

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 2000-2001

2 JULI 2001

Wetsvoorstel betreffende de euthanasie**ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE**

31.441/AV-AG
31.442/AV-AG

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, algemene vergadering, op 22 maart 2001 door de voorzitter van de Senaat verzocht hem van advies te dienen over:

1° een wetsvoorstel «betreffende de euthanasie» (31.441/AV-AG),

1° een wetsvoorstel «betreffende de palliatieve zorg» (31.442/AV-AG),

heeft, na de zaken te hebben onderzocht op de zittingen van 30 mei 2001, 14 juni 2001 en 20 juni 2001, op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven:

1. Bij een brief van 21 maart 2001 heeft de Voorzitter van de Senaat de afdeling wetgeving verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een wetsvoorstel betreffende de euthanasie en over een wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg, zoals die voorstellen door de Verenigde Commissies voor de Justitie en voor de Sociale Aangelegenheden van de Senaat zijn aangenomen(1).

(1) De algemene vergadering van de afdeling wetgeving is met het oog op het onderzoek van deze adviesaanvraag samengeroepen, zodra de Raad van State, op 23 mei 2001, in het bezit is gekomen van de voorlopige versie van het verslag van de verenigde commissies. In dit advies hebben de verwijzingen naar het verslag betrekking op die voorlopige versie.

*Zie:***Stukken van de Senaat:****2-244 - 1999/2000:**

Nr. 1: Wetsvoorstel van de heer Mahoux, mevrouw Leduc, de heer Monfils en de dames Vanlerberghe, Nagy en De Roeck.

Nr. 2: Amendementen.

2-244 - 2000/2001:

Nrs. 3 tot 20: Amendementen.

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2000-2001

2 JUILLET 2001

Proposition de loi relative à l'euthanasie**AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT**

31.441/AV-AG
31.442/AV-AG

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, assemblée générale, saisi par le président du Sénat, le 22 mars 2001, d'une demande d'avis sur:

1° une proposition de loi «relative à l'euthanasie» (31.441/AV-AG),

1° une proposition de loi «relative aux soins palliatifs» (31.442/AV-AG),

après avoir examiné les affaires en ses séances des 30 mai 2001, 14 juin 2001 et 20 juin 2001, a donné, à cette dernière date l'avis suivant:

1. Par une lettre du 21 mars 2001, la section de législation a été saisie par le Président du Sénat d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur une proposition de loi relative à l'euthanasie et sur une proposition de loi relative aux soins palliatifs, telles qu'elles ont été adoptées par les Commissions réunies de la Justice et des Affaires sociales du Sénat(1).

(1) La fixation de l'examen de cette demande devant l'assemblée générale de la section de législation est intervenue dès la réception, le 23 mai 2001, par le Conseil d'État de la version provisoire du rapport des commissions réunies. Les références faites au rapport dans le présent avis visent cette version provisoire.

*Voir:***Documents du Sénat:****2-244 - 1999/2000:**

N° 1: Proposition de loi de M. Mahoux, Mme Leduc, M. Monfils et Mmes Vanlerberghe, Nagy et De Roeck.

N° 2: Amendements.

2-244 - 2000/2001:

N°s 3 à 20: Amendements.

Deze teksten zijn het resultaat van de werkzaamheden van deze verenigde commissies betreffende voorstellen van wet die op 20 december 1999 ingediend zijn(1), en die zelf aansluiten op voorstellen die ingediend waren op 14 juli 1999(2), 20 juli 1999(3), 30 september 1999(4) en 12 oktober 1999(5).

STREKKING VAN DE WETSVORSTELLEN

2. Artikel 2 van het wetsvoorstel betreffende de euthanasie bevat een definitie van het begrip euthanasie. In artikel 3 worden de inhoudelijke en procedurele voorwaarden vermeld waarop de arts die euthanasie toepast geen strafbaar feit pleegt. Artikel 4 bevat de voorwaarden waarop een wilsverklaring tot het toepassen van euthanasie kan leiden; ook die voorwaarden hebben zowel betrekking op fundamentele als op procedurele regels.

