan waardigheid, zinloze doodstrijd, levensmoeheid, enz.

Daarnaast bestaat ook de mogelijkheid voor een patiënt om een euthanasieverzoek in te dienen op basis van *uitsluitend psychisch lijden*. Opdat de arts geoorloofd euthanasie zou kunnen uitvoeren moet dan evenwel aan alle andere voorwaarden voldaan zijn, wat niet altijd evident is in het kader van psychisch lijden. Er moet immers sprake zijn van een onderliggende aandoening en ook het schriftelijk actueel verzoek moet weloverwogen zijn. Indien in concreto aan al deze voorwaarden voldaan is kan

¹⁰⁰ H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 337.

¹⁰¹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 138.

¹⁰² *Kamerstukken Tweede kamer 2000-01*, 26 691, nr. 9., 24-25.

¹⁰³ H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 337.

¹⁰⁴ P. VAN DER MAES (ed.), "Euthanasie and other medical decisions concerning the end of life" *The Lancet* 1991, 672.

de arts evenwel euthanasie toepassen. Er bestaat hier echter geen eensgezindheid over het feit of dit weldegelijk een goede regeling is. Nog dit jaar kwam dit in de actualiteit en ondertekenden meer dan 150 psychiaters, psychologen en professoren een brief waarin gepleit werd voor een verstrenging van de euthanasiewet voor niet-terminale patiënten die psychisch lijden¹⁰⁵. Wat problematisch is bij het louter psychisch lijden, is het vaststellen van de medische uitzichtloosheid. Het is immers moeilijk te bepalen wanneer een patiënt die psychisch lijdt “uitbehandeld” is.¹⁰⁶ Los daarvan kan het psychisch lijden evenwel net zo ondraaglijk zijn als het fysiek lijden. Indien aan de voorwaarden voldaan is, zal de arts geoorloofd euthanasie kunnen uitvoeren. Aangezien het gaat om een niet-terminale patiënt zullen evenwel een aantal bijkomende voorwaarden nageleefd moeten worden.

A.3. Het verzoek van de patiënt

Zoals reeds volgt uit de definitie van euthanasie is het verzoek van de “betrokkene” een wezenlijk voorwaarde om te spreken van euthanasie. Zonder verzoek kan van euthanasie immers geen sprake zijn. Bij het indienen van zo een euthanasieverzoek zijn er een aantal materiële en formele voorwaarden waaraan moet voldaan worden. De arts zal het euthanasieverzoek maar geoorloofd kunnen uitvoeren indien het vrijwillig, overwogen en herhaald tot stand gekomen is, en dit zonder enige externe druk¹⁰⁷. Daarnaast moet dit verzoek schriftelijk worden opgesteld^{108, 109}.

Een eerste voorwaarde is dat het euthanasieverzoek vrijwillig moet zijn en zonder enige externe druk moet tot stand gekomen zijn¹¹⁰. De meerderheid¹¹¹ van de rechtsleer aanziet deze twee voorwaarden als synoniemen. E. Delbeke stelt hierbij verduidelijkend dat een verzoek niet vrijwillig kan zijn indien er druk wordt uitgeoefend van buitenaf¹¹². De eis dat het verzoek vrijwillig moet zijn, impliceert

¹⁰⁵ *De Morgen* 9 januari 2018.

¹⁰⁶ E. DE KEYSER, “Respect voor het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt: gevolgen voor de wet betreffende de euthanasie”, *T. Gez.* 2005-06, (374) 381.

¹⁰⁷ Art 3 §1 tweede streepje Euthanasiewet.

¹⁰⁸ Art. 3, §4 Euthanasiewet.

¹⁰⁹ H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 322; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 140.

¹¹⁰ Art. 3 §1, tweede streepje Euthanasiewet.

¹¹¹ H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 325; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 146; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 237.

¹¹² E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 146.

allereerst dat het verzoek van de patiënt moet uitgaan¹¹³. Dit betekent evenwel niet dat de arts niet als eerste euthanasie ter sprake mag brengen¹¹⁴.

Het euthanasieverzoek moet vervolgens *overwogen* zijn. Volgens T. Vansweevelt houdt de overwogenheid van het verzoek drie zaken in. Een eerste voorwaarde is dat de patiënt een volwaardige wil kan vormen en dus wils- en handelingsbekwaam is. Een tweede vereiste is het feit dat het euthanasieverzoek werkelijk moet zijn: dat de patiënt na een afweging van alle elementen tot een overwogen beslissing is gekomen waar hij niet meer van afwijkt. Een laatste element, is het feit dat de patiënt het euthanasieverzoek met kennis van zaken moet geformuleerd hebben. De patiënt moet hierover alle nodige informatie gekregen hebben.¹¹⁵

Daarnaast moet het gaan om een *duurzaam en herhaald* verzoek. De patiënt zal het verzoek dus verschillende malen moeten herhalen en het verzoek zal moeten blijven bestaan tussen de herhalingen door.¹¹⁶

Het *schriftelijk verzoek* wordt vereist door art 3 §4 euthanasiewet. Over deze voorwaarde in de euthanasiewet is er veel discussie gerezen. Via een amendement op het oorspronkelijke wetsvoorstel heeft de wetgever er uiteindelijk voor gekozen het euthanasieverzoek schriftelijk te laten verlopen¹¹⁷. Drie belangrijke redenen liggen aan deze beslissing ten grondslag. Ten eerste zou het een bijkomende waarborg zijn voor de patiënt dat er geen twijfel zou bestaan over zijn keuze. Een tweede reden is dat dit document cruciaal is in de controle door de Controle- en evaluatiecommissie. Als laatste zou dit ook een extra bescherming zijn voor de arts tegen eventuele klachten van familieleden bijvoorbeeld.¹¹⁸ Door sommigen werd dit evenwel bekritiseerd omwille van de angst voor formalisering in de

¹¹³ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 237; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 146.

¹¹⁴ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 237; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 146; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 324.

¹¹⁵ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 238; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 149; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 325.

¹¹⁶ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 238; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 149; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 325.

¹¹⁷ Amendement nr. 14 bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St.* Senaat 2000-01, 2-244/4, 4; Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St.* Senaat 2000-01, 2-244/22, 657.

¹¹⁸ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 235.

zorgsector¹¹⁹. T. Vansweevelt stelt daar dan ook terecht dat het niet de eerste keer is dat een regeling met een schriftelijke toestemming wordt ingevoerd in de zorgsector¹²⁰. Denk hierbij aan de regeling m.b.t. abortus of de orgaantransplantatiewet¹²¹.

Artikel 3 §4, eerste lid euthanasiewet stelt dat de patiënt *zelf* het euthanasieverzoek opstelt waarna hij het dateert en ondertekent. Hiermee wordt benadrukt dat het initiatief tot euthanasie van de patiënt moet uitgaan¹²².

Indien de patiënt evenwel niet meer in staat is dit schriftelijk euthanasieverzoek eigenhandig op te stellen, kan dit uitzonderlijk door een derde gebeuren. Die derde moet een meerderjarige persoon zijn, gekozen door de patiënt en hij mag geen materieel belang hebben bij het overlijden van de patiënt. In dat geval moet het schriftelijk verzoek door de derde opgesteld worden in het bijzijn van de behandelende arts¹²³.

B. Procedurele voorwaarden

In art 3 §2 euthanasiewet zijn een aantal procedurele voorwaarden geformuleerd.

B.1. Informeren

Artikel 3, §2, 1° van de euthanasiewet bepaalt dat de arts de patiënt moet inlichten over zijn gezondheidstoestand en zijn levensverwachting, met de patiënt overleg moet plegen over zijn verzoek tot euthanasie en met hem de eventueel nog resterende therapeutische mogelijkheden, evenals die van de palliatieve zorg, en hun gevolgen moet bespreken. Hierbij moet hij samen met de patiënt tot de overtuiging komen dat er voor de situatie waarin deze zich bevindt geen andere redelijke oplossing is.

B.2. Consultatie van een tweede arts

Een andere procedurele voorwaarde is die waarbij de arts een andere arts zal moeten raadplegen over de ernstige en ongeneeslijke aard van de aandoening. De geraadpleegde arts zal het medisch dossier moeten inzien, hij zal de patiënt moeten onderzoeken en hij zal zich moeten vergewissen van het aanhoudend en ondraaglijk fysiek of psychisch lijden dat niet gelenigd kan worden. Naar aanleiding van dit onderzoek zal hij een verslag moeten opstellen met zijn bevindingen.¹²⁴

¹¹⁹ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St. Senaat*, 2000-01, 2-244/22, 786.

¹²⁰ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 235.

¹²¹ Art. 8 Wet Orgaantransplantatie van 13 juni 1986, *BS* 14 februari 1987.

¹²² T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 235;

¹²³ Art 3 §4, tweede lid euthanasiewet.

¹²⁴ Art. 3, §2, 3°, eerste lid euthanasiewet.

Een bijkomende voorwaarde is dat de arts-consulent bevoegd moet zijn om over de aandoening te oordelen en dat hij onafhankelijk zal moeten zijn zowel t.a.v. de patiënt als t.a.v. de behandelende arts¹²⁵. De arts mag dus geen familie zijn van de patiënt en ook geen (mede) behandelende arts of huisarts¹²⁶. Anderzijds moet ook tussen artsen onderling een onafhankelijkheid bestaan. Hieraan is voldaan indien er geen formeel juridische samenwerkingsverbanden, hiërarchische verhoudingen of familiale banden zijn tussen de behandelende arts en de arts-consulent¹²⁷. De behandelende arts moet vervolgens de patiënt moeten inlichten over de resultaten van deze raadpleging.

Het advies van de arts-consulent is niet bindend voor de behandelende arts. De verplichting om een arts te raadplegen is een louter formele verplichting. Het is weldegelijk de behandelende arts die de eindbeslissing neemt. Uiteraard draagt de behandelende arts wel de volledige verantwoordelijkheid wanneer hij, ondanks een negatief advies, toch tot een euthanasie overgaat.¹²⁸

B.3. Overleg

Vervolgens zal de arts, indien er een verplegend team is dat in regelmatig contact staat met de patiënt, het verzoek van de patiënt met hen moeten bespreken. Dit is met het oog op bijkomende ondersteuning van de arts en ook als extra controlemechanisme.¹²⁹

Daarnaast zal de arts, indien de patiënt dat wenst, zijn verzoek bespreken met de naasten die hij aanwijst. Dit is voornamelijk om ervoor te zorgen dat ook familie en vrienden van de patiënt ingelicht zijn over wat er zal gebeuren. Dit is evenwel alleen op het verzoek van de patiënt.¹³⁰

Als laatste zal de arts er zich van verzekeren dat de patiënt de gelegenheid heeft gekregen om over zijn verzoek te spreken met de personen die hij wenste te ontmoeten.¹³¹

¹²⁵ Art. 3, §2, 3^o, tweede lid euthanasiewet.

¹²⁶ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 248.

¹²⁷ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 249; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 159; E. DE KEYSER, “Respect voor het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt: gevolgen voor de wet betreffende de euthanasie”, *T. Gez.* 2005-06, (374) 376; Advies van de Nationale Raad van de Orde der Geneesheren van 22 maart 2003 betreffende de palliatieve zorg, euthanasie en andere medische beslissingen omtrent het levenseinde, www.ordomedic.be.

¹²⁸ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 249; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 162.

¹²⁹ Art. 3, §2, 4^o euthanasiewet.

¹³⁰ Art. 3, §2, 5^o euthanasiewet

¹³¹ Art. 3, §2, 5^o euthanasiewet

B.4. Bijkomende voorwaarden bij een niet-terminale patiënt

De Belgische euthanasiewet is ook van toepassing op niet-terminale patiënten m.n. mensen die niet binnen een afzienbare tijd zullen overlijden. Ook niet-terminale patiënten kunnen leven in ondraaglijk lijden en zich in een uitzichtloze toestand bevinden. Bijgevolg is het noodzakelijk dat ook zij kunnen kiezen voor een levenseinde. De wetgever was er zich evenwel van bewust dat er meer valkuilen zijn bij een euthanasie uitgevoerd op een niet-terminale patiënt. Denk bijvoorbeeld aan alle problemen m.b.t. patiënten die louter psychisch lijden. Het zal in casu niet altijd gemakkelijk zijn voor de arts om te bepalen wanneer een patiënt volledig uitbehandeld is. Anderzijds is het ook mogelijk dat dit voor de arts emotioneel zwaarder zal zijn aangezien hij zeer goed weet dat hij de dood veroorzaakt bij een patiënt waar deze anders nog een hele tijd zou kunnen leven. Om hieraan tegemoet te komen, heeft de wetgever twee bijkomende procedurele voorwaarden in de wet ingeschreven. Een eerste bijkomende voorwaarde is dat de behandelende arts een derde advies moet inwinnen van een tweede arts-consultent¹³². Deze tweede arts-consultent moet een psychiater zijn of een specialist in de aandoening in kwestie. Een tweede voorwaarde is dat er tussen het verzoek en de uitvoering van de euthanasie een wachtermijn van minstens één maand dient te zitten¹³³.

B.5. Bijkomende voorwaarden bij een minderjarige patiënt

Met de wet van 28 februari 2014 tot wijziging van de wet van 28 mei 2002¹³⁴ werd de mogelijkheid voorzien om euthanasie ook uit te voeren op een oordeelsbekwame minderjarige. In navolging van het kinderrechtenverdrag heeft men in België gekozen om de oordeelsbekwaam te meten op basis van een functionele beoordelingsstandaard. Hierbij zal niet enkel gekeken worden naar het abstracte criterium van de leeftijd, maar ook andere factoren worden bij de beoordeling betrokken. Er wordt gekeken of de minderjarige in staat is om deze specifieke beslissing te nemen. Factoren die de wilsbekwaamheid van de minderjarige bepalen zijn: diens leeftijd, zijn maturiteit en inzicht in de ernst van de gevolgen van de beslissing.¹³⁵

Opdat euthanasie kan uitgevoerd worden op een oordeelsbekwame minderjarige zijn er evenwel een aantal extra beperkingen. Euthanasie voor een minderjarige kan alleen indien het gaat om fysiek lijden en dus niet op grond van een psychisch lijden¹³⁶. Daarnaast kan euthanasie alleen uitgevoerd worden

¹³² Art. 3, §3, 1° euthanasiewet.

¹³³ Art. 3, §3, 2° euthanasiewet.

¹³⁴ Wet 28 februari 2014 tot wijziging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, teneinde euthanasie voor minderjarigen mogelijk te maken, *BS* 12 maart 2014, 21053.

¹³⁵ E. DELBEKE, "Euthanasie bij minderjarigen", *T. Gez.* 2014-2015, 166.

¹³⁶ Art. 3, §1, streepje vier euthanasiewet.

op een terminale zieke minderjarige en is er geen mogelijkheid voor de minderjarige indien hij niet binnen afzienbare tijd zal overlijden¹³⁷.

3.2.2.4. Voorafgaande wilsverklaring

Naast het actueel euthanasieverzoek voorziet de euthanasiewet ook in de mogelijkheid om een voorafgaande wilsverklaring op te stellen. Deze voorafgaande wilsverklaring zal evenwel alleen uitwerking kunnen krijgen in een uitzonderlijke situatie, namelijk als de patiënt later in een onomkeerbare coma of permanent vegetatieve toestand zou terechtkomen. Dit betekent dat het toepassingsgebied aldus zeer beperkt is en dat andere aandoeningen die het bewustzijn verstoren niet in aanmerking zullen komen, denk hier bijvoorbeeld aan dementie.¹³⁸

Het euthanasieverzoek moet schriftelijk worden opgesteld ten overstaan van twee meerderjarige getuigen die geen belang hebben bij het overlijden van de patiënt.¹³⁹ In het KB van 2 april 2003¹⁴⁰ staat wat de inhoud van de wilsverklaring moet zijn en voorziet hierbij een model. Deze euthanasieverklaring is slechts 5 jaar geldig en vervolgens zal ze vervangen moeten worden om uitwerking te krijgen¹⁴¹.

Indien de patiënt in een onomkeerbare coma of permanent vegetatieve toestand zou terechtkomen, kan de euthanasieverklaring op twee manieren aan de arts bekendgemaakt worden. Een eerste mogelijkheid is dat de verzoeker de wilsverklaring laat registreren in een centrale databank van de FOD Volksgezondheid¹⁴². Een tweede manier is dat de verzoeker een vertrouwenspersoon aanstelt die op het moment dat het nodig is, de arts op de hoogte zal brengen van zijn wil tot euthanasie.

Uit statistieken van de Federale Controle en Evaluatiecommissie blijkt dat in 2014-2015 slechts twee procent van de euthanasieprocedures met een voorafgaande wilsverklaring voltrokken werden. Verschillende leden van de Commissie betreuren het feit dat het ingewikkeld is om een wilsverklaring

¹³⁷ Art. 3, §1, streepje vier euthanasiewet.

¹³⁸ E. DE KEYSER, "Respect voor het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt: gevolgen voor de wet betreffende euthanasie", *T. Gez.* 2005-06, (374) 383.

¹³⁹ Art. 4, §2 euthanasiewet.

¹⁴⁰ KB van 2 april 2003 houdende vaststelling van de wijze waarop de wilsverklaring inzake euthanasie wordt opgesteld, herbevestigd, herzien of ingetrokken, BS 13 mei 2003.

¹⁴¹ Art. 4, §1, zesde lid euthanasiewet.

¹⁴² KB van 27 april 2007 tot regeling van de wijze waarop de wilsverklaring inzake euthanasie wordt geregistreerd en via de diensten van het Rijksregister aan de betrokken artsen wordt meegedeeld, BS 7 juni 2007.

op te stellen en dat ook de procedures voor het registreren en hernieuwen ervan omslachtig zijn, wat het gebruik ervan beperkt.¹⁴³

Ten slotte is het belangrijk te wijzen op het verschil tussen een euthanasieverklaring en een negatieve voorafgaande wilsverklaring. De negatieve wilsverklaring zal aangeven welke behandelingen de patiënt niet langer wenst te krijgen in de situatie waarin hij zijn wil niet meer zal kunnen uiten¹⁴⁴. Denk bijvoorbeeld aan het niet meer reanimeren van de patiënt, of niet meer overgaan tot het toedienen van kunstmatige voeding.

De negatieve voorafgaande wilsverklaring leidt niet tot actief levensbeëindigend handelen, doch enkel tot een onthouding van handelen. Deze negatieve wilsverklaring kan evenwel uitwerking hebben op patiënten die louter wils- of handelingsonbekwaam zijn en dat is heel wat verregaander dan het niet meer bij bewustzijn in de euthanasiewet.

De laatste jaren wordt steeds meer belang gehecht aan de advance care planning. Door vroegtijdige zorgplanning kan een persoon reeds op voorhand, voor het geval hij later onbekwaam zou worden, zijn wil i.v.m. zijn toekomstige medische verzorging kenbaar maken.¹⁴⁵

3.2.2.5. Gewetensvrijheidsclausule

Een actueel euthanasieverzoek en een voorafgaandelijke wilsverklaring in het kader van de euthanasiewet hebben geen dwingende waarde. Een arts kan nooit verplicht worden euthanasie uit te voeren en ook een ander persoon kan nooit gedwongen worden hieraan mee te werken.¹⁴⁶ Er bestaat m.a.w. een recht van de patiënt om euthanasie te vragen, maar geen afdwingbaar recht op de uitvoering hiervan. Dit wordt ook wel de gewetensvrijheidsclausule genoemd in de euthanasiewet.¹⁴⁷ Indien de arts weigert euthanasie uit te voeren, op basis van medische redenen of omwille van persoonlijke bezwaren heeft hij evenwel een aantal verplichtingen. Ten eerste zal hij de patiënt hiervan tijdig op de hoogte moeten brengen en zal hij moeten motiveren waarom hij dit geweigerd heeft. Indien geweigerd werd om medische redenen zal dit in het medisch dossier opgenomen worden.

¹⁴³ Federale Controle- en evaluatiecommissie Euthanasie, *Vierde verslag aan de wetgevende kamers* (2014-2015), *Parl. St.* Kamer 2016-17, 0836/1, 42.

¹⁴⁴ Art. 8, §4, vierde lid Wet Patiëntenrechten.

¹⁴⁵ LEMMENS, C, “Medische beslissingen van een demente patiënt aan het einde van zijn leven en het juridisch statuut van advance care planning en voorafgaande wilsverklaringen”, *T. Gez.* 2010-11, (4) 6.

¹⁴⁶ Art. 14 euthanasiewet.

¹⁴⁷ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 266; A. DIERICKX, “Euthanasie” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 66; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 208-209.

De patiënt kan vervolgens de weigerende arts verplichten het medisch dossier mee te delen aan een andere arts die door de patiënt werd aangewezen.

3.2.2.6. Toezicht

Wanneer een euthanasie werd uitgevoerd moet hiervan aangifte worden gedaan bij de Federale Controle- en Evaluatiecommissie. Deze aangifte moet gebeuren aan de hand van een specifiek registratiedocument door de arts die de euthanasie heeft uitgevoerd.¹⁴⁸ Dit registratiedocument bestaat uit twee delen. Het eerste deel is het nominatieve gedeelte van het registratiedocument, waarin verschillende gegevens vervat staan over de identiteit van de patiënt, de identiteit van de arts en de identiteit van alle personen die in deze euthanasieprocedure zijn tussengekomen. Dit gedeelte wordt door de arts verzegeld en kan maar geopend worden na een beslissing van de commissie¹⁴⁹. Het tweede gedeelte is het anonieme gedeelte van het registratieformulier¹⁵⁰. Dit deel bevat een hele reeks gegevens die aan de Federale Controle en Evaluatiecommissie moeten toelaten om na te gaan of de euthanasie is uitgevoerd onder de voorwaarden en volgens de procedure bepaald in de wet¹⁵¹. De commissie begint haar onderzoek op basis van het anonieme gedeelte¹⁵². Indien de commissie op basis van het anonieme gedeelte evenwel niet overtuigd is van het feit dat de voorwaarden in de wet effectief werden nageleefd, kan de commissie op basis van een gewone meerderheid beslissen om ook het nominatieve gedeelte te openen¹⁵³. Daar de unanimitéit van de behandelende arts nu bekend is, kan de commissie elk element uit het medisch dossier dat betrekking heeft op de euthanasie aan hem opvragen¹⁵⁴. De commissie zal naar aanleiding van deze gegevens een bijkomend onderzoek doen. Na dit onderzoek zal de commissie moeten beslissen of voldaan is aan de voorwaarden in de euthanasiewet. Indien een tweederde meerderheid oordeelt dat de voorwaarden niet zijn nageleefd dan wordt het dossier door de commissie aan de Procureur des Konings gezonden. De Procureur des Konings zal dan op basis van de gewone regels van het procesrecht deze zaak verder afhandelen.

¹⁴⁸ Art. 5 en art. 7, eerste lid euthanasiewet.

¹⁴⁹ Art. 7, tweede lid en derde lid euthanasiewet.

¹⁵⁰ Art. 7, vierde lid euthanasiewet.

¹⁵¹ Art. 7, vijfde lid euthanasiewet en art. 8 Euthanasiewet; T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J. LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, (151) 155.