Krachtens artikel 5 moet de arts die euthanasie heeft toegepast aan de federale controle- en evaluatiecommissie, opgericht bij de artikelen 6, 10 en 11 van het voorstel die tevens de werkwijze ervan regelen, een registratiedocument bezorgen waarvan de inhoud bij artikel 7 wordt bepaald. De artikelen 8 en 9 bevatten de bevoegdheden van de commissie. Bij artikel 9 wordt bepaald dat de commissie om de twee jaar een statistisch verslag opstelt waarin ze de toepassing van de voorgestelde wet beschrijft en evalueert, en dat de commissie aanbevelingen mag doen die kunnen leiden tot het uitvaardigen van wetten of verordeningen. Bij artikel 12 worden de personen die hun medewerking verlenen aan de toepassing van de voorgestelde wet, onderworpen aan de verplichting om het vertrouwelijk karakter van de gegevens te bewaren en aan de regel van het beroepsgeheim vermeld in artikel 458 van het Strafwetboek. Artikel 13 bepaalt dat over het eerste verslag van de commissie een parlementair debat zal worden gehouden.

Artikel 14 regelt de dringende waarde van het verzoek om euthanasie en van de wilsverklaring, alsmede de verplichtingen van de arts die weigert euthanasie toe te passen. Krachtens artikel 15 moet een persoon die overlijdt ten gevolge van euthanasie die met toepassing van de voorwaarden van de voorgestelde wet is uitgevoerd, geacht worden een natuurlijke dood te zijn gestorven wat betreft de overeenkomsten waarbij hij partij was, en is artikel 909 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing op de leden van het verplegend team. Naar luid van artikel 16 treedt de voorgestelde wet in werking «ten laatste drie maanden nadat ze in het *Belgisch Staatsblad* is bekendgemaakt».

3. In artikel 2 van het wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg wordt gesteld dat elke patiënt recht heeft op palliatieve zorg bij de begeleiding van het levenseinde. Dat artikel bevat eveneens een definitie van het begrip palliatieve zorg en van de doelstellingen die terzake moeten worden nagestreefd.

Het voorstel bevat verscheidene bepalingen betreffende de verbetering van het aanbod aan palliatieve zorg, inzonderheid een aan de Koning opgedragen bevoegdheid om de erkennings-, programmatie- en financieringsnormen te bepalen (artikel 3), de verplichting voor de ministers die bevoegd zijn voor Sociale Zaken en Volksgezondheid om jaarlijks aan de Wetgevende Kamers een vooruitgangsrapport voor te leggen (artikel 4), de aan de Koning opgedragen bevoegdheid om de uitwerking van een aan de noden aangepaste palliatieve zorg te coördineren (artikel 5) en om de maatregelen te treffen waardoor de betrokken «gezondheidswerkers» de steun van een team voor palliatieve zorg en toezicht genieten, en over in de verzorgingsstructuur georganiseerde

Ces textes sont le résultat de travaux de ces commissions réunies sur des propositions de loi déposées le 20 décembre 1999(1), qui font suite elles-mêmes à des propositions introduites le 14 juillet 1999(2), le 20 juillet 1999(3), le 30 septembre 1999(4) et le 12 octobre 1999(5).

LA PORTÉE DES PROPOSITIONS DE LOI

2. L'article 2 de la proposition de loi relative à l'euthanasie contient une définition de la notion d'euthanasie. L'article 3 énonce les conditions de fond et de procédure auxquelles le médecin pratiquant une euthanasie ne commet pas d'infraction. L'article 4 règle les conditions dans lesquelles une déclaration anticipée peut donner lieu à une euthanasie; ces conditions visent elles aussi tant des règles de fond que de procédure.

L'article 5 oblige le médecin ayant pratiqué une euthanasie à remettre un document d'enregistrement, dont le contenu est réglé par l'article 7, à la commission fédérale de contrôle et d'évaluation créée et organisée par les articles 6, 10 et 11 de la proposition. Les articles 8 et 9 énoncent les pouvoirs de la commission. L'article 9 prévoit l'établissement par la commission de rapports bisannuels à caractère statistique, descriptif et évaluatif de l'application de la loi proposée et l'autorise à formuler des recommandations susceptibles de déboucher sur une initiative législative ou réglementaire en la matière. L'article 12 soumet les personnes prêtant leur concours à l'application de la loi proposée à l'obligation de respecter la confidentialité des données et à la règle du secret professionnel visée à l'article 458 du Code pénal. L'article 13 prévoit un débat parlementaire sur le premier rapport de la commission.