¹⁵² Art. 8 euthanasiewet.

¹⁵³ Art. 8 euthanasiewet.

¹⁵⁴ Art. 8 euthanasiewet.

3.2.3. Strafrechtelijke analyse

3.2.3.1. Strafbare euthanasie: aansprakelijkheid arts

In principe is het opzettelijk levensbeëindigend handelen t.a.v. een ander op diens verzoek strafbaar. Sinds de euthanasiewet van 28 mei 2002 kan de arts zich evenwel beroepen op de rechtvaardigingsgrond van het wettelijk voorschrift om levensbeëindigend te handelen in bepaalde omstandigheden en onder bepaalde voorwaarden zoals hierboven reeds overlopen. Er is immers geen misdrijf wanneer het feit door de wet werd voorgeschreven¹⁵⁵. Art. 3 §1 en art. 4 §2 van de euthanasiewet stellen dan ook expliciet dat de arts geen misdrijf pleegt indien hij er zich van heeft verzekerd dat de materiële en procedurele voorwaarden werden nageleefd.

Een arts moet bij het uitvoeren van euthanasie ongelofelijk veel regels naleven. De vraag die we ons nu kunnen stellen is wat de gevolgen zijn indien de arts een van deze voorwaarden niet naleeft? Aangezien er geen misdrijf gepleegd wordt indien de voorwaarden in de wet worden nageleefd kunnen we hieruit a contrario afleiden dat er wel een misdrijf is indien de voorwaarden niet worden nageleefd¹⁵⁶. De vraag stelt zich hier evenwel aan welk misdrijf de arts zich dan schuldig maakt? De euthanasiewet preciseert niet duidelijk welk misdrijf men hier betrachtte te voorkomen. Ook tijdens de parlementaire debatten is hierover veel gediscussieerd maar geen eensgezindheid ontstaan¹⁵⁷. Aangezien de handeling van euthanasie geen afzonderlijke delictsomschrijving heeft gekregen, betekent dit dat euthanasie onder een meer algemene strafwetsbepaling moet worden geplaatst¹⁵⁸. Vermits het gaat over het opzettelijk levensbeëindigend handelen t.a.v. een ander persoon zal de strafbare euthanasie vallen onder de misdrijven die het opzettelijk doden bestraffen, namelijk: doodslag (art. 393 Sw.), moord (art. 394 Sw.) en vergiftiging (art. 397 Sw.). In de rechtsleer bestaat hierover eensgezindheid¹⁵⁹.

¹⁵⁵ Art. 70 Strafwet.

¹⁵⁶ F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI. Levensbeëindiging de visie van een penalist*, Gent, STORY Publisher, 2006, 44.

¹⁵⁷ Verslag LALOY en VAN RIET, Parl. St. Senaat 2000-01, 2-244/22, 186 en 444.

¹⁵⁸ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265; J. VELAERS, "Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie", in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 479.

¹⁵⁹ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St. Senaat 2000-01, 2-244/22*, 63, 115, 165, 296, 403, en 1334; J. VELAERS, "Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie", in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 479; A. DIERICKX, *Als sterven 'leven' is... is helpen sterven dan 'doden'? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel I*, Mechelen, Kluwer, 2003, 24; T. VANSWEEVELT, "De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?", *T. Gez.* 2003, (216) 230; M. ADAMS en H. NYS, "Euthanasie in de lage landen. Vergelijkende beschouwingen bij de Belgische euthanasiewet", *TPR* 2003, (11) 21; A. DIERICKX, "Euthanasie" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 51; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen,

Traditioneel werd strafbare euthanasie gekwalificeerd onder de strafbaarstelling van doodslag of moord. E. Delbeke introduceerde hier evenwel een veel toepasselijkere strafbaarstelling, namelijk: vergiftiging¹⁶⁰. Vergiftiging is de doodslag gepleegd door middel van stoffen die min of meer snel de dood kunnen teweegbrengen, op welke wijze die stoffen ook aangewend of toegediend zijn¹⁶¹. Vergiftiging is het misdrijf doodslag met een verzwarende omstandigheid omwille van de manier waarop de dood veroorzaakt wordt, namelijk met middelen die min of meer snel de dood kunnen veroorzaken. Deze verzwarende omstandigheid is ingevoerd omwille van de gevaarlijkheid van de dader. Iemand vergiftigen kan immers snel en gemakkelijk gebeuren en heeft een grote slaagkans¹⁶². Bovendien heeft het slachtoffer ook geen enkele mogelijkheid om zich te verweren en de kans dat de dader gepakt wordt voor dit misdrijf bijzonder klein¹⁶³.

Aangezien vergiftiging een verzwarende omstandigheid is van het misdrijf doodslag zullen ook de constitutieve bestanddelen van het misdrijf doodslag aanwezig moeten zijn. Dit betekent dat de dader het gans bijzonder opzet moet gehad hebben om de dood bij het slachtoffer te veroorzaken en dat hij in dit opzet geslaagd is¹⁶⁴. De arts zal in casu de dodelijke (combinatie) stoffen toedienen aan de patiënt met de bedoeling de dood van de patiënt te veroorzaken en de patiënt zal hierdoor overlijden¹⁶⁵. Dit betekent dat de bestanddelen voor het misdrijf doodslag aanwezig zijn alsook de

Kluwer, 2010, 195; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 261; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265.

¹⁶⁰ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 266.

¹⁶¹ Art. 397 Sw.

¹⁶² A. DELANNAY, “Les homicides et les lésions corporeles volontaires”, in X (ed.), *Les infractions – Volume 2: Les infractions contre les personnes*, Brussel, Larcier, 2010, 206; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 201; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/24- O 160/25; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 537-538.

¹⁶³ A. DELANNAY, “Les homicides et les lésions corporeles volontaires”, in X (ed.), *Les infractions – Volume 2: Les infractions contre les personnes*, Brussel, Larcier, 2010, 206; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 201; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/24- O 160/25; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 537-538.

¹⁶⁴ D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/24; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 194; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/15; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 107; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 42.

¹⁶⁵ D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/24; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 194; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/15; J. DE HERDT, *Fysiek*

verzwarende omstandigheid om te spreken van vergiftiging. Het feit dat de arts dit doet met menslievende bedoelingen of op het verzoek van de patiënt zal niks veranderen aan de strafbaarheid van deze gedraging¹⁶⁶. De beweegreden kan de straf verzachten, maar kan deze niet rechtvaardigen¹⁶⁷.

Concluderend zal de arts die euthanasie uitvoert op een patiënt en een bepaalde voorwaarde in de euthanasiewet niet heeft nageleefd zich schuldig maken aan een strafbare euthanasie. Aangezien er hiervoor geen afzonderlijke strafbaarstelling werd opgesteld door de wetgever zal de arts onder de strafbaarstelling vergiftiging vallen in art. 397 Sw. waarop een levenslange gevangenisstraf staat.

Volgens de meerderheid van de rechtsleer¹⁶⁸ maakt de euthanasiewet bovendien ook geen enkel onderscheid tussen de niet-naleving van een louter vormelijke voorwaarde en het niet naleven van een fundamentele voorwaarde. Een voorbeeld van zo een fundamentele voorwaarde is de medisch uitzichtloze toestand waarin een patiënt zich moet bevinden of het aanhoudend en ondraaglijk lijden van de patiënt. Een voorbeeld van een eerder formele voorwaarde is de verplichting voor de arts om alle verzoeken en handelingen in het medisch dossier van de patiënt op te nemen. Ofschoon deze louter vormelijke voorwaarden ook een beduidende functie hebben, is het evenwel merkwaardig dat een arts die een louter formele voorwaarde niet naleeft, op dezelfde manier bestraft zou kunnen worden als een arts die een fundamentele voorwaarde negeerde. Ook de Raad van State waarschuwde hiervoor in haar adviezen¹⁶⁹. Op deze waarschuwing werd evenwel niet ingegaan door de wetgever.

Het is evenwel niet omdat de strafbaarstelling een levenslange opsluiting voorziet dat deze automatisch zal uitgevoerd worden. Doorheen de volledige procedure van de strafvervolgning zullen heel wat zaken getoetst moeten worden en zal het kunnen dat de arts geen of een minder zware straf opgelegd krijgt.

interpersoonlijk geweld, Antwerpen, Intersentia, 2014, 107; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 42.

¹⁶⁶ G. BILLOUW, "Levensbeëindiging de visie van een penalist" in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 108 en 261; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 108; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 40 en 70.

¹⁶⁷ P.L. BODSON en S. DERRE, "Doodslag en verschillende soorten doodslag" in *Strafrechtelijke kwalificatie met jurisprudentie*, Brugge, Die Keure, 2005, losbl. 4.

¹⁶⁸ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 266; T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J. LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, (151) 175; F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI. Levensbeëindiging de visie van een penalist*, Gent, STORY Publisher, 2006, 44; A. DIERICKX, "Euthanasie" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 54.

¹⁶⁹ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/21, 12, 15 en 16.

Het openbaar ministerie is het orgaan in de strafrechtspleging dat belast is met de toepassing van de strafwet. Het heeft de leiding van het onderzoek in strafzaken en beslist over het al dan niet instellen van de strafvordering.¹⁷⁰

Het misdrijf van de arts kan op verschillende manieren bij het openbaar ministerie terechtkomen. Een eerste mogelijkheid is naar aanleiding van een melding door de controle door de Federale Controle en Evaluatiecommissie. De de Federale Controle en Evaluatiecommissie gaat nagaan of de behandelende arts aan alle voorwaarden in de Euthanasiewet heeft voldaan. Indien op basis van een tweederde meerderheid beslist wordt dat dat niet het geval is zal de commissie dit dossier overmaken aan de Procureur des Konings. Op basis van het opportuniteitsbeginsel vastgelegd in art. 28^{quater} Sv. is het openbaar ministerie dat kennis krijgt van een bepaald misdrijf vrij om te beslissen of het al dan niet wenselijk is dat een strafvordering wordt ingesteld. Dat betekent dat het feit dat deze toetsing door de Federale Controle en Evaluatiecommissie is gebeurd geen afbreuk doet aan het onafhankelijke oordeel van het openbaar ministerie over de opportuniteit van een eventuele vervolging¹⁷¹. Dit werd ook meerdere malen bevestigd door de Raad van State¹⁷² en in de Parlementaire besprekingen¹⁷³. Dit betekent dat het aldus perfect mogelijk blijft dat na mededeling van het dossier aan het openbaar ministerie alsnog beslist wordt niet tot vervolging over te gaan¹⁷⁴. Het kan evenwel ook in de omgekeerde zin dat een bepaald dossier niet werd overgemaakt door de Federale Controle en Evaluatiecommissie aan het openbaar ministerie en dat de procureur toch overgaat tot vervolging naar aanleiding van een klacht of op eigen initiatief¹⁷⁵.

¹⁷⁰ Art. 1 VTSv.

¹⁷¹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 254; T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 183; A. DIERICKX, *Als sterven 'leven' is... is helpen sterven dan 'doden'? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel II*, Mechelen, Kluwer, 2003, 103.

¹⁷² Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/21, 9.

¹⁷³ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/22, 1194; Verslag GIET, VAN DE CASTEELE, BARZIN, en SCHAUVLIEGE, *Parl. St. Kamer* 2001-02, 1488/009, 98.

¹⁷⁴ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 255; T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 183; A. DIERICKX, *Als sterven 'leven' is... is helpen sterven dan 'doden'? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel II*, Mechelen, Kluwer, 2003, 103.

¹⁷⁵ T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 183; A. DIERICKX, *Als sterven 'leven' is... is helpen sterven dan 'doden'? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie*

Indien het openbaar ministerie beslist om niet te vervolgen zal zij de zaak *seponeren*. Er zijn geen wettelijke voorwaarden voor de rangschikking zonder gevolg, waardoor alle mogelijke misdrijven in aanmerking komen voor seponering.¹⁷⁶ Hierbij kan een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds een technische seponering waarbij de vervolging onmogelijk is en een beleidsseponering waar de vervolging mogelijk is maar niet opportuun. Een beleidsseponering wordt toegepast indien het feit niet ernstig is, indien vervolging in de gegeven omstandigheden nadeliger zou zijn dan niet-vervolging en bij geringe misdrijven waar de reclasseringskansen van de verdachte gunstig zijn¹⁷⁷. De seponering zorgt evenwel niet voor het verval van de strafvordering, waardoor het openbaar ministerie hier later nog op kan terugkomen, zolang de strafvordering niet verjaard is¹⁷⁸.

E. Delbeke betwijfelt of snel tot seponering zal worden overgegaan aangezien het bij euthanasie immers gaat om misdrijven met een zware strafmaat¹⁷⁹.

Anderzijds kan het openbaar ministerie ook overgaan tot *buitengerechtelijke afhandeling* via de minnelijke schikking (art. 216bis Sv.) of de bemiddeling in strafzaken (art. 216ter Sv.)¹⁸⁰. Deze kunnen slechts mits akkoord van de verdachte worden opgelegd. Bij een minnelijke schikking zal mits betaling van een geldsom de strafvordering vervallen en bij een bemiddeling zal de strafvordering vervallen indien bepaalde voorwaarden worden nageleefd. In tegenstelling tot de seponering is de buitengerechtelijke afhandeling wel verbonden aan wettelijke regels.

De *minnelijke schikking* kan enkel worden voorgesteld indien de Procureur des Konings van oordeel is dat het feit niet van die aard is dat het zou gestraft worden met meer dan twee jaar correctionele gevangenisstraf¹⁸¹. In casu komt de strafbare euthanasie overeen met de misdaad vergiftiging dat in principe bestraft wordt met een levenslange gevangenisstraf. Om te weten of deze misdaad eventueel

Deel II, Mechelen, Kluwer, 2003, 103; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 254.

¹⁷⁶ P. ARNOU, "Seponering" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1994, 2; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 66; C. VAN DEN WYNGAERT en B. DE SMET, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, boek II Strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2014, 782.

¹⁷⁷ C. VAN DEN WYNGAERT en B. DE SMET, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen. Boek II Strafrecht*, Antwerpen, Maklu, 2014, 783.

¹⁷⁸ P. ARNOU, "Seponering" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1994, 2; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 2007, 66; C. VAN DEN WYNGAERT en B. DE SMET, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen. Boek II Strafrecht*, Antwerpen, Maklu, 2014, 782.

¹⁷⁹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 269.

¹⁸⁰ C. VAN DEN WYNGAERT en B. DE SMET, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen. Boek II Strafrecht*, Antwerpen, Maklu, 2014, 785.

¹⁸¹ Art 216bis §1, eerste lid Sv.

voor minnelijke schikking in aanmerking zou komen is het belangrijk te weten of correctionalisering mogelijk zou zijn. Voor de Potpourri II¹⁸² was correctionalisering voor misdaden strafbaar met meer dan 20 jaar opsluiting onmogelijk. Door de inwerkingtreding van de Potpourri II werden alle misdaden evenwel correctionaliseerbaar. Art. 121 Potpourri II schrapte immers art. 2, lid 3 wet 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden. Een arrest van het Grondwettelijk Hof¹⁸³ van 21 december 2017 vernietigde evenwel deze veralgemeende correctionaliseerbaarheid. Dit betekent dat we op dit moment opnieuw in de situatie zitten zoals voorheen waar misdaden strafbaar met meer dan 20 jaar opsluiting niet gecorrectionaliseerd kunnen worden, waardoor minnelijke schikking aldus onmogelijk zal zijn. Een tweede voorwaarde die moet nageleefd worden opdat er sprake kan zijn van een minnelijke schikking is dat de strafbare gedraging geen zware aantasting mag inhouden van de lichamelijke integriteit¹⁸⁴. In casu zal de arts de dood van het slachtoffer veroorzaken, wat weldegelijk een zware aantasting van de lichamelijke integriteit inhoudt. Ook op basis hiervan zal de minnelijke schikking onmogelijk zijn.

Ook voor de *bemiddeling* geldt de voorwaarde dat het strafbaar feit niet van die aard mag zijn dat het gestraft zou worden met een hoofdstraf van meer dan twee jaar correctionele gevangenisstraf of een zwaardere straf¹⁸⁵. Bemiddeling kan dus evenmin worden toegepast op de strafbare euthanasie.

Indien beslist wordt om de strafrechtelijke vervolging in te stellen komt de zaak voor de strafrechter. De rechter zal in eerste instantie moeten beoordelen of de constitutieve bestanddelen van het misdrijf aanwezig waren en of het misdrijf gepleegd werd door de arts. Zoals reeds besproken in het deeltje over de strafbaarstelling, zal de arts die een strafbare euthanasie uitvoert in principe onder het misdrijf vergiftiging in art. 397 Sw. vallen. De arts heeft immers via de toediening van giftige stoffen de dood van een patiënt veroorzaakt met het opzet om te doden en hij valt hier niet onder het wettelijk voorschrift van de euthanasiewet.

De rechter zal moeten nagaan of er geen sprake is van enige rechtvaardigingsgrond die de wederrechtelijkheid van de strafbare gedraging opheft. De rechtvaardigingsgronden gaan een rechtvaardiging opleveren van het ten laste gelegde feit zelf en hebben dus een werking *in rem*. Dit betekent dat het feit zelf niet strafbaar is en dat diegene die in dezelfde omstandigheden eraan hebben deelgenomen als mededaders of medeplichtigen ook gerechtvaardigd zijn. Bijgevolg de apotheker of de verpleger die mededader of medeplichtige waren aan de misdaad (omdat ze op de hoogte waren van

¹⁸² Wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, BS 16 februari 2016.

¹⁸³ GwH 21 december 2017, NC 2018, noot R. VILAIN en W. YPERMAN.

¹⁸⁴ Art. 216*bis* §1, eerste lid Sv.

¹⁸⁵ Art. 216*ter*, §1, eerste lid Sv.

de strafbare euthanasie en wetens en willens hebben deelgenomen) niet strafrechtelijk vervolgd kunnen worden op basis hiervan.¹⁸⁶

Een eerste rechtvaardigingsgrond die we in dit kader overlopen is het *wettelijk voorschrift* in art. 70 Sw. Aangezien de voorwaarden in de euthanasiewet echter niet vervuld zijn, zal er logischerwijs geen sprake zijn van de rechtvaardigingsgrond van het wettig voorschrift. Het zijn immers net de voorwaarden van deze tegennorm die niet werden nageleefd, waardoor er geen wettig voorschrift bestaat in deze situatie.

Een andere manier waarop de handeling van de arts evenwel mogelijks kan gerechtvaardigd worden is op basis van de *noodtoestand*. Deze constructie beoogde men ook te gebruiken voor de euthanasiewet bestond. De noodtoestand een rechtvaardigingsgrond die door de rechtspraak werd ontwikkeld¹⁸⁷. Als er sprake is van een noodtoestand dan zal de dader, in casu de arts, ervoor kiezen om de strafwet te overtreden om een hoger rechtsgoed te vrijwaren. In het kader van euthanasie wil dat dus zeggen dat de arts het beëindigen van het lijden van de patiënt belangrijker achtte, dan het strafrechtelijk verbod om iemand te doden. Opdat de rechter een beroep op de rechtvaardigingsgrond van de noodtoestand zou aanvaarden, zal evenwel aan een aantal voorwaarden voldaan moeten zijn. Ten eerste moet er sprake zijn van een ernstig en ogenblikkelijk gevaar. Hierbij kan men stellen dat het ernstig en onbehandelbaar lijden van de patiënt een ernstig en ogenblikkelijk gevaar inhield. Een tweede voorwaarde is dat er geen andere weg moet bestaan om het gevaar te vermijden. Deze voorwaarde zal een beroep op de noodtoestand evenwel enorm bemoeilijken. De arts had hier immers de voorwaarden van de euthanasiewet kunnen naleven en op die manier het leven van de patiënt op een wettige manier kunnen beëindigen. Een ander argument zou hier ook kunnen zijn dat de arts beroep had kunnen doen op de palliatieve zorg (bijvoorbeeld palliatieve sedatie) om het ondraaglijk en onbehandelbaar lijden te verzachten. Een derde voorwaarde is het feit dat het gekrenkte belang in de regel een geringere waarde moet hebben dan het te vrijwaren belang. Deze voorwaarde is evenwel behoorlijk subjectief. De rechter die deze casus moet beoordelen kan het verbod om iemand te doden immers hoger inschatten dan het ondraaglijk lijden van de patiënt.¹⁸⁸

¹⁸⁶ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 214; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 226-228; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 61-62; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 74-75.

¹⁸⁷ Cass. 13 mei 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 1203, *Pas.* 1987, I, 1061.

¹⁸⁸ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht*, Deel 1, Leuven, Acco, 1983, 147-150; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 230-233; A. DIERICKX, "Over de (putatieve) noodtoestand", *NC* 2007, (395) 396; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 240-241; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen*

Wat geen mogelijkheid geeft tot rechtvaardiging is de *toestemming* als rechtvaardigingsgrond. Het feit dat het slachtoffer toestemt in een bepaalde handeling kan geen rechtvaardigingsgrond zijn in het Belgisch strafrecht. Er werd hier geoordeeld dat het de strafwet van openbare orde is en dat particulieren er bijgevolg niet, in private overeenkomsten, kunnen van afwijken.¹⁸⁹

Indien de rechter vaststelt dat er geen sprake is van rechtvaardigingsgronden die de wederrechtelijkheid van de geïncrimineerde gedraging opheffen, dan komt de vraag naar de *schulduitsluitingsgronden* aan bod. Schulduitsluitingsgronden zijn omstandigheden waardoor de dader van het misdrijf geen verwijt treft wegens de concrete situatie waarin hij de wettelijke delictsomschrijving stelt. Deze gronden van schulduitsluiting gelden evenwel slechts t.a.v. de persoon op wie ze betrekking hebben. De apotheker of verpleegkundige waarvan werd beslist dat zij de mededader of medeplichtige waren bij het misdrijf zullen dus op basis van deze schulduitsluitingsgrond niet minder bestraft worden.¹⁹⁰

Een schulduitsluitingsgrond waarop men kan pogen een beroep te doen is die van de *dwang*. Deze schulduitsluitingsgrond bepaalt dat er geen misdrijf is wanneer de dader op het ogenblik van het feit ‘gedwongen werd door een macht die hij niet heeft kunnen weerstaan’¹⁹¹. Hierbij kan een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds morele dwang en anderzijds fysieke dwang¹⁹². Aangezien de arts in casu niet fysiek gedwongen zal zijn om levensbeëindigend te handelen, maar eerder moreel gedwongen zal de arts zich moeten beroepen op de morele dwang. Opdat er sprake is van dwang moet er evenwel aan een aantal voorwaarden voldaan zijn. Een eerste voorwaarde is het feit dat de wil van de dader volledig uitgeschakeld moet zijn. De dader moet onweerstaanbaar gedwongen zijn tot de strafbare gedraging, zonder enige keuze te hebben¹⁹³. Hierin bestaat evenwel het onderscheid met de noodtoestand waarbij een bewuste keuze van de dader wordt verondersteld voor het “hogere”

strafrecht, Brugge, Die Keure, 2017, 81; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

¹⁸⁹ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 230-234; G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 24; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu, Antwerpen, 261; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 70.