L'article 14 règle la valeur contraignante de la demande d'euthanasie et de la déclaration anticipée ainsi que les obligations du médecin refusant de pratiquer une euthanasie. L'article 15 répute la personne décédée à la suite d'une euthanasie pratiquée dans le respect de la loi proposée, décédée de mort naturelle pour ce qui concerne les contrats auxquels elle était partie et il rend l'article 909 du Code civil applicable aux membres de l'équipe soignante. Aux termes de l'article 16, la loi proposée entre en vigueur «au plus tard trois mois après sa publication au *Moniteur belge*».

3. L'article 2 de la proposition de loi relative aux soins palliatifs consacre le droit de tout patient aux soins palliatifs dans le cadre de l'accompagnement de la fin de sa vie. Cette disposition contient également une définition de la notion de soins palliatifs et les objectifs à poursuivre dans ce domaine.

La proposition contient diverses dispositions relatives à l'amélioration de l'offre de soins palliatifs, notamment une habilitation au Roi de fixer les normes d'agrément, de programmation et de financement (article 3), l'obligation faite aux ministres qui ont les Affaires sociales et la Santé publique dans leurs attributions de présenter chaque année aux Chambres législatives un rapport d'avancement (article 4), l'habilitation au Roi de coordonner le développement de l'offre de service de soins palliatifs adaptée aux besoins (article 5) et de prendre les mesures permettant aux «professionnels de la santé» concernés de bénéficier de l'appui d'une équipe de soins palliatifs, de supervision, de temps et de lieux de parole organisés au sein des structures de soins (arti-

(1) Stuk Senaat, 1999-2000, nrs. 2-244/1 en 2-246/1.

(2) Stuk Senaat, BZ 1999, nr. 2-10/1.

(3) Stuk Senaat, BZ 1999, nr. 2-22/1.

(4) Stuk Senaat, BZ 1999, nr. 2-86/1.

(5) Stuk Senaat, 1999-2000, nr. 2-105/1.

(1) Doc. Sénat, 1999-2000, n^{os} 2-244/1 et 2-246/1.

(2) Doc. Sénat, SE 1999, n^o 2-10/1.

(3) Doc. Sénat, SE 1999, n^o 2-22/1.

(4) Doc. Sénat, SE 1999, n^o 2-86/1.

(5) Doc. Sénat, 1999-2000, n^o 2-105/1.

spreektijd en -ruimte beschikken (artike 6), het recht van de patiënt op informatie (artikel 7), de verplichting om de noden inzake palliatieve zorg binnen het Wetenschappelijk Instituut voor Volksgezondheid te evalueren, inzonderheid in de vorm van een verslag dat om de twee jaar aan de Kamers moet worden voorgelegd (artikel 8).

Krachtens artikel 9 van de voorgestelde wet wordt artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies vervangen door een nieuwe tekst waarin ook het continue en het palliatieve aspect van de geneeskunde worden vermeld. Bij artikel 10 wordt artikel 21^{quinquies}, § 1, a), van hetzelfde koninklijk besluit aldus gewijzigd dat onder de handelingen die de verpleegkunde uitmaken ook de handelingen van palliatieve zorg worden vermeld.

ALGEMENE OPMERKINGEN

I. Overeenstemming van de wetsvoorstellen met het recht op leven

4. Tijdens de bespreking van de wetsvoorstellen, en met name van het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, is in de verenigde commissies van de Senaat meermaals de vraag gerezen of de voorgestelde regeling wel verenigbaar is met het recht op leven.

Die kwestie verdient een grondig onderzoek, gelet op de beginselen die op het spel staan.

5. Het recht op leven wordt onder meer gewaarborgd bij artikel 2 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens (EVRM) en bij artikel 6 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten (IVBPR).

De eerste volzin van artikel 2, lid 1, EVRM huldigt in algemene bewoordingen het beginsel dat «het recht van eenieder op het leven wordt beschermd door de wet». De tweede volzin van artikel 2, lid 1, voorziet in een uitzondering met betrekking tot de doodstraf, terwijl lid 2 voorziet in bepaalde uitzonderingen in gevallen waarin de beroving van het leven het gevolg is van het gebruik van geweld dat «absoluut noodzakelijk» is.

Artikel 6 IVBPR bevat in essentie dezelfde bepalingen. De eerste twee volzinnen van lid 1 bepalen dat «eenieder ... een inherent recht op het leven (bezit)», en dat «dit recht ... door de wet (wordt) beschermd». De derde volzin van lid 1 bepaalt dat niemand willekeurig van zijn leven mag worden beroofd, terwijl de leden 2 tot 6 betrekking hebben op de doodstraf en op het verbod van genocide.

Zoals het Europees Hof voor de rechten van de mens al meermaals heeft benadrukt, behoort artikel 2 EVRM tot de meest fundamentele bepalingen van het EVRM, waarvan in vredestijd geen afwijking mogelijk is(1).

Het beginsel dat het recht op leven beschermd moet worden, legt aan de Staat niet enkel een negatieve verplichting op, namelijk het verbod om een persoon van het leven te beroven (buiten de gevallen die in de artikelen 2 EVRM en 6 IVBPR uitdrukkelijk genoemd worden), maar ook een positieve verplichting, namelijk

(1) Zie, onder meer, Europees Hof voor de rechten van de mens (EHRM), 27 september 1995, McCann, *Publ. Court*, reeks A, vol. 324, blz. 45, § 147; EHRM, 9 oktober 1997, Andronicou en Constantinou, *Rep.*, 1997-VI, blz. 2097, § 171.

cle 6), le droit à l'information du patient (article 7), l'obligation d'évaluer, au sein de l'Institut scientifique de la santé publique, les besoins en matière de soins palliatifs sous la forme notamment d'un rapport bisannuel présenté aux Chambres (article 8).

L'article 9 de la loi proposée remplace l'article premier de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier, des professions paramédicales et aux commissions médicales, pour y viser les aspects continus et palliatifs de l'art médical. L'article 10 modifie l'article 21^{quinquies}, § 1^{er}, a), du même arrêté royal, pour viser l'accomplissement des actes de soins palliatifs parmi ceux qui définissent l'art infirmier.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

I. La conformité des propositions de loi avec le droit à la vie

4. Au cours de la discussion des propositions de loi, et plus précisément de la proposition de loi relative à l'euthanasie, la question de savoir si les dispositions de la proposition pouvaient se concilier avec le droit à la vie s'est posée à diverses reprises au sein des commissions réunies du Sénat.

Eu égard aux principes en jeu, cette question mérite d'être examinée de manière approfondie.

5. Le droit à la vie est garanti notamment par l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et par l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP).

La première phrase de l'article 2, paragraphe 1, de la CEDH, consacre d'une manière générale le principe selon lequel «le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi». La deuxième phrase de l'article 2, paragraphe 1, instaure une exception en ce qui concerne la peine de mort, le paragraphe 2 prévoyant pour sa part des exceptions déterminées dans des cas où la privation de la vie résulte d'un recours à la force rendu «absolument nécessaire».

L'article 6 du PIDCP contient pour l'essentiel des dispositions identiques. Les deux premières phrases du paragraphe 1 disposent que «le droit à la vie est inhérent à la personne humaine» et que «ce droit doit être protégé par la loi». La troisième phrase du paragraphe 1 prévoit que nul ne peut être arbitrairement privé de la vie, les paragraphes 2 à 6 ayant pour leur part trait à la peine de mort et à l'interdiction de génocide.

Ainsi que la Cour européenne des droits de l'homme l'a souligné à maintes reprises, l'article 2 de la CEDH se place parmi les articles primordiaux de la CEDH, auquel aucune dérogation ne saurait être autorisée en temps de paix(1).