¹⁹⁰ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 266; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 323; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 97; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 72.

¹⁹¹ Art. 71 Sw.

¹⁹² C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 324; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 99-100.

¹⁹³ Cass. 5 februari 2013, P.12.0751.N.

rechtsgoed. In tegenstelling tot de noodtoestand zal de dader niet kunnen kiezen tussen die twee kwaden, maar wordt hij gedwongen de strafwet te overtreden¹⁹⁴. In casu zal de arts die een strafbare euthanasie uitvoert op een patiënt evenwel een bewuste keuze maken om het lijden van de patiënt te beëindigen door een einde te maken aan zijn leven. De wil van de arts is hier in principe niet uitgeschakeld. Een tweede voorwaarde is dat er sprake moet zijn van een uitwendige dwang. De dwang kan enkel voortvloeien uit een gebeurtenis buiten de wil van de dader, die hij niet kon vermijden of voorzien¹⁹⁵. Dit wil zeggen dat de intern werkende oorzaken die de wilsvrijheid aantasten zoals in casu bijvoorbeeld medelijden geen overmacht kunnen opleveren. Het strafrecht gaat er immers van uit dat ieder in staat is of moet zijn om zijn eigen gevoelens en emoties te beheersen. De arts die omwille van menslievende redenen een einde maakt aan het leven van de patiënt zal op het eerste zicht dus niet onder de rechtsfiguur van de morele dwang vallen. De beoordeling hiervan blijft evenwel een feitenkwestie die door de rechter zal beoordeeld worden.¹⁹⁶

Verzachtende omstandigheden kunnen de strafvordering op twee verschillende manieren beïnvloeden. Ten eerste kunnen de onderzoeksgerechten gebruik maken van verzachtende omstandigheden om de zaak te verwijzen naar een lagere rechtbank. In casu zullen de onderzoeksgerechten moeten overgaan tot correctionalisering aangezien de arts zich schuldig heeft gemaakt aan de misdaad vergiftiging. Bij een correctionalisering wordt de misdaad voor de correctionele rechtbank behandeld i.p.v. voor het Hof van Assisen. Dit wordt bijna automatisch gedaan in de omstandigheden toegelaten door de wet om te vermijden dat de loodzware procedure voor het Hof van Assisen zou moeten gevolgd worden. Dit kan evenwel alleen indien de wet het in acht nemen van verzachtende omstandigheden toestaat. De misdaad vergiftiging wordt bestraft met een levenslange gevangenisstraf. Art. 2, derde lid, 1^o wet op de verzachtende omstandigheden bepaalt dat misdaden met een opsluiting van meer dan 20 jaar niet correctionaliseerbaar zijn. Door de Potpourri II¹⁹⁷ had de wetgever met artikel 121 de correctionalisering van alle misdaden mogelijk gemaakt, waardoor ook deze zaak voor de correctionele rechtbank kon gebracht worden. Deze bepaling in de Potpourriwet werd evenwel vernietigd door het Grondwettelijk Hof in een recent arrest¹⁹⁸ waardoor opnieuw de regels van voor de Potpourri II gelden. Dit betekent dat de correctionalisering van het misdrijf vergiftiging onmogelijk

¹⁹⁴ Cass. 14 januari 2015, P.14.0177.F.

¹⁹⁵ Cass. 20 maart 2001, P.99.0733.N.

¹⁹⁶ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 275-279; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen. Boek I strafrecht*, Antwerpen, Maklu, 2011, 278; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 157; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 74-76.

¹⁹⁷ Wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, BS 16 februari 2016.

¹⁹⁸ GwH 21 december 2017, nr. 148/2017.

zal zijn aangezien het een strafmaat betreft die een opsluiting van 20 jaar te boven gaat¹⁹⁹. Dit betekent dat de zaak voor het Hof van Assisen zal moeten verschijnen.

Anderzijds zijn de verzachtende omstandigheden factoren die de rechter bij de straftoemeting in aanmerking kan nemen om een lager dan de wettelijk bepaalde minimumstraf op te leggen. De rechter is vrij verzachtende omstandigheden aan te nemen en heeft daarbij de meest ruime bevoegdheid om te bepalen welke. De rechter is dus niet helemaal vrij in zijn beoordeling. Hij kan bij het aannemen van verzachtende omstandigheden evenwel niet lager gaan dan een wettelijk bepaald minimum.²⁰⁰

Indien bij misdaden strafbaar met een levenslange gevangenisstraf verzachtende omstandigheden worden aangenomen, bepaalt art. 80 Sw. dat deze worden gestraft met ofwel een tijdelijke opsluiting, ofwel een gevangenisstraf van minimum 3 jaar.

Dit betekent dat indien de rechter verzachtende omstandigheden zou aannemen, hij niet lager kan gaan dan het minimum van 3 jaar gevangenisstraf.

3.2.3.2. Strafbare deelneming: apotheker en verpleegkundige

Bij het toepassen van euthanasie door de arts worden heel wat gezondheidszorgbeoefenaars betrokken. Stel nu dat deze gezondheidszorgbeoefenaar op een juiste wijze zijn taak binnen de euthanasieprocedure uitvoert, maar meewerkt aan een strafbare euthanasie omdat de arts bepaalde voorwaarden niet heeft nageleefd. Kan die persoon dan strafrechtelijke vervolgd worden op basis van de strafbare deelneming (art. 66 en 67 Sw.)?

Opdat er sprake zou zijn van strafbare deelneming moet de deelnemer meegewerkt hebben aan de totstandkoming van het misdrijf. Hierbij moet evenwel aan drie voorwaarden voldaan zijn. Ten eerste moet er sprake zijn van een misdaad of een wanbedrijf waaraan wordt deelgenomen. Aan deze eerste voorwaarde is alvast voldaan aangezien de arts die de voorwaarden van de euthanasiewet niet naleeft zich schuldig maakt aan de misdaad vergiftiging (art. 397 Sw.). Een tweede vereiste is dat de deelneming moet geschieden op een door de wet bepaalde wijze. Er moet namelijk sprake zijn van een mededader (art. 66 Sw.) of een medeplichtige (art. 67 Sw.). De mededader wordt op dezelfde voet geplaatst als de dader aangezien hij het misdrijf zelf heeft gepleegd, tot het misdrijf heeft aangezet of een onmisbare hulp heeft verstrekt. De medeplichtige wordt evenwel minder zwaar gestraft aangezien zijn hulp slechts bijkomstig was²⁰¹. Een derde voorwaarde is dat de deelnemer moet geweten hebben

¹⁹⁹ Art. 2, derde lid, 1^o wet van 4 oktober 1967 op de verzachtende omstandigheden, *BS* 5 oktober 1867.

²⁰⁰ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 325-326; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 157; ; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 395.

²⁰¹ Art. 69 Sw.

dat hij deelnam aan een bepaalde misdaad en hij ook het opzet had daaraan zijn medewerking te verlenen. Dit wordt ook wel het deelnemingsopzet genoemd.²⁰²

A. Apotheker

In principe zal de arts bij de apotheker een euthanaticum gaan halen. De apotheker zal op basis van het voorschrift van de arts dit euthanaticum bereiden en vervolgens aan de arts afleveren. Een belangrijk vereiste bij de totstandkoming van het misdrijf van de strafbare deelneming is dat de apotheker op de hoogte moet zijn van het feit dat hij deelnam aan een misdrijf en dat hij ook het opzet had om hieraan deel te nemen. Aan deze laatste voorwaarde is normalerwijze evenwel niet voldaan. De apotheker zal immers het euthanaticum maken, op basis van een voorschrift van de arts waarin de arts uitdrukkelijk bevestigt dat hij de verschillende voorwaarden in de euthanasiewet heeft nageleefd.²⁰³ Tijdens de parlementaire besprekingen werd duidelijk gesteld dat de apotheker geen enkele controleplicht heeft t.a.v. de arts om na te gaan of hij de voorwaarden van de euthanasiewet heeft nageleefd²⁰⁴. De apotheker zal er aldus mogen vanuit gaan dat de arts de voorwaarden heeft nageleefd. Dit betekent dat de apotheker in die omstandigheden niet op de hoogte was van het feit dat het een strafbare euthanasie betrof en hij zal hier aldus niet strafrechtelijk aansprakelijk zijn.²⁰⁵

Dit is uiteraard anders indien de apotheker wel op de hoogte was van het voornemen van de arts om een strafbare euthanasie te plegen. Dit kan bijvoorbeeld indien de arts in het voorschrift niet uitdrukkelijk bevestigt dat hij de voorwaarden heeft nageleefd of indien de arts heeft meegedeeld aan de apotheker dat het om een strafbare euthanasie gaat. In dat geval mag de apotheker onder geen enkel beding overgaan tot het afleveren van het euthanaticum. Indien de apotheker in dit geval toch zou overgaan tot het afleveren van het euthanaticum kan zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid wel in het gedrang komen.²⁰⁶

De vraag die in dit laatste geval kan gesteld worden is dan of er in dat geval sprake is van mededaderschap of medeplichtigheid van de apotheker aan deze strafbare euthanasie. Art. 67, derde

²⁰² Cass. 24 mei 2016, P.15.1604.N.; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 89.

²⁰³ Art. 3bis, eerste lid Euthanasiewet.

²⁰⁴ Verslag GIET, VAN DE CASTEELE, BARZIN en SCHAUVLIEGE, *Parl. St.* Kamer 2001-02, nr. 1488/009, 63 en 186; Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St.* Senaat 2000-01, 2-244/22, 1312.

²⁰⁵ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265-266; A. DIERICKX, "Euthanasie" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 54-55.

²⁰⁶ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265-266; A. DIERICKX, "Euthanasie" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 54-55.

lid Sw. stelt dat zij die wapens, werktuigen of enig ander middel hebben verschaft, die tot het misdrijf hebben gediend, strafbaar zijn als medeplichtigen indien zij wisten dat deze middelen daartoe zouden gediend hebben. Op basis van dit artikel zouden we op het eerste zicht kunnen besluiten dat de apotheker die het euthanaticum afleverde dat de dood van de patiënt veroorzaakte een medeplichtige is. Ingevolge Cassatierechtspraak kunnen we evenwel stellen dat de gevallen omschreven in art. 67 Sw. hier niet doorslaggevend zijn. Het beslissend criterium of het gaat om een medeplichtige dan wel om een mededader ligt in het feit of de verleende hulp noodzakelijk dan wel nuttig was²⁰⁷. Dit wil zeggen dat de rechter in het verschaffen van wapens, werktuigen of andere middelen ook een vorm van noodzakelijke hulpverlening kan erkennen en dus kan beslissen tot mededaderschap in hoofde van de apotheker.²⁰⁸

Dit betekent dat de vraag naar medeplichtigheid of mededaderschap van de apotheker afhankelijk zal zijn van de vraag of de hulp van de apotheker noodzakelijk was om de dood van de patiënt te veroorzaken. Of was het mogelijk voor de arts om op een andere manier aan de dodelijke middelen te geraken? Het kan bijvoorbeeld zijn dat de arts de patiënt zijn dood veroorzaakte door een disproportionele dosis pijnmedicatie of sedativa toe te dienen die hij in het ziekenhuis waar hij werkt heeft verkregen. Of de apotheker in casu mededader of medeplichtige is, zal aldus afhangen van de feitelijke omstandigheden. De feitenrechter zal hier dus de vraag moeten stellen of de arts, zonder de hulp van de apotheker, ook het misdrijf gepleegd zou kunnen hebben.²⁰⁹

B. Verpleegkundige

De artikelen 3, §1 en 4, §1 euthanasiewet geven duidelijk aan dat euthanasie enkel kan worden gerechtvaardigd wanneer ze werd uitgevoerd door een arts. Dit betekent dat enkel de arts de dodelijke middelen mag toedienen. De verpleegkundige is op grond van het KB van 18 juni 1990²¹⁰ wel bevoegd om de verpleegkundige handelingen te stellen en dat zijn de louter voorbereidende handelingen. Stel dat de verpleegkundige de voorbereidende handelingen stelt bij een strafbare euthanasie, in hoeverre kan hij dan aansprakelijk zijn voor een strafbare deelneming aan dit misdrijf (art. 66-67 Sw.)? Net als bij de apotheker moet een onderscheid gemaakt worden naargelang de

²⁰⁷ Cass. 25 april 2012, P.12.0125.F, RABG 2013, 1039, noot J. VANHEULE.

²⁰⁸ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 96; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 370.

²⁰⁹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265-266; A. DIERICKX, "Euthanasie" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 54-55.

²¹⁰ Koninklijk besluit van 18 juni 1990 houdende vaststelling van de lijst van de technische verpleegkundige verstrekkingen en de lijst van handelingen die door een arts aan beoefenaars van de verpleegkunde kunnen worden toevertrouwd, alsmede de wijze van die verstrekkingen en handelingen en de kwalificatievereisten waaraan de beoefenaars van de verpleegkunde moeten voldoen, BS 26 juli 1990.

verpleegkundige al dan niet op de hoogte was van het feit dat de arts een bepaalde voorwaarde in de euthanasiewet niet naleefde. Indien de verpleegkundige hiervan niet op de hoogte was, kan hij niet worden aangesproken. Dit is vanzelfsprekend aangezien hier immers het morele element van de deelneming ontbreekt. De deelnemer moet zijn deelneming immers wetens en willens verlenen²¹¹.

Als de verpleegkundige weldegelijk op de hoogte was van de strafbare euthanasie die tot stand zou komen en hij desondanks toch nog zijn medewerking verleent kan zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid weldegelijk op het spel komen te staan. In dat geval is immers aan alle voorwaarden van de strafbare deelneming voldaan.

Uit het feit dat de verpleegkundige voorbereidende handelingen stelde die de arts in principe ook had kunnen stellen leidt E. Delbeke af dat de verpleegkundige eerder een medeplichtige zal zijn. De hulp die de verpleegkundige in casu verleende was immers niet noodzakelijk voor de totstandkoming van het misdrijf. In dat geval zal de verpleegkundige een minder zware straf opgelegd krijgen dan de arts (art. 69 Sw.). Het blijft evenwel de soevereine bevoegdheid van de feitenrechter om hierover te oordelen aan de hand van de concrete omstandigheden.²¹²

3.2.4. Besluit

M.i. is de strafbaarstelling vergiftiging voor het niet naleven van een voorwaarde in de euthanasiewet uitermate disproportioneel. De arts heeft hier weliswaar een aanzienlijke verantwoordelijkheid en het is in het belang van de gemeenschap dat hij aangemoedigd wordt om zich aan de voorwaarden te houden zoals voorgeschreven in de wet, maar een levenslange gevangenisstraf is werkelijk buitensporig en onredelijk. In de rechtsleer is er eensgezindheid over het feit dat het een manco is dat er geen specifieke, graduele strafmaat werd voorzien²¹³. In vergelijking met Nederland is de strafbaarstelling op euthanasie in België beduidend veel hoger. In Nederland werd een specifieke strafbaarstelling ingevoerd voor de levensbeëindigende hulp. Indien euthanasie daar niet conform de voorwaarden in de WTL wordt uitgevoerd kan een maximum gevangenisstraf van 12 jaar worden opgelegd of een geldboete van maximum 76 000 euro. Het zal dan ook belangrijk zijn voor de toekomst dat de wetgever hier zo snel mogelijk tussenkomt. Ook voor de coherentie in het

²¹¹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 91.

²¹² T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 182-183; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 254.

²¹³ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/21, 15-16; E. Delbeke; A. DIERICKX, "Euthanasie" in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 54, Mechelen, Kluwer, 2006, (49) 53; T. BALTHAZAR, "Rapportering en controle na euthanasie" in M. COSYNS, T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, (151) 175.

strafwetboek zal het goed zijn dat in het wetboek zelf duidelijk staat dat er een afwijking op dat uitdrukkelijk beschermde recht op leven mogelijk is.

3.3. Levensbeëindiging zonder verzoek

3.3.1. Definiëring en afbakening

Levensbeëindiging zonder verzoek werd in het advies van het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek gedefinieerd als ‘het opzettelijk levensbeëindigend handelen waartoe een arts overgaat bij een patiënt die zich in een uitzichtloze situatie bevindt en niet in staat is zijn wil te doen kennen’²¹⁴. In deze definitie kunnen we een aantal bestanddelen onderscheiden die ook bij euthanasie voorkomen, namelijk: de uitzichtloze toestand en het opzettelijk levensbeëindigend handelen door de arts. Om te kunnen spreken van euthanasie ontbreekt hier evenwel een cruciale voorwaarde, namelijk de keuze van de patiënt voor deze levensbeëindigende handeling. Dit verzoek is essentieel om te kunnen spreken van euthanasie.

Uit onderzoek blijkt dat in 2000 3,2 procent en in 2007 1,8 procent van de overlijdens in Vlaanderen naar aanleiding van een levensbeëindiging zonder verzoek waren²¹⁵.

Er zijn verschillende omstandigheden te onderscheiden waarbinnen de levensbeëindiging op verzoek voorkomt.

Een eerste verschijningsvorm is in het geval een patiënt *handelingsonbekwaam* is. Handelingsonbekwaamheid is de juridische onbekwaamheid om zijn rechten en plichten zelf en zelfstandig uit te oefenen²¹⁶. Een minderjarige²¹⁷ is in principe handelingsonbekwaam en bij het aanvangen van de meerderjarigheid wordt hij handelingsbekwaam. Dit betekent dat de handelingsonbekwaamheid voor een meerderjarigen de uitzondering is²¹⁸. De rechter kan in bepaalde omstandigheden een handelingsonbekwaamheidsstatuut opleggen voor een meerderjarige die niet in staat is zonder bijstand of een andere beschermingsmaatregel zijn belangen zelf behoorlijk waar te nemen²¹⁹. Door de wet van 17 maart 2013²²⁰ is er een nieuwe regeling ingevoerd die de vroegere beschermingsstatuten vervangen heeft door één enkel systeem van rechterlijke bescherming²²¹. Er wordt niet langer gebruik gemaakt van de termen: verlengde minderjarige, voorlopig bewind,

²¹⁴ Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies nr. 9 van 22 februari 1999 betreffende het levensbeëindigend handelen bij wilsonbekwamen, *T. Gez.* 1999-2000, 186.

²¹⁵ J. BILSEN, J. COHEN, K. CHAMBAERE, G. POUSET en B. ONWUTEAKA-PHILIPSEN, “Medical end of life practices under the euthanasia Law in Belgium”, *N. Engl. J. Med.* 2009, (1119) 1120.

²¹⁶ G. VERSCHELDEN en S. VOET, *Inleiding tot het privaatrecht*, Leuven, Acco, 2013, p. 22.

²¹⁷ De minderjarige is de natuurlijke persoon die de volle leeftijd van achttien jaar nog niet heeft bereikt (art. 388 BW).

²¹⁸ Art. 1123 BW.

²¹⁹ Art. 488/1 eerste lid BW.

²²⁰ Wet 17 maart 2013 tot hervorming van de regeling inzake onbekwaamheid en tot instelling van een nieuwe beschermingsstatus die strookt met de menselijke waardigheid, *BS* 14 mei 2014.

²²¹ G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2015, 417.

gerechtelijke onbekwaamverklaring en de bijstand van een gerechtelijke raadsman²²². Er werd een statuut ontwikkeld dat voor alle meerderjarige handelingsonbekwamen van toepassing is.

De handelingsbekwaamheid is een juridische techniek tot belemmering van de totstandkoming van een geldige rechtshandeling, ter bescherming van enerzijds minderjarigen, gelet op hun onervarenheid, en anderzijds geesteszieken of geesteszwakken, gelet op hun onvolwaardige wilsvorming²²³.

Een meerderjarige handelingsonbekwame kan op basis van art 3 §1 euthanasiewet onmogelijk een rechtsgeldig euthanasieverzoek formuleren. Indien de arts levensbeëindigend handelt, zal dit een levensbeëindiging zonder verzoek zijn. Ondanks het feit dat de minderjarige principieel handelingsonbekwaam is, zal het euthanasieverzoek voor hem openstaan indien hij oordeelsbekwaam is.²²⁴ Indien de minderjarige niet oordeelsbekwaam is zal de arts aldus levensbeëindigend handelen zonder verzoek. Dit is bijvoorbeeld het geval bij een pasgeboren baby.

Een tweede mogelijke situatie waarin levensbeëindiging zonder verzoek voorkomt is indien een patiënt *wilsonbekwaam* is. Wilsonbekwaamheid betekent dat men ingevolge feitelijke (medische) omstandigheden niet in staat is tot een wils- en besluitvormingsproces. Voorbeelden van personen van wie de wilsbekwaamheid kan zijn aangetast: zijn onder meer verstandelijk gehandicapte patiënten, dementerende patiënten, psychiatrische patiënten en comateuze patiënten.²²⁵

Een laatste situatie is die waarbij de arts levensbeëindigend handelt zonder het verzoek van de wils- of handelingsbekwame patiënt. De patiënt was in dit geval volledig bekwaam om een overwogen beslissing te maken maar de arts heeft hier in de plaats van de patiënt beslist.²²⁶

3.3.2. Strafrechtelijke analyse

Levensbeëindiging zonder verzoek baadt in het strafrecht aangezien de arts levensbeëindigend handelt en hij dit doet buiten het wettelijk voorschrift van de euthanasiewet. Hierna volgt een strafrechtelijke bespreking van deze problematische handeling binnen de levenseindezorg.

²²² G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2015, 442.

²²³ G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2015, 920.

²²⁴ Wet 28 februari 2014 tot wijziging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, teneinde euthanasie voor minderjarigen mogelijk te maken, *BS* 12 maart 2014, 21053.

²²⁵ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 13.

²²⁶ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 13.

3.3.2.1. Toepasselijke strafbaarstellingen

Opzettelijk levensbeëindiging zonder verzoek valt onder de bepalingen die opzettelijke doding strafbaar stellen (artt. 392 Sw e.v.). Traditioneel werd levensbeëindiging zonder verzoek gekwalificeerd onder de strafbaarstelling van doodslag of moord²²⁷.

E. Delbeke introduceerde hier evenwel een andere – veel toepasselijkere – strafbaarstelling, namelijk: vergiftiging²²⁸. Vergiftiging is de doodslag gepleegd door middel van stoffen die min of meer snel de dood kunnen teweegbrengen, op welke wijze die stoffen ook aangewend of toegediend zijn²²⁹. Deze strafbaarstelling biedt een meer correcte kwalificatie van de levensbeëindiging zonder verzoek binnen het strafrecht, aangezien het opzettelijk doden door de arts wordt uitgevoerd aan de hand van een dodelijke combinatie van stoffen. Deze kwalificatie wordt ook gevolgd door H. Nys²³⁰.