Le principe selon lequel le droit à la vie doit être protégé, n'impose pas seulement une obligation négative à l'État, à savoir l'interdiction de priver un individu de la vie (hormis les cas cités expressément aux articles 2 de la CEDH et 6 du PIDCP), mais également une obligation positive, à savoir l'obligation de pren-

(1) Voir, notamment, Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), 27 septembre 1995, McCann, *Publ. Court*, série A, vol. 324, p. 45, § 147; CEDH, 9 octobre 1997, Andronicou et Constantinou, *Rec.*, 1997-VI, p. 2097, § 171.

de verplichting om de nodige maatregelen te nemen ter bescherming van het leven van de personen die onder zijn rechtsmacht ressorteren(1). Het is die positieve verplichting die in de hier besproken aangelegenheid centraal staat(2): de vraag is of de wetgever, door te voorzien in een depenalisering van euthanasie als in het voorstel bepaald, zou tekortkomen aan zijn verplichting om het recht op leven te beschermen.

6. De primaire taak van de overheid, ter nakoming van haar positieve verplichting, bestaat erin te zorgen voor een effectieve strafwetgeving, welke een ontradend effect heeft ten aanzien van het plegen van misdrijven tegen de persoon. Die strafwetgeving dient bovendien gepaard te gaan met een systeem voor de preventie, de vervolging en de bestraffing van de overtredingen ervan(3).

Volledigheidshalve kan hieraan worden toegevoegd dat er in welbepaalde omstandigheden ook een positieve verplichting op de overheid kan rusten om preventieve maatregelen van praktische aard te nemen, met het oog op de bescherming van een bepaalde persoon wiens leven bedreigd wordt door de criminele activiteiten van een andere persoon(4). In bepaalde bijzondere omstandigheden kan de overheid zelfs verplicht zijn om praktische maatregelen te nemen ter bescherming van een persoon tegen zichzelf; het Europees Hof heeft het bestaan van een dergelijke verplichting erkend ten aanzien van personen die van hun vrijheid beroofd zijn en die zich daardoor in een kwetsbare positie bevinden(5).

Er moet worden opgemerkt dat het Hof, wat dit laatste soort verplichting betreft, mede oog heeft voor het feit dat de overheid haar opdrachten moet vervullen op een wijze die verenigbaar is met de rechten en vrijheden van de betrokken persoon. Er kunnen algemene maatregelen bestaan die de gelegenheden tot zelfverwonding of zelfdoding beperken, zonder inbreuk te plegen op het zelfbeschikkingrecht («*personal autonomy*») van de betrokkene. Of ten aanzien van een persoon, in het bijzonder een gedetineerde, meer ingrijpende maatregelen nodig zijn, en of die maatregelen ook redelijkerwijze van de overheid verwacht mogen worden, hangt volgens het Hof van de omstandigheden af(6).

Uit die rechtspraak blijkt dat de omvang van de op de overheid rustende verplichting om het recht op leven te beschermen, onder meer in het licht van het recht op zelfbeschikking bekeken moet worden. Daarbij zal de intensiteit van de wil van de betrokkene een rol spelen. Het spreekt bijvoorbeeld vanzelf dat, in een geval waarin een persoon onbekwaam is om voor zichzelf beslissingen te nemen, de omvang van de verplichting van de overheid ruimer is dan in de gevallen waarin de betrokkene wel bekwaam is om keuzes te maken met betrekking tot zijn eigen leven(7).

(1) EHRM, 9 juni 1998, L.C.B./Verenigd Koninkrijk, *Rep.*, 1998-III, blz. 1403, § 36; EHRM, 28 oktober 1998, Osman, *Rep.*, 1998-VIII, blz. 3159, § 115.

(2) De negatieve verplichting is niet in het geding. De specifieke bepalingen van de artikelen 2 EVRM en 6 IVBPR in verband met het intentioneel doden van een persoon door de overheid, of in verband met het gebruik van dodelijk geweld door de overheid, blijven dan ook verder buiten beschouwing.

(3) EHRM, 28 oktober 1998, Osman, *Rep.*, 1998-VIII, blz. 3159, § 115; EHRM, 28 maart 2000, Kiliç, § 62, en M. Kaya, § 85; EHRM, 10 oktober 2000, Akkoç, § 77.

(4) Zie onder meer de arresten geciteerd in de vorige nota.

(5) EHRM, 16 november 2000, Tanribilir, § 70; EHRM, 3 april 2001, Keenan, § 90. In beide zaken had een gevangene in zijn cel zelfmoord gepleegd. Het Hof kwam telkens tot de conclusie, op grond van een onderzoek van de concrete gegevens van de zaak, dat de overheid niet tekortgekomen was aan haar verplichting om het recht op leven van de betrokken gevangene te beschermen.

(6) EHRM, 3 april 2001, Keenan, § 91.

(7) In een zaak van een patiënt die vastgehouden werd in een psychiatrisch ziekenhuis, oordeelde het Europees Hof dat de overheden van een ziekenhuis therapeutische methodes mochten toepassen, desnoods met geweld, om de fysieke en psychische gezondheid te beschermen van patiënten die volstrekt onbekwaam waren om voor zichzelf te beslissen en ten aanzien van wie ze derhalve verantwoordelijk waren (EHRM, 24 september 1992, Herczegfalvy, *Publ. Court*, reeks A, vol. 244, blz. 26, § 82).

dre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction(1). C'est cette obligation positive qui est au cœur du problème qui est examiné ici(2): la question est de savoir si, en instaurant une dépenalisation de l'euthanasie telle que la prévoit la proposition, le législateur manquerait à son devoir de protéger le droit à la vie.

6. Pour respecter leur obligation positive, les autorités doivent se donner pour devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place une législation pénale concrète dissuadant de commettre des atteintes contre la personne. Cette législation pénale doit en outre s'assortir d'un mécanisme conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations(3).

Dans un souci d'exhaustivité, on pourrait ajouter que, dans certaines circonstances définies, les autorités peuvent également avoir l'obligation positive de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique pour protéger l'individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui(4). Dans certaines circonstances particulières, les autorités peuvent même être tenues de prendre des mesures concrètes afin de protéger un individu contre lui-même; la Cour européenne a reconnu l'existence d'une telle obligation à l'égard des personnes privées de leur liberté et qui se trouvent de ce fait dans une situation de vulnérabilité(5).

Il y a lieu d'observer qu'en ce qui concerne ce dernier type d'obligation, la Cour a notamment égard au fait que l'autorité doit s'acquitter des missions qui lui incombent dans le respect des droits et des libertés de l'individu en question. Elles peuvent prévoir des mesures d'ordre général afin de limiter les occasions d'automutilation ou de suicide, sans pour autant porter atteinte au droit à l'autodétermination («*personal autonomy*») de l'individu. Selon la Cour, la nécessité de prendre des mesures plus radicales à l'égard d'un individu, et en particulier d'un détenu, ainsi que la question de savoir si l'on est également raisonnablement en droit d'attendre des autorités qu'elles prennent de telles mesures, dépend des circonstances(6).

La jurisprudence précitée indique que l'importance de l'obligation de protéger le droit à la vie qui incombe aux autorités doit s'interpréter notamment au regard du droit à l'autodétermination. Dans ce cadre, il faudra tenir compte de l'intensité de la volonté de l'intéressé. À titre d'exemple, lorsqu'un individu est incapable de décider pour lui-même, l'obligation des autorités est évidemment plus importante que lorsque l'intéressé est effectivement capable de faire des choix au sujet de sa propre vie(7).

(1) CEDH, 9 juin 1998, L.C.B./Royaume-Uni, *Rec.*, 1998-III, p. 1403, § 36; CEDH, 28 octobre 1998, Osman, *Rec.*, 1998-VIII, p. 3159, § 115.

(2) L'obligation négative n'est pas en cause. Par conséquent, les dispositions spécifiques des articles 2 de la CEDH et 6 du PIDCP concernant la mort infligée intentionnellement à un individu par les autorités ou la mort résultant du recours à la force par celles-ci ne seront pas examinées.