Het feit dat de dood veroorzaakt wordt door de toediening van stoffen die min of meer snel de dood kunnen veroorzaken is een verzwarende omstandigheid t.a.v. het misdrijf doodslag. Deze verzwarende omstandigheid is ingevoerd omwille van de gevaarlijkheid van de dader. Iemand vergiftigen kan snel en gemakkelijk gebeuren en heeft een grote slaagkans. Bovendien heeft het slachtoffer ook geen enkele mogelijkheid om zich te verweren en de kans dat de dader gepakt wordt voor dit misdrijf bijzonder klein.²³¹

Opdat er sprake zou zijn van vergiftiging moeten aldus de constitutieve bestanddelen van het misdrijf doodslag aanwezig zijn. Dit betekent dat er een gans bijzonder opzet moet bestaan in hoofde van de dader om de dood van het slachtoffer te veroorzaken en dat hij in dit opzet moet slagen²³². De arts zal de levensbeëindigende middelen toedienen met als doel het leven van de patiënt te beëindigen.

²²⁷ T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 226; G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 47; J. LEGEMAATE, *Medisch handelen rond het levenseinde*, Houten, Bohn Stafleu van Loghum, 2006, 38.

²²⁸ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 33.

²²⁹ Art. 397 Sw.

²³⁰ H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 360.

²³¹ A. DELANNAY, “Les homicides et les lésions corporeles volontaires”, in X (ed.), *Les infractions – Volume 2: Les infractions contre les personnes*, Brussel, Larcier, 2010, 206; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 201; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/24- O 160/25; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 537-538.

²³² D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/24; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 194; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/15; J. DE HERDT, *Fysiek*

Voor het misdrijf vergiftiging moet de dood teweeggebracht zijn door het toedienen van middelen die min of meer snel de dood kunnen teweegbrengen. Daarmee bedoelt men stoffen die door deskundigen als een vergif worden beschouwd, namelijk stoffen die in een zekere mate dit dodelijk karakter hebben bij toediening in een gematigde hoeveelheid²³³. In casu zal de arts weldegelijk de nodige middelen ter beschikking hebben om aan de patiënt een dodelijke injectie te geven.

Het feit dat de arts levensbeëindigend handelt om zijn patiënt uit een ondraaglijk lijden te verlossen en om hem uit zijn nodeloze levensstrijd te bevrijden heeft geen enkele impact op de strafbaarstelling van het misdrijf vergiftiging. Bij het bepalen van de strafbaarstelling wordt immers geen rekening gehouden met de drijfveren of motieven van de dader. De rechter kan hier later evenwel rekening mee houden bij de straftoemeting.²³⁴

Dit betekent dat de arts strafrechtelijk aansprakelijk zal zijn voor vergiftiging. De strafmaat voor vergiftiging is gelijk aan die voor moord, namelijk levenslange opsluiting.

3.3.2.2. Mogelijke grondslagen voor de strafrechtelijke toelaatbaarheid

A. Wettelijk voorschrift

Art. 70 Sw. stelt dat er geen misdrijf is wanneer het feit door de wet is voorgeschreven. Overeenkomstig dit artikel zal een strafbare gedraging die voorgeschreven is door de wet haar wederrechtelijk karakter verliezen en op die manier toch gerechtvaardigd zijn. De wet die deze handeling voorschrijft is de tegennorm die deze strafbare gedraging rechtvaardigt.²³⁵

Het enige wettelijk voorschrift dat voor levensbeëindiging zonder verzoek in aanmerking zou kunnen komen is de euthanasiewet. Op grond van de euthanasiewet zal de arts immers in bepaalde omstandigheden en mits het naleven van bepaalde voorwaarden opzettelijk levensbeëindigend kunnen handelen zonder hierbij zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid in het gedrang te brengen. De wetgever

interpersoonlijk geweld, Antwerpen, Intersentia, 2014, 107; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 42.

²³³ A. DELANNAY, “Les homicides et les lésions corporeles volontaires”, in X (ed.), *Les infractions – Volume 2: Les infractions contre les personnes*, Brussel, Larcier, 2010, 209-210; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 200.

²³⁴ B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, 29; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 108; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 41.

²³⁵ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 214-215; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 246-247; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 76-77; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 62.

heeft bij het opstellen van de wet echter duidelijk het toepassingsgebied afgebakend tot levensbeëindigend handelen door een ander dan de betrokkene op diens verzoek²³⁶. Levensbeëindiging zonder verzoek kan dus nooit onder het wettelijk voorschrift van de euthanasiewet vallen.

B. Noodtoestand

Net zoals het wettelijk voorschrift is de noodtoestand een rechtvaardigingsgrond die de wederrechtelijkheid van het misdrijf wegneemt, waardoor de dader gerechtigd is het misdrijf te stellen en de daad geoorloofd wordt. In België bestaat op dit moment voor de noodtoestand nog geen wettelijke basis, maar zij werd wel reeds erkend door de rechtspraak^{237, 238}. Hier zou evenwel snel verandering in kunnen komen. In het voorstel van voorontwerp m.b.t. een nieuw boek I van het Strafwetboek is het de bedoeling een wettelijke grondslag in te voeren voor het begrip noodtoestand²³⁹.

De noodtoestand veronderstelt een conflict tussen twee rechtsgoederen, waarbij bewust voorrang wordt gegeven aan het “hogere” rechtsgoed, ook al moet de strafwet hierbij worden geschonden.²⁴⁰

De arts die levensbeëindigend handelt zonder verzoek zal een belangenconflict ondervinden tussen enerzijds het verbod te doden en anderzijds het beëindigen van het lijden van de patiënt. De arts zal hier aldus voorrang geven aan het beëindigen van de pijnlijke en nodeloze doodstrijd van de patiënt i.p.v. het strafrechtelijk verbod om iemand te doden.

Opdat de rechter een beroep op de rechtvaardigingsgrond van de noodtoestand zou aanvaarden, zal evenwel aan een aantal voorwaarden voldaan moeten zijn. Ten eerste moet er sprake zijn van een *ernstig en ogenblikkelijk gevaar*. Het ondraaglijk en onbehandelbaar lijden van de patiënt zou in deze context het ogenblikkelijk en ernstig gevaar inhouden. Een tweede voorwaarde is dat er geen andere,

²³⁶ Art 2 Euthanasiewet.

²³⁷ Cass. 13 mei 1987, *Arr. Cass.* 1986-1987, 1203.

²³⁸ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 146; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 227-228; A. DIERICKX, “Over de (putatieve) noodtoestand”, *NC 2007*, (395) 395; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen Deel 1 strafrecht*, 2011, Maklu Antwerpen, 238-239; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 80; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

²³⁹ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH, J. DE HERDT, M. DEBAUCHE en MARGOT TAEYMANS, “Het voorstel van voorontwerp van nieuw boek I Strafwetboek. Na 150 jaar eindelijk tijd om de sprong te wagen”, *NC 2017*, (1) 3.

²⁴⁰ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 146; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 228-229; A. DIERICKX, “Over de (putatieve) noodtoestand”, *NC 2007*, (395) 395; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen Deel 1 strafrecht*, 2011, Maklu Antwerpen, 238-239; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 80; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

minder verregaande handelingsmogelijkheid mag bestaan om het gevaar te vermijden (subsidiariteit). Een terecht argument hierbij zou kunnen zijn dat de arts een beroep had kunnen doen op pijnbestrijding of palliatieve sedatie om het ondraaglijk en onbehandelbaar lijden van de patiënt te verzachten in plaats van levensbeëindigend te handelen. In dat geval zou het recht op leven van de patiënt immers niet geschonden zijn en zou toch zijn ernstig lijden verholpen zijn. Daarom zal levensbeëindiging zonder verzoek slechts in uitzonderlijke omstandigheden toegestaan zijn, namelijk in die gevallen waar zelfs pijnbestrijding of palliatieve sedatie niet langer het lijden van de patiënt kunnen verzachten. Een laatste voorwaarde is dat het gekrenkte belang in de regel een geringere waarde, of minstens een gelijke waarde moet hebben dan het te vrijwaren belang (proportionaliteit). Deze voorwaarde is evenwel behoorlijk subjectief. Het is goed mogelijk dat de arts het beëindigen van het lijden als een hoger rechtsgoed inschatte dan het verbod te doden, maar dat is niet voldoende, ook de rechter moet dezelfde mening zijn toegedaan.²⁴¹

De meerderheid van de rechtsleer neemt aan dat de noodtoestand een mogelijke rechtvaardigingsgrond zou kunnen zijn in bepaalde uitzonderlijke omstandigheden²⁴². Een voorbeeld hiervan werd gegeven in de parlementaire voorbereidingen voor de euthanasiewet. Daar werd gesteld dat de arts gerechtvaardigd zou kunnen zijn indien hij levensbeëindigend handelt zonder verzoek op een patiënt met uiterst pijnlijke brandwonden die zich in een uitzichtloze situatie bevindt²⁴³. In dit geval is het lijden immers zo groot geworden en zo uitzichtloos dat het beëindigen van de pijn een hoger rechtsgoed is geworden dan het verbod om te doden. Het ernstig en onbehandelbaar lijden enerzijds en de medische uitzichtloze toestand anderzijds zullen aldus de doorslag geven voor een eventuele rechtvaardiging.

²⁴¹ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht*, Deel 1, Leuven, Acco, 1983, 147-150; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 230-233; A. DIERICKX, "Over de (putatieve) noodtoestand", *NC* 2007, (395) 396; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen Deel 1 strafrecht*, 2011, Maklu Antwerpen, 240-241; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 81; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

²⁴² E. STRUBBE, "Naar een wettelijke erkenning van levensbeëindiging bij wilsonbekwamen? Beschouwingen bij het advies nr. 9 van het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek betreffende het levensbeëindigend handelen bij wilsonbekwamen" *RW* 1999-2000, (318) 321-322; T. VANSWEEVELT, "De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?", *T. Gez.* 2003, (216) 226; G. BILLOUW, "Levensbeëindiging de visie van een penalist" in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 47; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 36; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 361.

²⁴³ Verslag GIET, VAN DE CASTEELE, BARZIN en SCHAUVLIEGHE, *Parl. St.* Senaat, 2000-01, 2-244/21,8-9.

Het blijft echter onzeker of de hoven en rechtbanken toepassing van de noodtoestand in deze situatie zullen aanvaarden aangezien er in de rechtspraak nog nooit uitspraak over werd gedaan²⁴⁴.

C. Dwang

Dwang is een schulditsluitingsgrond waarbij de dader niet gestraft zal worden indien hij op het ogenblik van het feit ‘gedwongen werd door een macht die hij niet heeft kunnen weerstaan’²⁴⁵. Dwang veronderstelt dat de dader, wegens omstandigheden buiten zijn wil, in de onmogelijkheid was een strafrechtelijk verboden handeling te vermijden of een strafrechtelijk geboden handeling te stellen. Aangezien er sprake is van een schulditsluitingsgrond blijft het feit strafbaar en is er aldus een misdrijf, maar de dader treft geen verwijt. Dit betekent dat de dader niet strafrechtelijk aansprakelijk zal zijn indien aan de voorwaarden voldaan is van de dwang.²⁴⁶

In casu zal het gaan om eerder gaan om een morele dwang t.a.v. de arts dan een fysieke dwang. De arts zal zich bij de uitoefening van de levensbeëindiging zonder verzoek in een situatie bevinden waarin er een bedreiging bestaat van een ernstig kwaad (het lijden van de patiënt) dat enkel kan vermeden worden door het plegen van een misdrijf (het doden van de patiënt).²⁴⁷

Opdat er sprake is van dwang moet aan een aantal voorwaarden voldaan zijn. Een eerste voorwaarde is dat de wil van de dader volledig uitgeschakeld moet zijn²⁴⁸. De dader moet onweerstaanbaar gedwongen zijn tot de strafbare gedraging, zonder enige keuze te hebben²⁴⁹. Hierin bestaat evenwel het onderscheid met de noodtoestand waarbij een bewuste keuze van de dader wordt verondersteld voor het “hogere” rechtsgoed. In tegenstelling tot de noodtoestand zal de dader bij dwang niet kunnen kiezen tussen die twee kwaden, maar wordt hij gedwongen de strafwet te overtreden²⁵⁰. In casu zal de arts die een levensbeëindiging zonder verzoek uitvoert op een patiënt evenwel een bewuste keuze

²⁴⁴ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 37.

²⁴⁵ Art. 71 Sw.

²⁴⁶ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 159; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 324; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 37; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 99-100; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 74-75.

²⁴⁷ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 324; L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 160.

²⁴⁸ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 160; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 324; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 74; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 99.

²⁴⁹ Cass. 5 februari 2013, P.12.0751.N.

²⁵⁰ Cass. 14 januari 2015, P.14.0177.F.

maken om het lijden van de patiënt te beëindigen door een einde te maken aan diens leven. De wil van de arts is hier in principe niet uitgeschakeld. In deze situatie zal het dus passender zijn om te spreken van de noodtoestand. Een tweede voorwaarde opdat er sprake zou zijn van dwang, is dat er sprake moet zijn van een uitwendige dwang²⁵¹. De dwang kan enkel voortvloeien uit een gebeurtenis buiten de wil van de dader, die hij niet kon vermijden of voorzien²⁵². Dit wil zeggen dat de intern werkende oorzaken die de wilsvrijheid aantasten zoals in casu bijvoorbeeld medelijden, geen overmacht kunnen opleveren. Het strafrecht gaat er immers van uit dat ieder in staat is of moet zijn om zijn eigen gevoelens en emoties te beheersen²⁵³. De arts die omwille van menslievende redenen en medelijden een einde maakt aan het leven van de patiënt zal op het eerste zicht dus niet onder de rechtsfiguur van de morele dwang vallen. De beoordeling hiervan blijft evenwel een feitenkwestie die door de rechter zal beoordeeld worden²⁵⁴.

D. Verzachtende omstandigheden

Verzachtende omstandigheden kunnen de strafvordering op twee verschillende manieren beïnvloeden.

Ten eerste kunnen de onderzoeksgerechten gebruik maken van verzachtende omstandigheden om de zaak te verwijzen naar een lagere rechtbank. In casu zullen de onderzoeksgerechten moeten overgaan tot correctionalisering aangezien de arts zich schuldig heeft gemaakt aan de misdaad vergiftiging. Bij een correctionalisering wordt de misdaad voor de correctionele rechtbank behandeld i.p.v. voor het Hof van Assisen. Dit wordt bijna automatisch gedaan in de omstandigheden toegelaten door de wet om te vermijden dat de loodzware procedure voor het Hof van Assisen zou moeten gevolgd worden. Dit kan evenwel alleen indien de wet het in acht nemen van verzachtende omstandigheden toestaat. De misdaad vergiftiging wordt bestraft met een levenslange gevangenisstraf. Art. 2, derde lid, 1° wet op de verzachtende omstandigheden bepaalt dat misdaden met een opsluiting van meer dan 20 jaar niet correctionaliseerbaar zijn. Door de Potpourri II²⁵⁵ had de wetgever met artikel 121 de correctionalisering van alle misdaden mogelijk gemaakt, waardoor ook deze zaak voor de correctionele rechtbank kon gebracht worden. Deze bepaling in de Potpourriwet werd evenwel

²⁵¹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 99; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 325.

²⁵² Cass. 20 maart 2001, P.99.0733.N.

²⁵³ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 99; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 75.

²⁵⁴ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 100; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 325-326; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 75; L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 160.

²⁵⁵ Wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, BS 16 februari 2016.

vernietigd door het Grondwettelijk Hof in een recent arrest²⁵⁶ waardoor opnieuw de regels van voor de Potpourri II gelden. Dit betekent dat de correctionalisering van het misdrijf vergiftiging onmogelijk zal zijn aangezien het een strafmaat betreft die een opsluiting van 20 jaar te boven gaat²⁵⁷. Dit betekent dat de zaak voor het Hof van Assisen zal moeten verschijnen.

Anderzijds zijn de verzachtende omstandigheden factoren die de rechter bij de straftoemeting in aanmerking kan nemen om een lager dan de wettelijk bepaalde minimumstraf op te leggen. De rechter is vrij verzachtende omstandigheden aan te nemen en heeft daarbij de meest ruime bevoegdheid om te bepalen welke. De rechter is dus niet helemaal vrij in zijn beoordeling. Hij kan bij het aannemen van verzachtende omstandigheden evenwel niet lager gaan dan een wettelijk bepaald minimum.²⁵⁸

Indien bij misdaden strafbaar met een levenslange gevangenisstraf verzachtende omstandigheden worden aangenomen, bepaalt art. 80 Sw. dat deze worden gestraft met ofwel een tijdelijke opsluiting, ofwel een gevangenisstraf van minimum 3 jaar.

Dit betekent dat indien de rechter verzachtende omstandigheden zou aannemen, hij niet lager kan gaan dan het minimum van 3 jaar gevangenisstraf.

3.3.3. Besluit

Uit deze afdeling blijkt dat de arts die levensbeëindigend handelt zonder verzoek zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid op het spel zet. De arts zal zich vanzelfsprekend niet kunnen beroepen op het wettelijk voorschrift van de euthanasiewet aangezien deze alleen van toepassing is indien er een uitdrukkelijke toestemming werd gegeven. Vervolgens kan men een beroep doen op de rechtvaardigingsgrond van de noodtoestand, hierbij bestaat evenwel een onzekerheid voor de arts of de rechter op dezelfde manier de belangenafweging zal maken. Daarnaast werd deze techniek ook nooit gebruikt in de Belgische rechtspraak voor de levensbeëindiging zonder verzoek, dus er bestaat geen enkele antecedent waarnaar gekeken kan worden. De schulditsluitingsgrond van dwang zal in principe geen uitweg bieden voor de arts, aangezien zijn wil niet volledig uitgeschakeld was, in tegendeel, de arts maakte een bewuste keuze om het leven van de patiënt te beëindigen. Ook de verzachtende omstandigheden zouden louter de straf van de arts verminderen tot minimaal 3 jaar.

Het is vanzelfsprekend dat de arts het leven van de patiënt die nog wilsbekwaam is niet kan beëindigen zonder diens toestemming. Indien de patiënt evenwel wilsonbekwaam is, bestaan er echter

²⁵⁶ GwH 21 december 2017, nr. 148/2017.

²⁵⁷ Art. 2, derde lid, 1^o wet van 4 oktober 1967 op de verzachtende omstandigheden, *BS* 5 oktober 1867.

²⁵⁸ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, 325-326; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 157; ; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 395.

omstandigheden waarin het voor de arts mogelijk zou moeten zijn om het leven van de patiënt te beëindigen, zonder dat hij hierbij strafrechtelijk vervolgd zou kunnen worden.

De wetgever zou via een wetgevend kader de mogelijkheid kunnen voorzien om levensbeëindiging zonder verzoek in bepaalde omstandigheden toe te laten. Hij kan hierbij bepaalde zorgvuldigheidsvereisten voorzien in de wet. Als de arts deze naleeft zou hij er zich van kunnen verzekeren dat hij niet strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld, maar dat de handeling gerechtvaardigd is op grond van dit wettelijk voorschrift.

3.4. Hulp bij zelfdoding

3.4.1. Afbakening en definiëring

Zelfdoding of zelfmoord is de handeling waarbij een persoon zichzelf van het leven berooft. Vroeger sprak men alleen van de term zelfmoord, waarbij evenwel al snel de link gelegd kan worden met het strafrechtelijk misdrijf moord²⁵⁹. Omwille van deze strafrechtelijke connotatie en de daarmee samenhangende negatieve gevoelswaarde, geeft men op vandaag de voorkeur aan de term zelfdoding²⁶⁰. Er is geen recht op zelfdoding ingeschreven in de wet²⁶¹. Door het Hof van Cassatie werd echter wel erkent dat de zelfgekozen levensbeëindiging een deel kan uitmaken van de integriteit van het privéleven, zoals bedoeld in artikel 8 EVRM²⁶².

Het is mogelijk dat de persoon die zelfdoding beoogt te plegen hierbij hulp krijgt van een ander. Er zijn veel verschillende wijzen waarop een persoon hierbij hulp kan bieden, bijvoorbeeld door: morele steun te bieden tijdens de zelfdoding, informatie te verstrekken, het ter beschikking stellen van een dodelijk middel of door iemand aan te zetten hiertoe²⁶³.

We kunnen bij de hulp bij zelfdoding een onderscheid maken tussen enerzijds de hulp verleend door een arts, namelijk de medische hulp bij zelfdoding²⁶⁴ en anderzijds de hulp door een niet-arts. Aangezien in deze bespreking de medische beslissingen aan het levenseinde worden behandeld, zal verder alleen de medische hulp bij zelfdoding aan bod komen. De arts zal hier op verzoek van de patiënt een lethaal middel ter beschikking stellen, waarna de patiënt dit op een zelfgekozen plaats en tijdstip kan innemen. Het is hierbij mogelijk dat de arts al dan niet de euthanasievoorwaarden zal naleven. Indien we ervan uitgaan dat hij bij het stellen van deze handeling weldegelijk deze voorwaarden naleeft, dan wordt het onderscheid met euthanasie evenwel veel kleiner. Het onderscheidend criterium ligt dan immers louter in de feitelijke handeling die de arts gaat stellen²⁶⁵.

²⁵⁹ L. HUYBRECHTS, “schuldig verzuim bij zelfmoord” (noot onder Cass. 27 februari 2007), *NC* 2008, 75.

²⁶⁰ L. HUYBRECHTS, “schuldig verzuim bij zelfmoord” (noot onder Cass. 27 februari 2007), *NC* 2008, 75.

²⁶¹ J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 479; L. HUYBRECHTS, “schuldig verzuim bij zelfmoord” (noot onder Cass. 27 februari 2007), *NC* 2008, 75.

²⁶² Cass. 23 maart 2010, 872 AR P.10.0102.N

²⁶³ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 299; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 361.

²⁶⁴ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 299; MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 40.

²⁶⁵ A. DIERICKX, Als sterven ‘leven’ is... is helpen sterven dan ‘doden’? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel I, Mechelen, Kluwer, 2003, 6.

Bij de (niet toegelaten) hulp bij zelfdoding gaat de arts het dodelijk middel ter beschikking stellen van de patiënt terwijl hij bij de (toegelaten) euthanasie het dodelijk middel gaat toedienen aan de patiënt. In de rechtsleer wordt gezegd dat hulp bij zelfdoding zelfs minder verregaand kan zijn dan euthanasie omdat hierdoor een minder zware last bij de arts wordt gelegd²⁶⁶. Precies doordat de dodelijke handeling door de verzoeker wordt gesteld, accentueert hulp bij zelfdoding immers nog meer de eigen beslissing, de rol, de verantwoordelijkheid en de autonomie van de verzoeker²⁶⁷. Bepaalde auteurs vragen zich dan ook af waarom enkel het ‘meerdere’ toegelaten is, en niet het ‘mindere’²⁶⁸.

Bij de ontwikkeling van de euthanasiewet werd er door sommigen voor gepleit om ook hulp bij zelfdoding in de euthanasiewet op te nemen²⁶⁹. Hulp bij zelfdoding zou dan onder dezelfde voorwaarden gewettigd zijn als euthanasie. Hierbij werd naar het Nederlandse voorbeeld gekeken waar er geen onderscheid bestaat tussen euthanasie en hulp bij zelfdoding en waarbij het volledig aan de patiënt is om te kiezen voor de ene of de andere methode. In België werd dit voorstel evenwel afgewezen. De Raad van State oordeelde hier echter dat de wetgever onvoldoende verantwoordde waarom euthanasie wel geregeld werd en hulp bij zelfdoding niet en dat dit de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en non-discriminatie in het gedrang bracht²⁷⁰. Er werden vervolgens nog een aantal amendementen²⁷¹ ingediend om deze techniek toch in de euthanasiewet te regelen, maar dit was tevergeefs. De meerderheid²⁷² van de rechtsleer vindt dit evenwel betreurenswaardig.