(3) CEDH, 28 octobre 1998, Osman, *Rec.*, 1998-VIII, p. 3159, § 115; CEDH, 28 mars 2000, Kiliç, § 62, et M. Kaya, § 85; CEDH, 10 octobre 2000, Akkoç, § 77.

(4) Voir notamment les arrêts cités dans la note précédente.

(5) CEDH, 16 novembre 2000, Tanribilir, § 70; CEDH, 3 avril 2001, Keenan, § 90. Ces deux affaires concernent des détenus qui se sont suicidés dans leur cellule. Après avoir examiné les éléments concrets de l'espèce, la Cour a chaque fois conclu que l'autorité n'avait pas failli à son obligation de protéger le droit à la vie du détenu en question.

(6) Cour européenne des droits de l'homme, 3 avril 2001, Keenan, § 91.

(7) Dans l'affaire d'un patient interné dans un hôpital psychiatrique, la Cour européenne a estimé que les autorités médicales pouvaient mettre certains moyens thérapeutiques en oeuvre, au besoin de force, pour préserver la santé physique et mentale des patients entièrement incapables d'autodétermination et dont elles avaient donc la responsabilité (Cour européenne des droits de l'homme, 24 septembre 1992, Herczegfalvy, *Publ. Court*, série A, vol. 244, p. 26, § 82).

7. Het is in het licht van de hiervóór vermelde beginselen dat de houding van de wetgever ten aanzien van euthanasie bekeken moet worden.

De Raad van State meent hierbij te moeten opmerken dat het niet nodig is te onderzoeken in hoeverre een persoon afstand zou kunnen doen van het recht op leven. Van de afstand van een recht is slechts zinvol sprake wanneer een persoon de overheid vrijstelt van haar verplichting zelf om een bepaald recht te eerbiedigen of te beschermen, met als gevolg dat een inmenging of een nalaten van de overheid, dat normaal als een schending van het betrokken grondrecht beschouwd zou moeten worden, dat kenmerk verliest. Er valt echter moeilijk in te zien van welk recht een persoon afstand doet, als hij zelf een bepaalde behandeling vraagt. Het is niet omdat een persoon om de beëindiging van zijn leven verzoekt, dat hij afstand doet van het recht op bescherming van zijn leven. Die persoon lijkt integendeel dat recht zelf «uit te oefenen», door de grenzen te bepalen van de bescherming die hij zelf wenst.

In dit verband moet eveneens worden opgemerkt dat uit de artikelen 2 EVRM en 6 IVBPR geen verplichting voor de Staat voortvloeit om het leven in alle omstandigheden te beschermen tegen de wil van de betrokkene in. Een dergelijke opvatting zou ervan uitgaan dat de internationale verdragen over de rechten van de mens primair verplichtingen opleggen aan de Staten, en dat slechts subsidiair rechten aan de burgers worden toegekend. De Raad van State acht zulke opvatting strijdig met het uitgangspunt dat aan de erkenning van de rechten van de mens ten grondslag ligt, namelijk dat elk individu over fundamentele en onvervreembare rechten beschikt en dat de staat, precies wegens het fundamenteel en onvervreembaar karakter van die rechten, verplicht is om die rechten te eerbiedigen en te beschermen. Het is trouwens opvallend dat in de voornoemde verdragsartikelen geen sprake is van een verplichting van de overheid om «het leven» als zodanig te beschermen, maar wel van een verplichting om «het recht op leven» te beschermen. Dit bevestigt nogmaals dat uitgegaan moet worden van de concrete situatie waarin elke persoon zich bevindt.

Er blijft dus te onderzoeken in hoeverre de wens van een persoon om te sterven, een invloed heeft op de omvang van de positieve verplichting van de overheid om het recht op leven te beschermen.