²⁶⁶ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 325; Verslag GIET, VAN DE CASTEELE, BARZIN, en SCHAUVLIEGE, *Parl. St. Kamer* 2001-02, 1488/009, 55.

²⁶⁷ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 325; J. LEGEMAATE, “De wettelijke regeling van levensbeëindiging op verzoek en de inhoud van de zorgvuldigheidsvereisten”, in J. LEGEMAATE, en R. DILLEMANN (eds.), *Levensbeëindigend handelen door een arts op verzoek van de patiënt*, Houten/ Antwerpen, Bohn Stafleu Von Loghum, 2003, (28) 29; MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 39.

²⁶⁸ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 325; M. ADAMS en H. NYS, “Euthanasie in de lage landen. Vergelijkende beschouwingen bij de Belgische Euthanasiewet”, *TPR* 2003, (11) 16.

²⁶⁹ Verslag GIET, VAN DE CASTEELE, BARZIN, en SCHAUVLIEGE, *Parl. St. Kamer* 2001-02, 1488/009, 55, 57, 351.

²⁷⁰ Advies Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St. Senaat*, 2000-01, 2-244/21, 12.

²⁷¹ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/22, 540 (amendement 28), 580 (amendement 5), 613 (amendement 97).

²⁷² A. DIERICKX, *Als sterven ‘leven’ is... is helpen sterven dan ‘doden’? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel I*, Mechelen, Kluwer, 2003, 10; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 326; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez./ Rev. Dr. Santé* 2003, (216) 227.

Medische hulp bij zelfdoding is op dit moment een van de levenseindehandelingen die het minste voorkomt in vergelijking met de andere medische beslissingen aan het levenseinde. In 2007 was de medische hulp bij zelfdoding slechts in 0,07 procent van de overlijdens de oorzaak²⁷³.

3.4.2. Strafrechtelijke analyse

Het is de bedoeling in dit kader na te gaan of de medische hulp bij zelfdoding onder een specifieke strafbaarstelling zou kunnen vallen. Er zal sprake zijn van de medische hulp bij zelfdoding indien de patiënt, de arts om hulp komt vragen bij zijn zelfdoding en de arts deze hulp verleent. De arts kan deze hulp op verschillende manieren verlenen, denk bijvoorbeeld aan het verlenen van informatie over hoe men zichzelf pijnloos van het leven kan beroven of het ter beschikking stellen van een dodelijk middel. Het is mogelijk dat de arts hierbij de voorwaarden in de euthanasiewet naleeft maar het kan ook dat de arts dit niet doet. De arts kan in principe evenwel nooit onder het wettelijk voorschrift van de euthanasiewet vallen.

3.4.2.1. Toepasselijke strafbaarstellingen

A. Deelneming aan het misdrijf zelfdoding

In het huidige strafrecht is de zelfdoding op zich geen afzonderlijk misdrijf²⁷⁴. Evenmin kan dit onder het misdrijf doodslag of moord vallen aangezien hierbij vereist is dat een ander persoon gedood wordt²⁷⁵. Omwille van het feit dat zelfdoding geen misdrijf is, kan ook de deelneming eraan vanzelfsprekend niet strafbaar zijn. De rechtsfiguur van de deelneming bestaat immers om naast de persoon die het misdrijf pleegde ook mededaders of medeplichtigen strafrechtelijk verantwoordelijk te

²⁷³ J. BILSEN, J. COHEN, K. CHAMBAERE, G. POUSET en B. ONWUTEAKA-PHILIPSEN, "Medical end of life practices under the euthanasia Law in Belgium", *N. Engl. J. Med.* 2009, 1119.

²⁷⁴ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 125; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 299; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 361; J. ROSIE, "Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken", *RW* 2013, 284; J. VELAERS, "Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie", in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 479; L. HUYBRECHTS, "schuldig verzuim bij zelfmoord" (noot onder Cass. 27 februari 2007), *NC* 2008, 75.

²⁷⁵ A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 197; B. MEGANCK, "Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel" in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O160/17; D. DEWANDELEER, "Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag" in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O160/20; J. ROSIE, "Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken", *RW* 2013, 285.

stellen²⁷⁶. Bij gebrek aan een strafbaar hoofdfeit is de deelneming aan zelfmoord aldus niet strafbaar²⁷⁷. De rechtsleer aanvaardt dan ook unaniem dat hulp bij zelfdoding niet kan worden gesanctioneerd op grond van de strafbare deelneming.²⁷⁸

B. Doodslag of moord

De arts die hulp biedt bij de zelfdoding van zijn patiënt kan die veroordeeld worden voor het misdrijf doodslag of moord? Doodslag is het doden met het oogmerk om te doden (art. 393 Sw.) en moord is doodslag met voorbedachten rade (art. 394 Sw.).

Deze kwalificatie als doodslag of moord zal evenwel onmogelijk zijn aangezien er niet voldaan is aan het materieel element noch aan het moreel element.

Het materieel element veronderstelt een opzettelijke materiële daad die de dood van het slachtoffer veroorzaakt. De arts gaat hier geen handeling stellen waardoor hijzelf de dood van het slachtoffer veroorzaakt. Hij gaat alleen de patiënt helpen door bijvoorbeeld de noodzakelijke dodelijke middelen ter beschikking te stellen zodat de patiënt zelf de dodelijke handeling kan stellen. Ook de louter morele steun of aanmoediging die de patiënt tot de dood brengen zal niet voldoende zijn. Morele doodslag of moord bestaat immers niet in het Belgisch strafrecht.²⁷⁹

Anderzijds is er ook niet voldaan aan het moreel bestanddeel. Opdat er sprake zou van doodslag of moord moet er minstens een bijzonder opzet bestaan in hoofde van de dader om de dood van het

²⁷⁶ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen. Boek I*, Antwerpen, Maklu, 2011, 359.

²⁷⁷ D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/20; J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 277.

²⁷⁸ A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 197; A. DIERICKX, Als sterven ‘leven’ is... is helpen sterven dan ‘doden’? Een commentaar bij de Wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie Deel I, Mechelen, Kluwer, 2003, 8; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/17; D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/20; H.NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 409; J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 482; X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociale et Juridique, 1982, 592-596; J. ROSIE, “Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken”, *RW* 2013, (282) 285.

²⁷⁹ A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 195; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/16; D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/22; J. ROSIE, “Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken”, *RW* 2013, (282) 294.

slachtoffer te veroorzaken²⁸⁰. Degene die hulp verleent bij de zelfdoding van een ander heeft niet het bijzonder opzet om de dood te veroorzaken, maar wel het algemeen opzet om de betrokkene in zijn zelfdoding te helpen. Het oogmerk om te doden ontbreekt hier dus in hoofde van de dader.²⁸¹

G. Genicot is hier evenwel een andere mening toegedaan. Hij vindt dat het actief hulp verlenen bij de zelfdoding van een ander onder de bepalingen van doodslag of moord valt. Dit is het geval indien men als arts het voornemen van een patiënt om zelfmoord te plegen kent en men de patiënt vervolgens helpt door hem de nodige informatie te geven m.b.t. de manier waarop hij dit kan verwezenlijken.²⁸²

M.i. is het eerste standpunt, dat ook door E. Delbeke ondersteund wordt, het juiste. Indien er sprake is van louter passieve hulp bij de zelfdoding van de patiënt zal de arts niet aansprakelijk zijn voor doodslag of moord. Het is evenwel belangrijk om een duidelijk onderscheid te maken tussen passieve en actieve hulp bij zelfdoding. Als de arts de dodelijke middelen ter beschikking stelt van de patiënt of een bepaalde methode aangeeft over hoe men het leven kan beëindigen dan is dat passieve hulp bij zelfdoding en is men niet strafbaar. Dit is evenwel anders indien de arts zelf de dodelijke middelen gaat toedienen aan de patiënt. Hier komen we evenwel in het vaarwater van de euthanasiewet. Indien de arts hier aldus de voorwaarden van de euthanasiewet naleeft kan hij onder het wettelijk voorschrift gerechtvaardigd worden. Indien de arts hierbij niet de voorwaarden naleeft zal hij zich schuldig maken aan een strafbare euthanasie die in het huidig wetgevend kader onder de strafbaarstelling van de vergiftiging zal vallen.

C. Onopzettelijke doodslag door onvoorzichtigheid

Schuldig aan onopzettelijke doodslag is de persoon die kwaad veroorzaakt door een gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, maar zonder het oogmerk om de persoon van een ander aan te randen (art. 418 Sw.). Een voorbeeld dat hierbij in de rechtsleer wordt gegeven is iemand die een revolver laat liggen binnen het bereik van een persoon van wie men weet dat die persoon aan zelfdoding denkt²⁸³. Wat inherent is aan het misdrijf onopzettelijke doodslag door onvoorzichtigheid is dat de dader niet het opzet had om andermans persoon aan te randen. De dader was onoplettend of onvoorzichtig waardoor hij de persoon van een ander schade berokkent. In tegenstelling tot het voorbeeld met de revolver zal het niet per ongeluk zijn dat de arts ervoor zorgt dat bijvoorbeeld het dodelijk middel ter

²⁸⁰ B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, 15; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 42.

²⁸¹ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 315.

²⁸² G., GENICOT, *Droit médical et biomédical*, Brussel, Larcier, 2010, 647.

²⁸³ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 301; X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociales et Jurisdiqes, 1982, 596-597.

beschikking komt van de patiënt. De arts zal bewust en opzettelijk de nodige hulp verlenen aan de patiënt, zodat die zichzelf van kant kan maken. Bij de arts is er aldus sprake van een opzettelijk handelen en niet van een onvoorzichtigheid of onoplettendheid. De arts gaat opzettelijk en bewust hulp verlenen om de zelfdoding van de patiënt te vergemakkelijken.²⁸⁴

Bijgevolg zal de arts ook niet veroordeeld kunnen worden voor het misdrijf onopzettelijke doodslag door onvoorzichtigheid.

D. Inbreuk op de wetgeving omtrent psychotrope stoffen of verdovende middelen en op de Wet Uitoefening Gezondheidszorgberoepen

In België bestaat er een verbod op het bezit, de in- of uitvoer, het vervaardigen, het verkopen, het afleveren of aanschaffen van verdovende middelen, met als uitzondering het aankopen of bezitten krachtens een medisch voorschrift²⁸⁵. Aangezien op basis van deze regeling de suïcidant normaal gezien niet zomaar aan dodelijke middelen zal kunnen geraken, zal die persoon al sneller geneigd zijn naar een arts te gaan om die middelen te vragen.

De arts die op die manier hulp verleent aan de patiënt en ervoor zorgt dat het dodelijk middel illegaal in de handen van de suïcidant komt, kan veroordeeld op basis van art. 3, §3 wet 24 februari 1921²⁸⁶. Op basis van deze wet kan de arts gestraft worden met een gevangenisstraf van 10-15 jaar indien die stoffen de dood veroorzaakt hebben bij die patiënt²⁸⁷.

Deze vervolgingsgrond kan alleen gebruikt worden indien de arts effectief dodelijk middelen ter beschikking stelt van de patiënt. Er zijn evenwel heel wat andere manieren waarop de arts zijn patiënt hulp kan bieden bij de zelfdoding. Denk bijvoorbeeld aan het geven van geïndividualiseerde informatie over zelfdodingsmethoden of het stellen van handelingen bij de zelfdoding.

E. Schuldig hulpverzuim

Krachtens het misdrijf schuldig hulpverzuim in art. 422*bis* Sw. is strafbaar: ‘hij die verzuimt hulp te verlenen of te verschaffen aan iemand die in groot gevaar verkeert, hetzij hij zelf diens toestand heeft vastgesteld hetzij die toestand hem is beschreven door degenen die zijn hulp inroepen’.

²⁸⁴ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 301-302; J. ROSIE, “Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken”, *RW* 2013, (282) 294-297.

²⁸⁵ Artikel 11 §2, tweede lid KB 31 januari 1930.

²⁸⁶ Wet van 24 februari 1921 regelt het verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen.

²⁸⁷ Artikel 2bis, §3, c wet 24 februari 1921.

De meerderheid van de rechtsleer²⁸⁸ is van oordeel dat hulp bij zelfdoding onder de strafbaarstelling van het schuldig verzuim zou kunnen vallen (art. 422bis Sw.). Ook de Raad van State (in haar wetgevend advies)²⁸⁹ en het Hof van Cassatie²⁹⁰ staan achter deze stelling. Om de hulp bij zelfdoding op basis van dit artikel strafbaar te stellen maakt men gebruik van een ‘a fortiori’ redenering. Als het niet geven van hulp om de zelfdoding van een persoon te voorkomen reeds strafbaar is, dan geldt dit a fortiori voor het actief stellen van handelingen die de zelfdoding mogelijk maken of vereenvoudigen²⁹¹. E. Delbeke ziet evenwel een aantal problemen binnen deze redenering²⁹².

Een eerste vraag die kan gesteld worden is of het niet-verlenen van hulp om de zelfdoding van een persoon te voorkomen weldegelijk onder het artikel 422bis Sw. valt. Opdat voldaan zou zijn aan het misdrijf schuldig verzuim moeten een aantal voorwaarden vervuld zijn: er moet sprake zijn van een groot gevaar voor een persoon en diegene die dit gevaar heeft vastgesteld of ter hulp werd geroepen heeft wetens en willens nagelaten hulp te verlenen. Er is sprake van een groot gevaar indien de persoonlijke integriteit, de persoonlijke vrijheid of de eerbaarheid van een persoon dreigt te worden aangetast²⁹³. Dit gevaar moet ernstig, reëel en actueel zijn, kortom een onmiddellijk dreigend gevaar.

²⁸⁸ A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 197; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/17; D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/21; J. ROSIE, “Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken”, *RW* 2013, 288; J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 482; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003, (216) 242.

²⁸⁹ Advies Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St.* Senaat 2000-01, 2-244/21, 14; X. DIJON, *Le sujet de droit et son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociales et Juridiques, 1982, 597-602.

²⁹⁰ Cass. 23 maart 2010, *T. Gez.* 2010-11, 261, noot E. Delbeke, *T. Strafr.* 2010, 334, noot JVG.

²⁹¹ J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 483; X. DIJON, *Le sujet de droit et son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociales et Juridiques, 1982, 599.

²⁹² E. DELBEKE, “Hulp bij zelfdoding: nood aan een afzonderlijke strafbaarstelling met een voorwaardelijke rechtvaardigingsgrond”, *T. Gez.* 2011-12, 265-271; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 304-314; E. DELBEKE, “De strafbaarheid van hulp bij zelfdoding door een niet-arts”, *T. Gez.* 2015-16, 298.

²⁹³ A. JACOBS en A. MASSET, “Schuldig verzuim” in X (ed.) *Postal memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Kluwer, 1999, S 40/2; J. DU JARDIN, “Schuldig verzuim”, in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 56, Mechelen, Kluwer, 2007, (97) 102-103; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*,

Een potentieel of schijnbaar gevaar is aldus uitgesloten van het toepassingsgebied. De oorzaak die aan de basis ligt van de gevaarstoestand heeft bovendien geen belang. Zelfs indien de hulpbehoevende persoon zelf dit gevaar heeft veroorzaakt bijvoorbeeld in het kader van een zelfmoordpoging, bestaat de verplichting hulp te verlenen²⁹⁴. De vraag rijst nu of een persoon die het voornemen heeft om over te gaan tot zelfdoding reeds in zo een groot gevaar verkeert. Verschillende auteurs zijn het er over eens dat er maar sprake is van dit groot gevaar vanaf het moment dat het slachtoffer zelf de controle lijkt te verliezen en er aldus een reëel risico bestaat dat de persoon zich van het leven zal beroven.²⁹⁵ Dit betekent dat niet elke dreigende zelfmoordpoging een groot gevaar zal uitmaken op basis waarvan de plicht ontstaat voor een derde om hulp te verlenen indien die daarvan op de hoogte was.

Een tweede vraag die kan gesteld worden is of deze ‘a fortiori’ redenering correct is.

Problematisch hierbij volgens E. Delbeke is het feit dat het misdrijf schuldig verzuim een nalaten veronderstelt en geen handelen. Volgens haar is het aldus vreemd om een bepaalde handeling onder te brengen bij een bepaling die onthoudingen strafbaar stelt. Iemand die hulp gaat verlenen bij de zelfdoding van een ander zal opzettelijk handelen om die zelfdoding te vergemakkelijken. Het actief hulp bieden bij de zelfdoding betekent vanzelfsprekend ook dat men niet ingrijpt om de zelfdoding van een persoon te voorkomen. Hetgeen problematisch is, is evenwel niet het niet-ingrijpen van de hulpverlener, maar veeleer het feit dat iemand handelingen stelt die de voorbereiding en/of de uitvoering van de zelfdoding vergemakkelijken. Het is volgens haar dan ook kunstmatig om een handeling strafbaar te stellen op grond van een bepaling die enkel betrekking heeft op omissiedelicten.²⁹⁶

Mechelen, Kluwer, 2010, 231; P. TRAES, “Enkele aspecten van schuldig verzuim”, *TORB* 2011-2012, 84; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 163.

²⁹⁴ Gent 1 juni 1973, R.W. 1974-1975, 1190; A. JACOBS en A. MASSET, “Schuldig verzuim” in X (ed.) *Postal memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Kluwer, 1999, S 40/5- S 40/6; J. DU JARDIN, “Schuldig verzuim”, in A VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 56, Mechelen, Kluwer, 2007, (97) 104; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 232; P. TRAES, “Enkele aspecten van schuldig verzuim”, *TORB* 2011-2012, (83) 84; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 167.

²⁹⁵ X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociales et Juridiques, 1982, 600; J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 483; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 306.

²⁹⁶ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 304-305.

M.i. is de stelling van E. Delbeke correct. Het was immers nooit de bedoeling van de wetgever om ook opzettelijk nalaten onder het misdrijf schuldig verzuim te laten vallen. Het is dan ook geen juiste redenering om deze opzettelijke hulp bij de zelfdoding onder te brengen bij een omissemisdrijf.

3.4.3. Besluit

Uit voorgaande afdeling kunnen we besluiten dat er op dit moment geen enkele strafbaarstelling bestaat die hulp bij zelfdoding uitdrukkelijk bestraft. Ondanks het feit dat de meerderheid van de rechtsleer stelt dat hulp bij zelfdoding onder de strafbaarstelling van schuldig verzuim zou kunnen vallen is dit evenwel niet opportuun. Het was immers helemaal niet de bedoeling van de wetgever om ook opzettelijke daden onder deze strafbaarstelling te laten vallen.

Een goede oplossing voor dit probleem lijkt mij om de medische hulp bij zelfdoding op te nemen in de euthanasiewet en mogelijk te maken onder dezelfde euthanasievoorwaarden. De hulp bij zelfdoding geeft aan de patiënt de mogelijkheid om op een zelfgekozen plaats en tijdstip deze levensbeëindigende middelen in te nemen en is dus helemaal niet verregaander dan de euthanaserende handeling die de arts zal stellen om het leven van de patiënt te beëindigen. Het biedt evenwel de mogelijkheid aan een patiënt om het lot in eigen handen te nemen en zelf te beslissen wanneer hij het leven wil beëindigen.

Buiten de medische hulp bij zelfdoding zal er eventueel een aparte strafbaarstelling gecreëerd moeten worden die de hulp bij de zelfdoding van een ander strafbaar stelt. Het is immers opvallend dat dit op vandaag op geen enkele manier strafbaar is.

3.5. Pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect en de continue diepe sedatie

3.5.1. Afbakening en definiëring

Indien een persoon zich in de stervensfase bevindt is het mogelijk dat hij vreselijk lijden moet ondergaan. Het lijden kan bestaan uit enerzijds fysieke pijn en anderzijds ook uit psychisch lijden (bijvoorbeeld het vooruitzicht op de steeds verdere aftakeling van het lichaam)²⁹⁷. De patiënt die lijdt heeft evenwel een recht op pijnbestrijding t.a.v. de arts. Dit recht kan afgeleid worden op basis van verschillende juridische bronnen, namelijk:

- De wet van 14 juni 2002 betreffende palliatieve zorg²⁹⁸ voorziet een recht voor elke patiënt op palliatieve zorg bij de begeleiding aan het levenseinde. Inherent aan deze begeleiding is een doeltreffende pijnbestrijding. De bedoeling van de palliatieve zorg is immers de zieke en zijn naasten een zo groot mogelijke levenskwaliteit te bieden²⁹⁹.

- Artikel 11*bis* van de patiëntenrechtenwet bepaalt: “Elkeen behoort van de beroepsbeoefenaars in de zorgsector de meest aangepaste zorg te krijgen om de pijn te voorkomen, er aandacht voor te hebben, te evalueren, in aanmerking te nemen, te behandelen en te verzachten.”. Dit artikel, dat een recht invoert op pijnbestrijding, werd in 2004 toegevoegd aan de reeds bestaande Wet patiëntenrechten³⁰⁰. Dit artikel is evenwel een verlengde van wat reeds in art 5 Wet patiëntenrechten was opgenomen dat een verplichting voor de arts creëert voor het bieden van kwaliteitsvolle zorg³⁰¹. Aan dit artikel wou men evenwel een belangrijke signaalwaarde hechten, waardoor het recht op pijnbestrijding nog eens uitdrukkelijk en afzonderlijk in de wet werd opgenomen³⁰².

- De artikelen 96 en 97 van de Code van geneeskundige plichtenleer voorzien in een deontologische verplichting voor de arts om zijn patiënt bij te staan bij het naderende levenseinde.

Het recht op pijnbestrijding is op basis van deze artikelen aldus bevestigd. Pijnbestrijding is op zich een algemene aanvaarde en dagelijkse medische praktijk.³⁰³

²⁹⁷ E. DELBEKE, “Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde”, Antwerpen, Intersentia, 2012, 438.

²⁹⁸ Wet van 14 juni 2002 betreffende de palliatieve zorg. Over palliatieve zorg, *BS* 26 oktober 2002.

²⁹⁹ Art. 2, tweede lid Wet Palliatieve Zorg.

³⁰⁰ Art. 2 wet van 24 november 2004 tot wijziging van de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt door de invoeging daarin van het voor eenieder geldend recht om op pijnbestrijding gerichte zorg toegediend te krijgen, alsmede van koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen, *BS* 17 oktober 2005.

³⁰¹ T. GOFFIN, *De professionele autonomie van de arts: de rechtspositie van de arts in de arts-patiëntenrelatie*, Brugge, Die Keure, 2011, 357.

³⁰² T. GOFFIN, *De professionele autonomie van de arts: de rechtspositie van de arts in de arts-patiëntenrelatie*, Brugge, Die Keure, 2011, 357.

³⁰³ H. NYS en E. Strubbe, “Medisch handelen en nalaten rond het levenseinde bij een wilsbekwame patiënt”, *Panopticon* 2000, 435; E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met

Wat deze medische beslissing aan het levenseinde juridisch echter problematisch maakt is het zogenaamde ‘dubbel effect’³⁰⁴. Het kan dat de pijn die een patiënt ervaart zo een hoog niveau aanneemt dat deze enkel nog adequaat kan bestreden worden door de toediening van pijnmedicatie die, naast een pijnstillende werking, ook een risico kan inhouden op de verkorting van het leven van de patiënt³⁰⁵. Over dit mogelijks levensverkortend effect dat inherent kan zijn bij de pijnbestrijding van een patiënt werd evenwel wettelijk niks geregeld. Via amendementen³⁰⁶ werden evenwel pogingen ondernomen om pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect onder de euthanasiewet te brengen maar dit was tevergeefs.

Door sommigen wordt dit dubbel effect evenwel ontkent. Daarbij wordt gezegd dat indien pijnbestrijding op een correcte manier wordt toegediend die het overlijden van de patiënt normalerwijze niet zal bespoedigen³⁰⁷. Aangezien dit een discussie is over de bijwerkingen van medicatie gaan we hier in deze masterproef evenwel niet verder op in.

Pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect onderscheidt zich van euthanasie in de intentie van de arts. De arts handelt met de bedoeling de pijn te bestrijden en dus niet met de intentie het leven van de patiënt te beëindigen. Het feit dat de patiënt overlijdt kan evenwel een louter gevolg zijn van deze pijnbestrijding. Bij euthanasie zal de arts evenwel opzettelijke levensbeëindigend handelen.³⁰⁸

mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift”, *T. Gez.* 2007-08, (46) 49; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 438; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 316.

³⁰⁴ J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 528; E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift”, *T. Gez.* 2007-08, (46) 47.

³⁰⁵ E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift”, *T. Gez.* 2007-08, (46) 47

³⁰⁶ Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St.* Senaat, 2000-01, 2-244/22, p. 559 (amendement 22), p. 647 (amendement 94), p. 882 (amendement 59), p. 977 (amendement 399), p. 1179 (amendementen 3, 7 en 116).

³⁰⁷ De Federatie palliatieve zorg Vlaanderen stelt dat pijnbestrijding, wanneer zij volgens de regels van de kunst wordt uitgevoerd, slechts uitzonderlijk een levensverkortend effect kan hebben (Federatie palliatieve zorg Vlaanderen VZW, *Medisch begeleid sterven: een begrippenkader*, september 2006, 5, <http://www.pallialine.be>). Daarnaast zegt ook J. Menten dat bij adequate pijnbestrijding morfine de dood zelden of minimaal blijkt te overhaasten (J. MENTEN, “juridische en feitelijke pijnbestrijding” in J. MENTEN en A. VAN ORSHOVEN, *Palliatieve zorg, stervensbegeleiding, rouwbegeleiding*, Leuven, Acco, 2004, (55) 55). Indien morfine chronisch gebruikt wordt treedt gewenning op, waardoor het risico op ademhalingsdepressie zeer klein wordt (N. SYKES en A. THORNS, “The use of opioids and sedatives at the end of life” *The Lancet Oncology* 2003, vol. 4, (312) 313).

³⁰⁸ J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 529

In bepaalde gevallen zal het onmogelijk worden om de patiënt nog doeltreffend te verdoven als hij bij bewustzijn is. Denk hierbij bijvoorbeeld aan een patiënt met een terminale lonkanker die voortdurend een verschrikkelijk verstikkingsgevoel heeft of een patiënt die aan het einde van zijn leven kampt een met onbehandelbare angst. In die situatie kan de arts ervoor kiezen het bewustzijn van de patiënt proportioneel te verlagen, zelfs tot een kunstmatige coma toe. In dit laatste geval is er sprake van palliatieve sedatie. Bij palliatieve sedatie wordt het lijden van de patiënt dus weggenomen door zijn bewustzijn te verlagen. Het is meestal in deze fase dat de sedatieve middelen worden opgedreven naar een niveau waar de vervroegde levensbeëindiging van de patiënt een risico wordt. Bij de palliatieve sedatie gaat men soms de voedsel-en vochttoediening stopzetten.³⁰⁹

Opdat er evenwel sprake zou zijn van pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect moet de arts bij zijn behandeling louter pijnbestrijding voor ogen gehad hebben. Uit de artspraktijk blijkt echter dat deze scheidingslijn niet zo scherp kan gemaakt worden als men doet geloven. Meermaals wordt pijnbestrijding evenwel geïntensifieerd met als doel het leven van de patiënt in te korten. De arts beoogt dan de levensbeëindiging samen met de pijnbestrijding. Hier ontstaat echter een schemerzone tussen euthanasie en pijnbestrijding met levensverkortend effect.³¹⁰

Uit de praktijk blijkt evenwel dat een correcte pijnbestrijding waarbij louter de symptomen bestreden worden evenwel niet eenvoudig is. Dit werd ook opgemerkt door de Raad van State in de voorbereidende werken bij de euthanasiewet³¹¹. De sedatie moet immers exact aangepast zijn aan het lijden van de patiënt. Indien de patiënt te licht verdoofd wordt riskeert de arts dat hij nog zou lijden en indien te zwaar verdoofd bestaat het risico dat de patiënt sneller zal overlijden. Een bijkomend probleem is dat er na een tijdje gewenning zal optreden bij de patiënt voor de pijnstillende medicatie, dit betekent dat de arts systematisch een hogere dosis sedativa zal moeten toedienen. Zeker in het geval van palliatieve sedatie, waar de patiënt buiten bewustzijn wenst te blijven, zal het aldus moeilijk zijn om correct de sederende middelen te doseren.³¹²

³⁰⁹ E. DELBEKE, “Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde”, Antwerpen, Intersentia, 2012, 438; W. DISTELMANS, “*Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?*”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 27.

³¹⁰ J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet. Toepassingsgebied en krachtlijnen”, NJW 2002, afl. 13, (444) 444.

³¹¹ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/21, 13.

³¹² W. DISTELMANS, “*Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?*”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 102-103.

Wim Distelmans pleit in zijn nieuwe boek: “Palliatieve sedatie. Trage euthanasie of sociale dood?” voor de verplichte registratie van palliatieve sedatie³¹³. De grote reden hiervoor is om net zoals voor euthanasie transparantie te creëren. Hij stelt daarbij dat palliatieve sedatie op dit moment een containerbegrip is dat diverse ladingen dekt en waarbij het verschil met euthanasie onduidelijk geworden is. Aangezien voor deze levenseindehandeling op dit moment geen enkele registratieverplichting moet nageleefd worden, gebeurt het volgens Distelmans wel eens dat er onder het mom van pijnbestrijding eigenlijk andere levenseindehandelingen worden uitgevoerd. Denk hierbij bijvoorbeeld aan levensbeëindiging zonder verzoek van de betrokkene of euthanasie zonder de wettelijke voorwaarden na te leven³¹⁴.

Uit onderzoek³¹⁵ blijkt dat pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect de meest gebruikte levenseindehandeling in Vlaanderen is en dat deze nog is toegenomen doorheen de jaren³¹⁶. In 2007 waren 26,7 procent van de overlijdens voorafgegaan door een behandeling van pijnbestrijding met een mogelijks levensverkortend effect. Desondanks is de tussenkomst van de wetgever tot op de dag van vandaag evenwel beperkt gebleven.

3.5.2. Strafrechtelijke analyse

3.5.2.1. Toepasselijke strafbaarstellingen

A. Vergiftiging

Vergiftiging is de doodslag gepleegd door middel van stoffen die min of meer snel de dood kunnen teweegbrengen, op welke wijze die stoffen ook aangewend of toegediend zijn³¹⁷. Vergiftiging is een verzwarende omstandigheid van het misdrijf doodslag. Dit betekent dat allereerst de constitutieve bestanddelen van het misdrijf doodslag aanwezig moeten zijn. De arts zal aldus moeten handelen met het bijzonder opzet om te doden en hij zal in dit opzet moeten slagen door het leven van de patiënt te beëindigen.

³¹³ W. DISTELMANS, “*Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?*”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 127-128.

³¹⁴ W. DISTELMANS, “*Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?*”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 88-90.

³¹⁵ J. BILSEN, J. COHEN, K. CHAMBAERE, G. POUSSET en B ONWUTEAKA-PHILIPSEN, “Medical end of life practices under the euthanasia Law in Belgium”, *N. Engl. J. Med.* 2009, (1119) 1120.

³¹⁶ In 1998 18,4 procent, in 2001 22 procent en in 2007 26,7 procent.

³¹⁷ Art. 397 Sw.

A.1. Eventueel opzet

De arts die pijnbestrijdend gaat handelen met een mogelijk levensverkortend effect zal in principe niet het overlijden van de patiënt beogen, maar is zich weldegelijk bewust van het feit dat de toediening van de pijnmedicatie daartoe zou kunnen lijden. De arts handelt in casu met een eventueel opzet. In de rechtsleer is de definiëring van het eventueel opzet onduidelijk. J. De Groot vergeleek hier de verschillende visies en kwam tot volgende conclusie: eventueel opzet betreft niet de wil de wederrechtelijkheid tot stand te brengen, maar de wil om de handeling te stellen ook al wist men dat de wederrechtelijkheid mogelijk, waarschijnlijk of quasi zeker was³¹⁸. Veel auteurs nemen aan dat het eventueel opzet evenwel gelijkgesteld kan worden met het strafbaar algemeen opzet, aangezien de dader bij het algemeen opzet niet noodzakelijk de schadelijke gevolgen van zijn gedrag moet hebben gewild³¹⁹. Het vereiste opzet heeft alleen betrekking op de daad tegen de fysieke integriteit van de persoon die wordt gesteld, niet op de concrete gevolgen ervan³²⁰. Bij eventueel opzet zal de wil van de dader enkel betrekking hebben op de gedraging maar niet op de gevolgen ervan. Hij heeft deze gevolgen weldegelijk kunnen voorzien en deze er op de koop toe bijgenomen, waardoor er weldegelijk sprake is van opzet. Door sommige auteurs wordt op basis hiervan aangenomen dat pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect onder de misdrijven van de opzettelijke doden (artt. 392 Sw.) zou kunnen vallen.³²¹ Dit is evenwel onmogelijk aangezien in casu het bijzonder opzet van de arts met het oog om te doden overduidelijk ontbreekt. Dit betekent dat niet voldaan zal zijn aan het moreel element van het misdrijf vergiftiging.

A.2. Bepaald opzet

In sommige gevallen is het denkbaar dat de arts, onder het mom van pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect, eigenlijk het overlijden van de patiënt beoogt. De arts die in die omstandigheden het overlijden van de patiënt veroorzaakt, maakt zich schuldig aan het opzettelijk doden van een persoon (art. 393 Sw.). Aangezien de arts de dood veroorzaakt door het toedienen van dodelijke middelen, zal in casu sprake zijn van het misdrijf vergiftiging.

Als de arts onterecht zou beweren dat hij handelde met het oog op pijnbestrijding zal het evenwel niet gemakkelijk zijn het bijzonder opzet in hoofde van de arts te bewijzen. Om het bewijs te leveren van

³¹⁸ J. DE GROOT, “De bovengrens der fout en de ondergrens der opzet met bijzondere aandacht voor het eventueel opzet”, *NC* 2017, (66) 79.

³¹⁹ Cass. december 2006, *NC* 2007, 244; Cass. 15 februari 2000 *Arr. Cass.* 2000, nr. 120, 419; Cass. 10 september 1996, *Arr. Cass.* 1996, nr. 301, 726; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 255-256; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 57.

³²⁰ Cass. 19 oktober 2011, P.11.0807.F.

³²¹ H. NYS en E. STRUBBE, “Medisch handelen en nalaten rond het levenseinde bij een wilsbekwame patiënt”, *Panopticon* 2000, (423) 436-437.

het opzet van de dader kan gekeken worden naar het gebruikte wapen en de manier waarop dit wapen gebruikt werd³²². In casu was het gebruikte ‘wapen’ van de arts het dodelijk middel. Het opzet van de arts om te doden kan bijgevolg worden afgeleid uit de hoeveelheid dodelijk middel die gebruikt werd. Uit het feit dat er een hogere dosis sedativa werd toegediend dan nodig was om de patiënt effectief te verdoven zou men het bijzonder opzet om te doden in hoofde van de arts kunnen afleiden. Dit zal evenwel geen gemakkelijke beoordeling zijn aangezien het toedienen van pijnbestrijding op zich geen eenvoudige taak is voor de arts. Hoeveel pijnstillende middelen een patiënt moet krijgen daar bestaan geen objectieve beoordelingsmaatstaven voor en is dus anders bij elke individuele patiënt³²³. Anderzijds moet er ook rekening worden gehouden met de gewenning van de patiënt aan de pijnstillende medicatie waardoor deze door de arts alsmaar moet worden opgedreven³²⁴.

Opdat er sprake zou zijn van de verzwarende omstandigheid bij doodslag, namelijk het misdrijf vergiftiging, moet de dood veroorzaakt worden door het toedienen van stoffen die min of meer snel de dood kunnen veroorzaken. Aan het begrip toedienen moet de meest ruime betekenis worden gegeven³²⁵. Er wordt onder verstaan het opzettelijk laten innemen of opnemen van de stoffen in het lichaam van een andere persoon³²⁶. In de meeste gevallen zal de arts de pijnstillende middelen via de bakster in het lichaam van de patiënt laten. De arts zal er aldus op die manier voor zorgen dat de stoffen worden opgenomen door het lichaam van de persoon. Wat wordt nu verstaan onder de stoffen die de dood kunnen teweegbrengen? Over het algemeen wordt vereist dat het moet gaan om stoffen die door deskundigen als vergif worden beschouwd, namelijk stoffen die in zekere mate dit dodelijk karakter hebben bij de toediening in een gematigde hoeveelheid³²⁷. Wanneer de pijnmedicatie of sedativa het overlijden veroorzaken, gaat het effectief om dodelijke stoffen in die zin³²⁸.

In de wet staat dat deze middelen min of meer snel de dood teweeg moeten brengen. Dit betekent evenwel niet dat de dood binnen de paar uren op de toediening van de stof moet volgen.

³²² B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijke letsels” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/15.

³²³ W. DISTELMANS, “Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 102-103.

³²⁴ W. DISTELMANS, “Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 102-103.

³²⁵ B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijke letsels” in X (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/26; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 516.

³²⁶ Cass. 24 oktober 1938, Pas. 1938, I, 332; Cass. 7 september 1950, *Arr.Cass.* 1950, 742.

³²⁷ J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 519; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 61; A. DELANNAY, “Les homicides et les lésions corporeles volontaires”, in X (ed.), *Les infractions – Volume 2: Les infractions contre les personnes*, Brussel, Larcier, 2010, 209-210, nr. 138.

³²⁸ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 444.

Het feit dat de arts het leven van de patiënt beëindigde uit medelijden is irrelevant voor de strafbaarheid van de daad³²⁹.

De arts die, onder het mom van pijnbestrijding of sedatie, het leven van de patiënt beoogt te beëindigen en dit ook doet zal veroordeeld kunnen worden voor het misdrijf vergiftiging. Op dit misdrijf staat een levenslange gevangenisstraf. Het is mogelijk dat de arts op die manier handelde zodat hij de voorwaarden in de euthanasiewet niet diende na te leven.³³⁰

B. Onopzettelijk dood door toediening van stoffen

Art. 404 Sw. is de strafbaarstelling van het opzettelijk toedienen van stoffen die de dood kunnen teweegbrengen, zonder het oogmerk om te doden, maar met de dood tot gevolg.

De arts zal de pijnstillende middelen toedienen die een mogelijk levensverkortend effect kunnen hebben. Aan het materieel bestanddeel van dit misdrijf is aldus voldaan.

Zoals reeds besproken is er sprake van eventueel opzet in hoofde van de arts aangezien hij bij het toedienen van de pijnmedicatie niet het overlijden van de patiënt zal beogen, maar hij zich evenwel bewust is van het feit dat de toediening van de pijnmedicatie de dood tot gevolg kan hebben. Veel auteurs nemen aan dat het eventueel opzet gelijkgesteld kan worden met het strafbaar algemeen opzet, aangezien de dader bij het algemeen opzet niet noodzakelijk de schadelijke gevolgen van zijn gedrag moet hebben gewild³³¹. Volgens C. Van den Wyngaert zal het eventueel opzet kunnen worden toegepast bij gevolgmisdrijven, namelijk de misdrijven waarbij een bepaald gevolg strafbaar wordt gesteld³³². Op basis hiervan is dus ook voldaan aan het moreel bestanddeel van dit misdrijf.

Dit misdrijf wordt bestraft met een opsluiting van 15-20 jaar.

³²⁹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 41.

³³⁰ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 444.

³³¹ Cass. december 2006, *NC* 2007, 244; Cass. 15 februari 2000 *Arr. Cass.* 2000, nr. 120, 419; Cass. 10 september 1996, *Arr. Cass.* 1996, nr. 301, 726; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 255-256; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 57.

³³² C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 314-315.

C. Onopzettelijke doodslag

Een laatste mogelijk is dat de arts niet opzettelijk handelt, maar wel onachtzaam. Dit is het geval indien de arts zich niet bewust is van het mogelijk levensverkortend effect bij het toedienen van de medicatie.

De dader van het misdrijf onopzettelijke doodslag zal uit een gebrek aan voorzichtigheid en voorzorg andermans persoon aanranden zonder dat dit de bedoeling was (art. 418 Sw.). Het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg kan erin bestaan dat men geen rekening houdt met een mogelijkheid als die mogelijkheid kon worden voorzien³³³. De arts zal in casu vergeleken worden met de normaal zorgvuldige arts³³⁴. Een normaal zorgvuldig arts is zich bewust van het mogelijk levensverkortend effect van de pijnbestrijding en zal deze handeling dus in principe niet mogen stellen. Er werd hier aldus door de arts geen rekening gehouden met het mogelijk levensverkortend effect.

3.5.2.2. Mogelijke grondslagen voor de strafrechtelijke toelaatbaarheid

A. Doctrine van het dubbel effect

De doctrine van het dubbel effect werd voor het eerst geïntroduceerd door de Italiaanse filosoof en theoloog Thomas van Aquino in zijn boek *Summa Theologica*. Deze doctrine houdt voor dat het soms moreel te rechtvaardigen is dat een kwaad wordt verwezenlijkt in het streven naar het goede. In casu zal de arts het goede effect van de pijnbestrijding (het verzachten van het lijden) beogen en hij zal het slechte effect (het mogelijk sneller overlijden van de patiënt) er gewoon bijnemen. Deze theorie wordt voornamelijk nog veel gebruikt in Angelsaksische landen.³³⁵

Ondanks het feit dat deze theorie nog vaak beschreven wordt in de rechtsleer, bestaat er enige eensgezindheid over het feit dat deze niet langer verzoenbaar is met de strafrechtelijke principes, noch

³³³ Cass. 9 maart 1964, Pas. 1964, I, 371; Cass. 14 januari 1974, *Arr. Cass.* 1974, 532; Cass. 10 mei 1994, *Arr. Cass.* 1994, 468; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 216.

³³⁴ A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 216.

³³⁵ J. VELAERS, "Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie", in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 529; E. DELBEKE, "Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift" (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, (46) 48; T. VANSWEEVELT, "Palliatieve zorg en aansprakelijkheid: enkele rechtsvergelijkende kanttekeningen", *T. Gez.* 2007-08, (15) 17-18; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 455; W. DISTELMANS, "Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?", Antwerpen, Houtekiet, 2017, 107-108.

met het huidige maatschappelijke kader³³⁶. Deze theorie biedt dan ook geen mogelijkheid voor de arts om te ontsnappen aan de strafrechtelijke aansprakelijkheid.

B. Noodtoestand

De noodtoestand is een rechtvaardigingsgrond die de wederrechtelijkheid van het misdrijf wegneemt, waardoor de daad goorloofd wordt en de dader niet meer strafbaar is. Het veronderstelt een conflict tussen twee rechtsgoederen, waarbij bewust voorrang wordt gegeven aan het hogere rechtsgoed, ook al moet de strafwet hierbij worden geschonden.³³⁷ De meerderheid van de rechtsleer neemt aan dat pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect en continue diepe sedatie gerechtvaardigd kunnen worden op grond van de noodtoestand³³⁸.

De arts die de pijnbestrijding met een mogelijk levensverkortend effect toedient, zal een belangenconflict ondervinden tussen enerzijds het verbod te doden en anderzijds het beëindigen van het lijden van de patiënt door het toedienen van risicovolle pijnmedicatie. De arts zal in casu het effectief pijnbestrijdend handelen als een hoger rechtsgoed aanzien dan het verbod op levensbeëindigend handelen.

De arts zal de noodtoestand terecht kunnen invoeren indien er sprake was van een ernstig en ogenblikkelijk gevaar, namelijk het ernstig en ondraaglijk lijden van de patiënt, als het verzachten van het lijden op geen enkele andere manier door de arts kan worden bereikt dan door de risicovolle

³³⁶ E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift” (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, (46) 48; T. VANSWEEVELT, “Palliatieve zorg en aansprakelijkheid: enkele rechtsvergelijkende kanttekeningen”, *T. Gez.* 2007-08, (15) 17-18; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 455; W. DISTELMANS, “Palliatieve sedatie: trage euthanasie of sociale dood?”, Antwerpen, Houtekiet, 2017, 107-108.

³³⁷ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 146; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 228-229; A. DIERICKX, “Over de (putatieve) noodtoestand”, *NC 2007*, (395) 395; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 238-239; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 80; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

³³⁸ X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Brussel, Larcier, 1982, 537-538; H. NYS en E. STRUBBE, “Medisch handelen en nalaten rond het levenseinde bij een wilsbekwame patiënt”, *Panopticon* 2000, (423) 437; J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 529; T. VANSWEEVELT, “Palliatieve zorg en aansprakelijkheid: enkele rechtsvergelijkende kanttekeningen”, *T. Gez.* 2007-08, (15) 18; E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift” (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, (46) 48; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 464.

pijnmedicatie (subsidiariteit) en indien de toegediende pijnmedicatie niet hoger is dan nodig om de pijn van de patiënt te minderen (proportionaliteit).³³⁹

E. Delbeke stelt zich, m.i. terecht, vragen bij de geschiktheid van deze rechtvaardigingsgrond. De noodtoestand is immers een rechtsfiguur die in het leven werd geroepen om onder strikte voorwaarden uitzonderingen op de regel toe te staan. Het is volgens haar dan ook niet verantwoord evenmin wenselijk om dagelijkse en algemeen aanvaarde handelingen als pijnbestrijding en continue diepe sedatie te verantwoorden op grond van een dergelijke juridische controle. Dit zou immers van de uitzondering te regel maken en volledig ingaan tegen het concept van de noodtoestand. Anderzijds zal het deze rechtvaardigingsgrond nodige rechtsonzekerheid meebrengen voor de arts aangezien het onzeker is of de strafrechter de noodtoestand van de arts gaat aanvaarden.³⁴⁰

C. Wettelijk voorschrift

Het wettelijk voorschrift in art. 70 Sw. stelt dat er geen misdrijf is wanneer het feit door de wet is voorgeschreven. Dit betekent dat als de strafwet overtreden wordt maar deze strafbare gedraging is toegelaten of voorgeschreven door een andere wet, dan zal die persoon in dit geval geen misdrijf plegen. Deze wet die in feite een strafrechtelijke gedraging toelaat noemt men de tegennorm. De rechtvaardigingsgrond zal het wederrechtelijk karakter van de strafbare gedraging wegnemen en zal ervoor zorgen dat deze gerechtvaardigd is.³⁴¹

Pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect en continue diepe sedatie worden in verschillende bronnen aanzien als geoorloofde medische handelingen.

In de parlementaire besprekingen bij de euthanasiewet werd het toedienen van pijnstillende medicatie met levensverkortend effect aanzien als correct medisch handelen en behorende tot de normale

³³⁹ L. DUPONT, *Beginselen van het strafrecht Deel 1*, Leuven, Acco, 1983, 147-150; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 230-233; A. DIERICKX, "Over de (putatieve) noodtoestand", *NC 2007*, (395) 396; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 238-239; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 464; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2017, 81; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 67.

³⁴⁰ E. DELBEKE, "Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift" (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, (46) 48; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 465.

³⁴¹ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 214-215; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 246-247; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 76-77; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 62.

medische praktijk³⁴². Ook de Raad van State aanvaardt dit handelen uitdrukkelijk in haar advies bij de euthanasiewet³⁴³. De Nationale Raad van de Orde der Artsen (toen: Orde der Geneesheren) bevestigt ook dat het gebruik van geneesmiddelen, zelfs de meest krachtige, aanvaard worden, ondanks de mogelijkheid verwickelingen te veroorzaken die het overlijden kunnen bespoedigen³⁴⁴. Daarnaast is er ook een voorbeeld van een zaak in de rechtspraak waar de kamer van inbeschuldigingstelling oordeelde dat het pijnbestrijden met mogelijk levensverkortend effect een aanvaarde medische praktijk is³⁴⁵.

Er zijn twee gronden op basis waarvan pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect en palliatieve sedatie kunnen gerechtvaardigd worden.

Een eerste mogelijke redenering volgens E. Delbeke en G. Billouw is dat we het pijnbestrijden met mogelijk levensverkortend effect en de continue diepe sedatie aanzien als een gewone medische handeling³⁴⁶. Dit betekent dat deze handeling op dezelfde manier gerechtvaardigd zal worden, namelijk via artikel 1 in de wet uitoefening gezondheidszorgberoepen.

Een eerste vraag die hierbij gesteld moet worden is evenwel of pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect en continue diepe sedatie effectief als een gewone medische behandeling kunnen gekwalificeerd worden? Het uitoefenen van de geneeskunde is in art. 2 wet uitoefening gezondheidszorg omschreven als *‘het gewoonlijk verrichten door een persoon die het geheel van de voorwaarden vervult, van elke handeling die tot doel heeft, of wordt voorgesteld tot doel te hebben, bij een menselijk wezen, hetzij het onderzoeken van de gezondheidstoestand, hetzij het opsporen van ziekten en gebrekkigheden, hetzij het stellen van een diagnose het instellen of uitvoeren van een behandeling van een fysische of psychische, werkelijke of vermeende pathologische toestand, hetzij de inenting’*. E. Delbeke stelt dat bij pijnbestrijding met mogelijks levensverkortend effect er zowel sprake is van het stellen van een diagnose als van het instellen of uitvoeren van een behandeling van een fysische pathologische toestand³⁴⁷. Dit betekent dat pijnbestrijding een medische handeling is.

³⁴² Verslag LALOY en VAN RIET, *Parl. St. Senaat*, 2000-01, 2-244/22, p. 62 en 684.

³⁴³ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, *Parl. St. Senaat* 2000-01, 2-244/21, 12-13.

³⁴⁴ Advies van de Nationale Raad van de Orde der Geneesheren van 22 maart 2003

³⁴⁵ KI Gent 9 december 2004, *T. Gez.* 2007-08, 39, noot E. Delbeke.

³⁴⁶ G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 40-43; E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift” (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, (46) 49; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 467.

³⁴⁷ E. DELBEKE, “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift” (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, (46) 49; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 467.

Het impliciet wettelijk voorschrift op basis waarvan medische handelingen gerechtvaardigd worden in art. 1 wet uitoefening gezondheidszorgberoepen stelt dat de geneeskunst de geneeskunde omvat uitgeoefend ten aanzien van menselijke wezens en de artsenijbereidkunde, onder hun preventief experimenteel, creatief, continu en palliatief voorkomen'. Op basis van dit artikel is dus ook de continue en palliatieve zorg gerechtvaardigd.

Een tweede redenering volgens E. Delbeke en T. Vansweevelt is die op basis van expliciete wettelijke machtiging in artikel 11bis Patiëntenrechtenwet³⁴⁸. Artikel 11bis Patiëntenrechten wet stelt: *'Elkeen behoort van de beroepsbeoefenaars in de zorgsector de meest aangepaste zorg te krijgen om de pijn te voorkomen, er aandacht voor te hebben, te evalueren, in aanmerking te nemen, te behandelen en te verzachten'*.

E. Delbeke maakt hier de redenering dat artikel 2 en 11bis Patiëntenrechten betrekking hebben op pijnbestrijding en dat pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect en continue diepe sedatie weldegelijk vormen van pijnbestrijding zijn. Zij stelt dat het aldus een verdedigbare stelling is dat deze artikelen zouden volstaan om pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect en continue diepe sedatie te rechtvaardigen.

Beide zienswijzen door E. Delbeke uitgewerkt werden bevestigd door H. Nys.³⁴⁹

3.5.3. Besluit

Door de wet patiëntenrechten en de wet palliatieve zorg kreeg het recht op pijnbestrijding een duidelijk wettelijke grondslag. In deze wetten werd evenwel geen enkele regeling getroffen voor pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect, noch voor continue diepe sedatie. In casu zijn we ervan uitgegaan dat de arts zich zou kunnen beroepen op deze bepalingen als een rechtvaardigingsgrond. Er bestaat hier evenwel geen zekerheid of ook de rechter dit zou aanvaarden. Vandaar lijkt het m.i. een goede oplossing indien voor deze medische beslissing aan het levenseinde een wettelijk kader zou worden gemaakt. Dit wettelijk kader zou dan een rechtvaardiging kunnen zijn voor de arts om deze behandeling in te stellen. Daarnaast zou het mogelijk zijn voor de wetgever om dit pijnbestrijdend handelen aan bepaalde zorgvuldigheidsvoorwaarden vast te hangen. Belangrijk is evenwel dat de wetgever ook voorziet in een afzonderlijke strafbaarstelling hiervoor indien de voorwaarden niet nageleefd zouden worden.

³⁴⁸ T. VANSWEEVELT, "Palliatieve zorg en aansprakelijkheid: enkele rechtsvergelijkende kanttekeningen", *T. Gez.* 2007-08, (15) 18-19; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 469.

³⁴⁹ H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 316-317.

3.6. Staken of niet instellen van een levensreddende of levensverlengende behandeling

3.6.1. Afbakening en definiëring

Het staken of niet instellen van een levensreddende of levensverlengende behandeling is een medische beslissing aan het levenseinde die veel voorkomt. In Vlaanderen stierven in 2007 17,4 procent van de mensen nadat hun behandeling gestaakt werd of niet werd ingesteld³⁵⁰.

Het is belangrijk hier een duidelijk onderscheid te maken tussen enerzijds de therapiebeperking naar aanleiding van een toestemmingsweigering van de patiënt zelf en anderzijds de therapiebeperking op basis van een beslissing van de arts. Een belangrijk verschil hierbij is dat de patiënt op eigen initiatief een levensreddende behandeling kan weigeren en dat de arts dit zal moeten respecteren. Anderzijds zal de arts op eigen initiatief maar kunnen (en moeten) stoppen met een behandeling indien deze medisch zinloos geworden is.

3.6.2. Strafrechtelijke aansprakelijkheid

3.6.2.1. Toepasselijke strafbaarstelling

Indien de arts een bepaalde levensverlengende of levensreddende behandeling niet instelt of staakt en ten gevolge daarvan sterft de patiënt dan kan de arts daarvoor strafrechtelijk aansprakelijk zijn op basis van een aantal misdrijven.

A. Doodslag of moord

De therapiebeperking van de arts zou aanleiding kunnen geven tot een strafrechtelijke vervolging op grond van de misdrijven doodslag en moord.

Doodslag is het doden met het oogmerk om te doden (art. 393 Sw.). Het materieel bestanddeel van het misdrijf doodslag kan op twee manieren vervuld worden. Beide mogelijkheden kunnen relevant zijn in het kader van de therapiebeperking door een arts. Enerzijds is het mogelijk dat de dood van de patiënt veroorzaakt wordt door een materieel handelen of een positieve fysieke daad. Denk bijvoorbeeld aan de arts die een bepaalde machine uitschakelt waarna de patiënt overlijdt. Anderzijds kan de dood ook veroorzaakt worden wegens een commissie door omissie. Er is sprake van een commissie door

³⁵⁰ J. BILSEN, J. COHEN, K. CHAMBAERE, G. POUSSET en B. ONWUTEAKA-PHILIPSEN, "Medical end of life practices under the euthanasia Law in Belgium," *N. Engl. J. Med.* 2009, (1119) 1120.

omissie indien een handelingsmisdrijf (zoals doodslag) door verzuim wordt gepleegd³⁵¹. Het verzuim zal hier een middel zijn om het misdrijf doodslag te realiseren. Een voorbeeld hiervan is de arts die nalaat een patiënt zijn levensnoodzakelijk geneesmiddel te geven met het oog op het overlijden van de patiënt. Het verschil met het ‘pure’ omissiedelict schuldig verzuim ligt hem in het moreel bestanddeel. Bij doodslag gepleegd door een commissie door omissie heeft de arts met gans bijzonder opzet nagelaten te handelen met het doel de dood van de patiënt te veroorzaken. Bij het schuldig verzuim zal de arts niet handelen met dit gans bijzonder opzet om te doden, maar met een algemeen opzet.³⁵²

Het moreel element zal slechts vervuld zijn indien de dader het bijzonder opzet had om de dood van het slachtoffer te veroorzaken. Dit betekent dat de arts de handeling moet nagelaten hebben om de dood van de patiënt te veroorzaken.

Het misdrijf doodslag wordt bestraft met een opsluiting van 20-30 jaar opsluiting.

Het misdrijf moord is de doodslag met voorbedachte rade. De voorbedachte rade is een verzwarende omstandigheid van het misdrijf doodslag. Voorbedachte rade wordt door P. Arnou gedefinieerd als het bijzonder moreel element in hoofde van de dader van een misdrijf, dat erin bestaat dat hij in een voldoende stabiele gemoedsgesteltnis, op een overwogen en geplande wijze tot zijn misdadige handeling besluit en dit enige tijd alvorens dit misdrijf ook effectief te voltrekken³⁵³. Opdat aan de voorbedachtheid voldaan is zal de arts deze daad aldus voldoende overwogen en gepland moeten hebben.³⁵⁴ In casu is het denkbaar dat de arts bijvoorbeeld zijn plannen om de behandeling te stoppen bespreekt met de familie of dat hij bepaalde voorbereidende handelingen stelt aan het misdrijf. Het misdrijf moord wordt bestraft met een levenslange opsluiting.

B. Opzettelijk onthouden van voedsel of verzorging

³⁵¹ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 187-189; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 215-216; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 40; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 46-47.

³⁵² D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X. (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/23; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X. (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/16; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 195; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 516.

³⁵³ P. ARNOU, “Voorbedachten rade” in A. VANDEPLAS (eds.) *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 1990, 2.

³⁵⁴ D. DEWANDELEER, “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X. (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, O 160/20-O 160/21; B. MEGANCK, “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in X. (ed.) *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 2013, O 160/60; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 197-198; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 463-464.

Artikel 425 Sw. stelt de persoon strafbaar die opzettelijk voedsel of verzorging onthoudt aan een minderjarige of een persoon die in een kwetsbare toestand verkeert ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid, indien die persoon op de hoogte was van de kwetsbare positie van de andere.

Volgens de meerderheid van de rechtsleer moet dit artikel strikt geïnterpreteerd worden. Het feit dat er in dit artikel sprake is van de onthouding van ‘voedsel of verzorging’ zou volgens hen betekenen dat dit niet slaat op de pure medische zorg. Bijgevolg zou de therapiebeperking door een arts niet onder deze strafbaarstelling kunnen vallen.³⁵⁵

E. Delbeke heeft hier evenwel een andere visie. Volgens haar is het niet in strijd met een gewone uitlegging van deze bepalingen als ook het onthouden van (bepaalde) medische behandelingen onder deze bepalingen worden begrepen. Denk bijvoorbeeld aan het onthouden van verzorging door het onthouden van voeding en vocht aan de patiënt die door zijn lichaams- of gezondheidstoestand niet in staat is om zelf in die verzorging te voorzien. Door dit verzuim wordt de gezondheid van de patiënt in het gevaar gebracht en de arts doet dit wetens en willens.³⁵⁶

Dit misdrijf wordt gestraft met 10 tot 15 jaar opsluiting³⁵⁷.

C. Schuldig verzuim

Schuldig verzuim in art 422*bis* Sw. is een omissiedelict dat de persoon strafbaar stelt die nalaat hulp te verlenen aan iemand in groot gevaar. Er is sprake van een groot gevaar indien de persoonlijke integriteit, de persoonlijke vrijheid of de eerbaarheid van een persoon dreigt te worden aangetast³⁵⁸. In casu zal dit groot gevaar in hoofde van de patiënt bestaan die de levensreddende of levensverlengende behandeling van de arts behoeft om te kunnen overleven. De arts heeft de plicht hulp te bieden aan de patiënt in nood maar hij kiest er bewust voor om de levensreddende of levensverlengende behandeling niet uit te voeren. Belangrijk hierbij is dat de plicht tot hulp ook blijft bestaan voor ongeneeslijk

³⁵⁵ J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 494, voetnoot 102; H. NYS en E. STRUBBE, “Medisch handelen en nalaten rond het levenseinde bij een wilsbekwame patiënt”, *Panopticon* 2000, (423) 425; S. TACK en T. BALTHAZAR, *Patiëntenrechten. Informed consent in de zorgsector: recente evolutie*, Brussel, Larcier, 2007, 59; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, (216) 315.

³⁵⁶ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 628.

³⁵⁷ Art. 425, §3 Sw.

³⁵⁸ A. JACOBS en A. MASSET, “Schuldig verzuim” in X (ed.) *Postal memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Kluwer, 1999, S 40/2; J. DU JARDIN, “Schuldig verzuim”, in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Afl. 56, Mechelen, Kluwer, 2007, (97) 102-103; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 231; P. TRAES, “Enkele aspecten van schuldig verzuim”, *TORB* 2011-2012, 84; J. DE HERDT, *Fysiek interpersoonlijk geweld*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 163;

zieken of stervenden, wanneer de hoop om de persoon in gevaar te redden uiterst klein of zelfs onbestaande is geworden³⁵⁹. Dit betekent dat zelfs indien de ziekte zover gevorderd is dat het onzeker is of de medicatie nog een effect zal hebben, er toch een plicht bestaat voor de arts om hulp te bieden door de behandeling in te stellen. De arts die hier aldus weigert de levensreddende of levensverlengende behandeling in te stellen en dit doet ondanks het feit dat hij zich bewust is van de gevaarsituatie voor de patiënt, zal zich schuldig maken aan het misdrijf schuldig verzuim. Ook aan het moreel element is in casu voldaan aangezien de arts wetens en willens (algemeen opzet) verzuimt hulp te leveren. Op dit misdrijf staat een gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar en een geldboete van vijftig tot vijfhonderd euro.

3.6.2.2. Mogelijke grondslagen voor de strafrechtelijke toelaatbaarheid

Uit voorgaande behandeling blijkt dat de arts die beslist een levensreddende of een levensverlengende behandeling niet in te stellen of te staken kan veroordeeld worden op basis van verschillende strafrechtelijke gronden. Er zijn evenwel situaties waarin de keuze voor therapiebeperking van de arts een begrijpelijke beslissing kan zijn. Dit is des te meer aangezien de laatste jaren ook de therapeutische hardnekkigheid uitdrukkelijk werd afgewezen. Er zijn evenwel verschillende grondslagen die ervoor kunnen zorgen dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de arts toch niet op het spel komt te staan.

A. Causaal verband

Een eerste denkpijpe die we moeten nagaan is of er een causaal verband bestaat tussen het nalaten van de arts om een levensverlengende of levensreddende behandeling in te stellen en anderzijds het overlijden van de patiënt.

In het strafrecht geldt de equivalentie leer om het causaal verband aan te tonen tussen de strafbare gedraging en de strafbare gevolgen die hieruit voortvloeien. Indien er een fysieke handeling werd gesteld waardoor het overlijden van de patiënt werd veroorzaakt zal de rechter zich de vraag moeten stellen of de dood van de patiënt niet was ingetreden indien de arts deze handeling niet gesteld had. Denk bijvoorbeeld aan een patiënt die kunstmatig beademd wordt en waarbij de arts deze machine uitschakelt, waarna de patiënt overlijdt. De rechter zal zich moeten afvragen of de dood van de patiënt niet was ingetreden indien deze machine niet werd uitgeschakeld. Indien er sprake is van een commissie door omissie bij het handelingsmisdrijf doodslag zal de rechter zich moeten afvragen of de dood van de patiënt niet was ingetreden indien de arts wel de handeling had gesteld die hij had moeten

³⁵⁹ A. JACOBS en A. MASSET, "Schuldig verzuim" in X (ed.) *Postal memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Kluwer, 1999, S 40/6; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 231.

stellen. Bijvoorbeeld het geval waar de arts heeft nagelaten de patiënt zijn noodzakelijke medicatie toe te dienen, waarna de patiënt overleden is.

Opdat iemand vervolgd kan worden in het strafrecht is het vereist dat er een zeker oorzakelijk verband bestaat tussen een gedraging (handeling of onthouding) en het strafrechtelijk relevante gevolg. Een beslissing waarvan de motieven hierover twijfel laten bestaan, zal daarom worden vernietigd. De rechtspraak is heel streng bij de beoordeling van de criterium. In de rechtspraak van het Hof van Cassatie werd het oorzakelijk verband niet vastgesteld tussen een handeling van de arts en de dood, waar de handeling van de arts 90 procent van de overlevingskansen van de patiënt had ontnomen³⁶⁰. In casu zal het niet altijd mogelijk zijn om met zekerheid te zeggen of de therapiebeperking werkelijk het overlijden van de patiënt heeft meegebracht. Het had bijvoorbeeld gekund dat indien de arts de noodzakelijke medicatie wel had toegediend of indien de arts de machine niet had uitgeschakeld de patiënt toch overleden zou zijn.³⁶¹ Als het niet zeker vaststaat dat de handeling of onthouding van de arts effectief een *conditio sine qua non* was voor de dood van de patiënt dan zal de strafvervolgung tegen de arts aldus niet slagen.

B. Toestemmingsweigering door de patiënt

Het recht op bescherming van de lichamelijke integriteit in art 3 EVRM en art 8 EVRM impliceert dat de patiënt niet tegen zijn wil kan behandeld worden. De patiënt heeft op basis hiervan het recht om een voorgestelde behandeling of ingreep te weigeren.³⁶² Met artikel 8 §4 Wet Patiëntenrechten werd in België de mogelijkheid voor een patiënt om een behandeling te weigeren of in te trekken wettelijk verankerd. Wanneer de arts geconfronteerd wordt met een weigering van toestemming, moet hij de weigering respecteren en mag hij de voorgestelde ingreep niet uitvoeren. Zelfs wanneer het een curatieve of levensreddende behandelingen betreft, moet deze beslissing gerespecteerd worden en mag de arts niet overgaan tot deze ingreep.³⁶³

³⁶⁰ Cass. 23 september 1974, *Arr. Cass.* 1975, 97.

³⁶¹ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 192-193; C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Deel 1 strafrecht, 2011, Maklu Antwerpen, 299; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 630-631; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, 47.

³⁶² X. DIJON, *Le sujet de droit et son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociale et Juridique, 1982, 806-808; J. VELAERS, "Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie", in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 491;

³⁶³ T. GOFFIN, *De professionele autonomie van de arts: de rechtspositie van de arts in de arts-patiëntenrelatie*, Brugge, Die Keure, 2011, 390.

Bovendien zal de arts die na de weigering van de patiënt toch nog een levensreddende of levensverlengende behandeling instelt zich schuldig maken aan de opzettelijke aantasting van de fysieke integriteit van zijn patiënt. De arts zal zich in casu niet kunnen beroepen op de rechtvaardigingsgrond in artikel 1 Wet uitoefening gezondheidszorgberoepen aangezien de patiënt hiervoor geen toestemming had gegeven. Deze toestemming is immers een uitdrukkelijke voorwaarde om zich op deze rechtvaardigingsgrond te kunnen beroepen als arts³⁶⁴.

C. Medische zinloosheid van de behandeling

Zoals reeds gezegd zal niet alleen de patiënt het initiatief kunnen nemen voor de therapiebeperking maar kan dit ook op initiatief van de arts.

De rechtsleer is het erover eens dat er in hoofde van de arts geen verplichting bestaat om een behandeling aan te vatten of verder te zetten als deze medisch zinloos is³⁶⁵. Het therapeutisch nut of het belang voor de patiënt ontbreekt hier immers. De verplichting van de arts om op grond van het misdrijf schuldig verzuim (art. 422*bis* Sw.) hulp te bieden aan zijn patiënt zal aldus wegvallen. De arts kan immers geen hulp meer bieden aangezien het medisch handelen zinloos geworden is.

Een tweede reden waarom de therapiebeperking door de arts gerechtvaardigd is en hier zelfs verplicht is, is omwille van het feit dat er geen rechtvaardigingsgrond meer bestaat op grond van art. 1 wet uitoefening gezondheidszorgberoepen. Opdat de arts zich op deze rechtvaardiging zou kunnen beroepen moet er immers niet alleen sprake zijn van toestemming in hoofde van de patiënt, maar zal de arts ook moeten handelen met een therapeutisch oogmerk³⁶⁶. Van zodra er geen sprake meer is van

³⁶⁴ T. VANSWEEVELT en SYLVIE TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht. Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 410; P. ARNOU, “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer” in A. HEYVAERT, R. KRUIHOF en T. VANSWEEVELT (eds.), *Juridische aspecten van de geneeskunde*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 166-172; R. D’haese, “Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt”, *TBBR* 2010, 449.

³⁶⁵ X. DIJON, *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l’épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d’Etudes Morales, Sociale et Juridique, 1982, 548 en 554; J. VELAERS, “Het leven, de dood en de grondrechten. Juridische beschouwingen over zelfdoding en euthanasie”, in J. VELAERS (ed.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 490; T. VANSWEEVELT, “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003-04, (216) 229; G. BILLOUW, “Levensbeëindiging de visie van een penalist” in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 38; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 231-232; H. NYS, *Geneeskunde: recht en medisch handelen*, Mechelen, Kluwer, 2016, 314.

³⁶⁶ T. VANSWEEVELT en SYLVIE TACK, “Het recht op gezondheidstoestandsinformatie en geïnformeerde toestemming” in T. VANSWEEVELT EN F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht. Volume II*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 410; P. ARNOU, “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer” in A. HEYVAERT, R. KRUIHOF en T. VANSWEEVELT

een therapeutisch oogmerk en de arts behandelt verder dan zal hij zich in casu niet meer kunnen beroepen op de rechtvaardigingsgrond en zal hij zich aldus schuldig maken aan de opzettelijke aantasting van de fysieke integriteit van de patiënt.³⁶⁷

3.6.3. Besluit

Het staken of niet instellen van een levensreddende behandeling is medische beslissing aan het levenseinde die veel voorkomt. De arts zal in principe op twee manieren kunnen beslissen tot het niet instellen of het staken van een levensreddende of levensverlengende behandeling. Dit zal enerzijds het geval zijn indien de patiënt zelf de medische behandeling weigerde. De patiënt heeft immers altijd het recht een medische behandeling te weigeren. Anderzijds zal ook de arts kunnen beslissen om de medische behandeling niet verder te zetten of niet te starten indien deze medische behandeling geen therapeutisch nut meer heeft. Indien de medische handeling zinloos is geworden bestaat er geen verplichting meer voor de arts om die behandeling in te stellen.

Indien de arts buiten deze twee situaties zou overgaan tot het niet instellen of staken van een levensreddende of levensverlengende behandeling zal de strafrechtelijke aansprakelijkheid niet vanzelfsprekend zijn. Het zal immers niet gemakkelijk zijn voor het openbaar ministerie om het causaal verband aan te tonen tussen de niet-behandelingsbeslissing van de arts en de dood van de patiënt. Het adagium in dubio pro reo zal er immers voor zorgen dat de arts maar veroordeeld zal worden vanaf er 100 procent zekerheid is over het causaal verband tussen zijn niet-handelen en de dood van de patiënt. In het kader van het geneeskundig handelen zal de zekerheid over het causaal verband evenwel niet gemakkelijk aantoonbaar zijn.

Voor deze medische beslissing aan het levenseinde lijkt het mij, net zoals voor de andere, opportuun om een wettelijk kader te voorzien waarbij een aantal zorgvuldigheidsvoorwaarden vooropgesteld worden. De arts weet dan aan welke zorgvuldigheidsvereisten hij zich hier zal moeten houden om niet strafrechtelijk aansprakelijk te kunnen zijn.

(eds.), *Juridische aspecten van de geneeskunde*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 166-172; R. D'haese, "Medische contracten in het licht van het recht op eerbied voor de fysieke integriteit. De informed consent-vereiste als raakpunt", *TBBR* 2010, 449.

³⁶⁷ H. NYS en E. STRUBBE, "Medisch handelen en nalaten rond het levenseinde bij een wilsbekwame patiënt", *Panopticon* 2000, (423) 425; G. BILLOUW, "Levensbeëindiging de visie van een penalist" in F. MOEYKENS (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, (19) 36.

Hoofdstuk 3: Conclusie

In deze masterproef werd een juridisch onderzoek gedaan naar de positie van de medische beslissingen aan het levenseinde binnen het strafrecht. In de inleiding werd de maatschappelijke evolutie geschetst waarom levenseindezorg belangrijker geworden is binnen onze maatschappij. Vervolgens werd de levenseindezorg binnen het strafrechtelijke contentieux bekeken waar de problematische absolute bescherming van het leven in het klassieke strafrecht naar voor kwam. In het tweede hoofdstuk zijn we nagegaan wie de arts is en wat de uitoefening van de geneeskunde juist inhoud. Hierbij werd vastgesteld dat de arts bij de uitoefening van de geneeskunde eigenlijk een inbreuk pleegt op de fysieke integriteit van zijn patiënt, maar waarbij dit gerechtvaardigd is omwille van het wettelijk voorschrift in artikel 1 wet uitoefening gezondheidszorgberoepen. Het derde hoofdstuk vormde de kern van deze masterproef. Hierbij werden de verschillende levenseindehandelingen aan een grondige strafrechtelijke analyse onderworpen. Waarbij eerst de verschillende mogelijke strafbaarstellingen overlopen werden en vervolgens de mogelijke elementen die de strafrechtelijke toelaatbaarheid van deze medische handelingen aan het levenseinde konden voorzien.

Na deze uitgebreide strafrechtelijke analyse van de medische beslissingen aan het levenseinde is het m.i. overduidelijk dat er op dit moment een probleem is. Van de verschillende medische beslissingen aan het levenseinde die hier behandeld zijn, werd er slechts voor één van hen een uitgebreid wettelijk kader voorzien, namelijk voor euthanasie. Problematisch hierbij is dat de arts op dit moment ongelofelijk weinig mogelijkheden heeft om de patiënt een aangepaste levenseindezorg te bieden zonder dat hij hierbij zijn eigen strafrechtelijke aansprakelijkheid op het spel zet. In deze bespreking werd voor elke medische handeling aan het levenseinde ook telkens onderzocht op welke manier de arts zich mogelijk zou kunnen bevrijden, denk hier bijvoorbeeld aan de constructie via de noodtoestand of het gebrek aan causaliteit. Het is evenwel niet opportuun dat de arts bij het verzorgen van een menswaardig levenseinde voor zijn patiënt hierbij bevreesd moet zijn over zijn eigen strafrechtelijke aansprakelijkheid.

Een goede oplossing voor de toekomst lijkt mij om deze levenseindezorg uit het strafrecht contentieux te halen aan de hand van een wettelijk voorschrift. De wetgever kan hierbij kiezen voor verschillende wetten die de verschillende medische beslissingen aan het levenseinde regelen of voor een allesomvattend kader dat alle mogelijke handelingen aan het levenseinde in één wet voorziet. Dit wettelijk kader zou hier voor elke medische beslissingen aan het levenseinde bepaalde zorgvuldigheidsvereisten voorop kunnen stellen. We kunnen dit vergelijken met een wettelijke regeling zoals reeds voorzien werd in de euthanasiewet. Het zal evenwel belangrijk zijn om in deze regeling ook te voorzien in een aparte strafbaarstelling indien bepaalde zorgvuldigheidsvoorwaarden niet worden nageleefd. Dit is om te vermijden dat we, net zoals voor euthanasie, opnieuw in het

vaarwater van de zware bestraffingen van het opzettelijk doden van een persoon zouden komen. De wetgever zou zich bij het creëren van een wettelijk kader kunnen baseren op het wetsvoorstel van Evelien Delbeke dat zij na een uitgebreid juridisch onderzoek in haar doctoraat heeft opgesteld³⁶⁸.

Anderzijds zal ook de Euthanasiewet zoals zij nu in werking is een aanpassing behoeven. Het lijkt mij in dit kader opportuun om ook voor euthanasie een aparte strafbaarstelling in te voeren in de strafwet, waardoor de arts die een bepaalde voorwaarde niet naleeft niet onmiddellijk onder het misdrijf vergiftiging zal vallen en het risico loopt op een levenslange gevangenisstraf. Deze strafbaarstelling zal ook de strafwet meer coherent maken doordat er in het strafwetboek een duidelijke bepaling komt die een bepaalde afwijking op dit absoluut beschermde recht op leven toelaat. De wetgever kan voor de invoering van een afzonderlijke strafbaarstelling kijken naar het voorbeeld zoals dat reeds in Nederland voorzien is.

Voor hulp bij zelfdoding lijkt het mij beter om deze regeling in de euthanasiewet zelf op te nemen, zoals in Nederland reeds gebeurde. De arts zal hierbij dan weliswaar de voorwaarden voor de euthanasiewet dienen na te leven zoals vandaag het geval is, maar hij zal de patiënt de keuze kunnen laten tussen het enerzijds zelf innemen van de levensbeëindigende handelingen of de toediening van deze middelen door de arts anderzijds. Het is belangrijk dat ook deze mogelijkheid in de euthanasiewet expliciet wordt vermeld. De hulp bij zelfdoding is immers niet verregaander dan de euthanaserende handeling op zich, ze biedt gewoon de mogelijkheid aan de patiënt die dat wenst om zelf deze levensbeëindigende middelen in te nemen en op die manier de beslissing van leven of dood in eigen handen te hebben. De arts zal hier rekening kunnen houden met de voorkeur van de patiënt en hij zal hierbij toch binnen het wetgevend kader van de euthanasiewet kunnen blijven.

M.i. is het cruciaal dat in een maatschappij als vandaag, waarin individualisme en keuzevrijheid van de mens centraal staan, een persoon onafhankelijk kan kiezen op welke manier hij zijn leven beëindigd wenst te zien. Waarbij het vanzelfsprekend is dat de persoon hierbij wordt bijgestaan door de arts en het verplegend team, maar een paternalistische geneeskunde zoals vroeger waarin de arts beslist wat best is voor de patiënt, is duidelijk verlaten. Het individu staat centraal en moet beslissen wat er met zijn leven (en levenseinde) gebeurd. Om ervoor te zorgen dat het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt in dit kader optimaal wordt geëerbiedigd zal het noodzakelijk zijn dat de arts binnen een arsenaal aan mogelijkheden een bepaalde levenseindezorg op maat van de patiënt kan voorzien. Hierbij zal het vanzelfsprekend van belang zijn dat de arts een duidelijk wettelijk kader voorhanden heeft. Waarbij hij rechtszekerheid heeft dat als hij zich aan bepaalde vormvereisten houdt, hij niet bestraft zal worden en als hij bepaalde vormvereisten niet naleeft dat hij dan proportioneel gestraft zal worden op basis van

³⁶⁸ E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 1135.

een aparte strafbaarstelling in de wet. Waarbij deze aparte strafbaarstelling ook rekening dient te houden met de gewichtigheid van de niet nageleefde voorwaarde of waarbij de rechter alleszins de mogelijkheid krijgt om dit in rekening te nemen. Deze regeling zal volgens mij de enige manier zijn waarop de individuele keuze van een persoon een werkelijke uitwerking kan krijgen. Een regeling waar de arts zich bij het verzorgen van een menswaardig levenseinde geen onnodige zorgen moeten maken over een disproportionele bestraffing bij de uitvoering hiervan.

Ten slotte kunnen we opmerken dat het bereiken van een democratische consensus over dit thema in een huidige maatschappij er niet gemakkelijker op geworden is. Tegenstellingen van politieke, ideologische, filosofische en ethische aard zijn meer op de voorgrond getreden dan voorheen en maken het bereiken van eensgezindheid steeds moeilijker. De grote noodzaak aan een wettelijke regeling dwingt de wetgever er evenwel toe dit ideologische debat niet langer uit de weg te gaan. De euthanasiewet was in dit kader een eerste stap en 16 jaar later zijn we m.i. klaar voor de volgende stap.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

Wet 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden, *BS* 15 oktober 1867.

Wet 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, *BS* 22 juni 2002, 28515.

Wet 14 juni 2002 betreffende de palliatieve zorg, *BS* 26 oktober 2002, 49160.

Wet 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt, *BS* 26 september 2002, 43719.

Wet 28 februari 2014 tot wijziging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, teneinde euthanasie voor minderjarigen mogelijk te maken, *BS* 12 maart 2014, 21053.

Wet van 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, *BS* 16 februari 2016.

Rechtspraak

GwH 21 december 2017, nr. 148/2017.

Cass. 10 september 1996, *Arr. Cass.* 1996, nr. 301, 726.

Cass. 13 mei 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 1203, *Pas.* 1987, I, 1061.

Cass. 15 februari 2000 *Arr. Cass.* 2000, nr. 120, 419.

Cass. 20 maart 2001, P.99.0733.N.

Cass. 14 december 2001, *Arr. Cass.* 2001, 2200.

Cass. december 2006, NC 2007, 244.

Cass. 27 februari 2007, NC 2008, 75.

Cass. 23 maart 2010, 872 AR P.10.0102.N

Cass. 19 oktober 2011, P.11.0807.F.

Cass. 25 april 2012, P.12.0125.F, *RABG* 2013, 1039, noot J. VANHEULE.

Cass. 5 februari 2013, P.12.0751.N.

Cass. 5 februari 2013, P.12.0751.N.

Cass. 14 januari 2015, P.14.0177.F.

Cass. 24 mei 2016, P.15.1604.N.

Rechtsleer

Boeken, verzamelwerken en bijdragen in verzamelwerken

BALTHAZAR, T., “Rapportering en controle na euthanasie”, in X (ed.), *De Euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 151-183.

BILLOUW, G., “Levensbeëindiging: De visie van een penalist” in MOEYKENS, F. (ed.), *De praktijkjurist XI*, Gent, Story Publisher, 2006, 19-51.

COSYNS M., T. VANSWEEVELT, H. NYS, T. BALTHAZAR en J LEGEMAATE (eds.), *Recht en gezondheidszorg, De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 192 p.

COSYNS, M., VANSWEEVELT T., NYS H., BALTHAZAR T., LEGEMAATE J., *De euthanasiewet doorgelicht*, Mechelen, Kluwer, 2003, 192 p.

DE HERDT, J., *Fysiek interpersoonlijk geweld.*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 921 p.

DE NAUW, A., *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 471 p.

DE NAUW, A., *Inleiding tot het algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2017, 221 p.

DELANNAY, A., “Les homicides et les lésions corporeles volontaires”, in X (ed.), *Les infractions – Volume 2: Les infractions contre les personnes*, Brussel, Larcier, 2010, 85-419.

DELBEKE, E., *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 1249 p.

DELIENS, L., ECHELD, M., ONWUTEAKA-PHILIPSEN, B., *Palliatieve zorg. Medische en verpleegkundige praktijk in Nederland en België*, Bohn Stafleu van Loghum, Houten, 2009, 201 p.

DEWANDELEER, D., “Art. 393 t/m 397 Sw. Doodslag en verschillende soorten doodslag” in X, *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 1997, 147-186.

DIERICKX, A., “Als sterven ‘leven’ is... is helpen sterven dan ‘doden’?” Een commentaar bij de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie” in *Advocaten Praktijk* oktober en november 2003, 126 p.

DIERICKX, A., *Toestemming en strafrecht: een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 561 p.

DIERICKX, A., “Euthanasie” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2007, 49-76.

DIJON, X en F. RIGAUX., *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namen, Société d'Etudes Morales, Sociales et Juridiques, 1982, 789 p.

DISTELMANS, W., *Een waardig levenseinde*, Antwerpen, Houtekiet, 2005, 279 p.

DISTELMANS, W., *Het recht om te sterven*, Antwerpen, Luster, 2012, 118 p.

DISTELMANS, W., *Palliatieve sedatie. Trage euthanasie of sociale dood?*, Antwerpen, Houtekiet,

2017, 150 p.

DU JARDIN, J., “Actuele bedenkingen over het schuldig verzuim bij de geneeskundige hulpverlening – Art. 422bis Strafwetboek”, X. (ed.), *De wetgeving inzake dringende geneeskundige hulpverlening, in Recht en gezondheidszorg*, Gent, Mys en Breesch, 1995, 7-19.

DUPONT, L., en VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 913 p.

GOFFIN, T., *De professionele autonomie van de arts: de rechtspositie van de arts in de arts-patiëntenrelatie*, Brugge, Die Keure, 2011, 494 p.

JACOBS, A. en Masset, A., “Schuldig verzuim” in X. (ed.) *Postal memorialis: lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Brussel, Kluwer, 1999, 1-26.

LEMMENS, C., *Voorafgaande wilsverklaringen met betrekking tot het levenseinde*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 998 p.

MEGANCK, B., “Opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten* 2013, 141-210.

MELC CONSORTIUM, *Palliatieve zorg en euthanasie in België. Evaluatie van de praktijk en de wetten*, Brussel, ASP, 2011, 334 p.

MENTEN, J., en VAN ORSHOVEN, A., (eds.), *Palliatieve zorg, stervensbegeleiding, rouwbegeleiding*, Leuven, Acco, 2004, 280 p.

MORBE, E. en VAN LIEDERKERKE, C., *Euthanasie en palliatieve zorg*, Heule, UGA, 2002, 156 p.

NYS. H., *Geneeskunde, recht en medisch handelen* in APR, Mechelen, Kluwer, 2016, 669 p.

NYS. H. en DECKERS E., *Nieuwe wetgeving inzake euthanasie*, Mechelen, Kluwer, 2003, 253 p.

SCHOTSMANS, P. en MEULENBERGS, T., *Euthanasia and palliative care in the low countries*, Leuven, Peeters, 2005, 264 p.

TACK, S., en BALTHAZAR, T., *Patiëntenrechten. Informed consent in de zorgsector: recente evolutie*, Brussel, Larcier, 2007, 100 p.

VANDEPLAS, A., ARNOU, P., VAN OVERBEKE, S. (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl.

VAN DEN WYNGAERT, C. m.m.v. DE SMET, B. en VANDROMME S., *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, deel 1 strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2011, p. 536.

VAN DEN WYNGAERT, C. en DE SMET BART, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Boek 2 strafprocesrecht, Antwerpen, Maklu, 2014, p. 1378.

VANSWEEVELT, T. en F. DEWALLENS (eds.), *Handboek gezondheidsrecht*, Volume II, Antwerpen, Intersentia, 2014, p. 1630.

VELAERS, J., *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, p. 624.

VERBRUGGEN, F. en VERSTRAETEN, R., *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2017, twee delen.

VUYE, H., “Schuldig verzuim. Analyse van artikel 422bis Sw. in het licht van de algemene leer van de omissie in het strafrecht”, in POULLET, Y. EN VUYE, H., *Liber amicorum Jean du Jardin*, Deurne, Kluwer, 2001, 431-480.

Bijdragen in tijdschriften

ADAMS, M., “Rechtszekerheid en vertrouwen. Juridische en ethische contouren van de euthanasiewetgeving”, *Ethische perspectieven* 2000, 112-121.

ADAMS, M., “Het rechtsvormingsproces inzake euthanasie in België. Politieke verklaringen en vergelijkende beschouwingen”, *Res Publica* 2002, nr. 4, 599-625.

ADAMS, M., GEUDENS, G., “De regulering van euthanasie in België” *RW* 1999-2000, afl. 24, 793-817.

BILSEN, J., COHEN, J., CHAMBAERE, K., POUSSET, G., ONWUTEAKA-PHILIPSEN, BD., MORTIER, F. en DELIENS, L., “Medical end-of-life practices under the euthanasia law in Belgium. A nationwide post-mortem survey”, *NEJM*, 361(11), 1119-1121.

BOOD, A., “Levensbeëindiging bij pasgeborenen. De uitdaging voor de centrale deskundigencommissie”, *NJB* 2007, afl. 36, 2288-2295.

COOLSAET A., “Een overzicht van de Belgische wetsvoorstellen inzake euthanasie”, *T. Gez.* 1995-96, 262-271.

DE GROOT, E., “Euthanasie en de rol van de apotheker. Heeft een gewetensclausule een absoluut karakter?” *T. Gez.* 2006-07, 324-346.

DE GROOT, J., “De bovengrens der fout en de ondergrens van het opzet met bijzondere aandacht voor het eventueel opzet: een doctrinale en rechtsvergelijkende analyse”, *NC* 2017, 66-97.

DE HERDT, J., “Het Moreel bestanddeel ten aanzien van de gevolgen van opzettelijke slagen en verwondingen” (noot Cass. 19 oktober 2011), *RABG* 2012, afl. 8, 503-511.

DELBEKE, E., “Juridische kwalificatie van pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: medisch handelen gerechtvaardigd op grond van het wettelijk voorschrift” (noot onder KI Gent 9 december 2004), *T. Gez.* 2007-08, 46-54.

DELBEKE, E., “De schemerzone tussen levensbeëindiging en pijnbestrijding met mogelijk levensverkortend effect: proportionaliteit van de pijnmedicatie en het belang van transparantie”, *T. Gez.* 2009-10, 4-15.

DELBEKE, E., “Hulp bij zelfdoding: nood aan een afzonderlijke strafbaarstelling met een voorwaardelijke rechtvaardigingsgrond”, *T. Gez.* 2011-12, 263- 275.

DELBEKE, E., “Euthanasie bij minderjarigen”, *T. Gez.* 2014-15, 163-171.

DELBEKE, E., “De strafbaarheid van hulp bij zelfdoding door een niet-arts”, *T. Gez.* 2015-16, 297-304.

DIERICKX, A., “Over de (putatieve) noodtoestand”, *NC* 2007, 395-403.

DIERICKX, A., “Over de (on)beschikbaarheid van het leven”, *NC* 2006, 281-294.

HUYBRECHTS, L., “schuldig verzuim bij zelfmoord” (noot onder Cass. 27 februari 2007), *NC* 2008, 73-76.

NYS, H., “Euthanasie: niemands recht en niemands plicht”, *RW* 2015-2016, 842.

NYS, H., “Handelen en nalaten door een arts bij een stervende patiënt”, *Panopticon* 1995, 7-24.

NYS, H. en STRUBBE, E., “Medisch handelen en nalaten rond het levenseinde bij een wilsbekwame patiënt”, *Panopticon* 2000, 423-440.

ROMMELARE, C., “Euthanasie des “enfants” et des “déments”... Réflexions sur les propositions de loi”, *T. Gez.* 2013-14, 77-100.

ROSIE, J., “Zelfdoding en strafrecht: het taboe doorbroken”, *RW* 2013, 282-303.

STRUBBE, E., “Naar een wettelijke erkenning van levensbeëindiging bij wilsonbekwamen”, *RW* 1999-2000, 318-325.

TACK, S., “Recht op (uitvoering van) euthanasie? Instellingsbeleid en de professionele autonomie van de arts”, *T. Gez.* 2012-13, 7-17.

TACK, S., en BALTHAZAR, T., “Patiëntenrechten. Informed consent in de zorgsector: recente evoluties”, *CABG* 2007, afl. 5-6, 1-100.

TRAEST, P. en VAN CAENEGEM, P., “Enkele aspecten van het misdrijf schuldig verzuim in de sfeer van het onderwijs” *TORB* 1999-2000, 43-48.

VANDERHULST, V., “De therapeutische exceptie en het recht van de patiënt op informatie, met bijzondere aandacht voor de zorg rond het levenseinde”, *T. Gez.* 2015-16, 326-351.

VANSWEEVELT, T., “De euthanasiewet. Toepassingsgebied en krachtlijnen”, *NJW* 2002, afl. 13, 444-456.

VANSWEEVELT, T., “De euthanasiewet: de ultieme bevestiging van het zelfbeschikkingsrecht of een gecontroleerde keuzevrijheid?”, *T. Gez.* 2003-04, 216-278.

VANSWEEVELT, T., “Palliatieve zorg en aansprakelijkheid: enkele rechtsvergelijkende kanttekeningen” *T. Gez.* 2007-08, 15-19.

VAN VOLSEM, F., “Het begrip “slagen” in de artikelen 398 e.v. Strafwetboek” (noot onder Brussel 22 juni 2011), *RABG* 2012, afl. 13, 909-915.