8. Zoals hiervóór al is uiteengezet, moet de verplichting van de overheid mede worden afgewogen tegen het recht op zelfbeschikking van de betrokkene(1). In termen van grondrechten betekent zulks dat de verplichting van de overheid om het recht op leven te beschermen (artikel 2 EVRM en artikel 6 IVBPR) afgewogen moet worden tegen het recht van de betrokken persoon op bescherming tegen onmenselijke of vernederende behandelingen (artikel 3 EVRM en artikel 7 IVBPR) en tegen diens recht op eerbiediging van zijn fysieke en morele integriteit, dat deel uitmaakt van het recht op eerbiediging van zijn privé-leven (artikel 8 EVRM en artikel 17 IVBPR)(2).

Noch het EVRM, noch het IVBPR bepaalt hoe dit «conflict» tussen (grond)rechten opgelost moet worden(3).

Een belangrijk kenmerk van het euthanasiedebat is bovendien dat daarbij moeilijke en fundamentele ethische vragen rijzen, zodat een keuze gemaakt moet worden tussen conflicterende ethi-

7. L'attitude du législateur par rapport à l'euthanasie doit s'analyser au regard des principes énoncés ci-dessus.

À ce propos, le Conseil d'État se doit d'observer qu'il n'y a pas lieu d'examiner dans quelle mesure un individu pourrait renoncer au droit à la vie. Il n'est vraiment question d'une renonciation à un droit que lorsqu'un individu dispense les autorités de leur obligation même de respecter ou de protéger un droit déterminé, ce qui implique qu'une ingérence ou une abstention des autorités, que l'on devrait normalement considérer comme une violation du droit fondamental concerné, perd cette qualification. Néanmoins, on aperçoit mal à quel droit une personne renonce lorsqu'elle sollicite elle-même un traitement déterminé. Le fait qu'une personne demande à ce qu'il soit mis fin à ses jours ne signifie pas qu'elle renonce au droit de protection de sa vie. Il semble au contraire que cette personne «exerce» elle-même ce droit en fixant les limites de la protection qu'elle souhaite personnellement.

À ce propos, il y a également lieu d'observer que les articles 2 de la CEDH et 6 du PIDCP n'impliquent nullement l'obligation pour l'État de protéger la vie en toute circonstance contre le gré de l'intéressé. Pareille interprétation supposerait en effet que les traités internationaux sur les droits de l'homme imposent des obligations aux États à titre principal et que les citoyens ne se verraient reconnaître des droits qu'à titre subsidiaire. Le Conseil d'État estime que cette interprétation est contraire au principe qui préside à la reconnaissance des droits de l'homme, à savoir que tout individu possède des droits fondamentaux et inaliénables, et que c'est précisément parce qu'ils sont fondamentaux et inaliénables que l'État est tenu de respecter ces droits et de les protéger. Il est d'ailleurs frappant qu'aucun des articles conventionnels précités ne fait état d'une obligation des autorités de protéger «la vie» en tant que telle, mais d'un devoir de protéger «le droit à la vie», ce qui confirme une nouvelle fois le principe selon lequel il convient de se fonder sur la situation concrète dans laquelle chaque individu se trouve.

Reste donc à examiner dans quelle mesure le souhait de mourir d'un individu influence l'importance de l'obligation positive des autorités de protéger le droit à la vie.

8. Ainsi qu'il a déjà été indiqué ci-dessus, l'obligation des autorités doit être mise en balance notamment avec le droit à l'autodétermination de l'intéressé(1). Du point de vue des droits fondamentaux, cela signifie que l'obligation des autorités de protéger le droit à la vie (article 2 de la CEDH et article 6 du PIDCP) doit être mise en balance avec le droit de l'intéressé d'être protégé contre les traitements inhumains ou dégradants (article 3 de la CEDH et article 7 du PIDCP), et avec son droit au respect de son intégrité physique et morale, qui relève du droit au respect de la vie privée (article 8 CEDH et article 17 PIDCP)(2).

Ni la CEDH ni le PIDCP n'indiquent comment résoudre ce «conflit» entre droits (fondamentaux)(3).

Par ailleurs, une des caractéristiques essentielles du débat sur l'euthanasie tient en ce qu'il suscite des questions éthiques difficiles et fondamentales, si bien qu'il s'impose de faire un choix entre

(1) Zie *supra*, nr. 6.

(2) Raadpleeg N. Mole en J. Harrington, «Article 2 of the European Convention on Human Rights», in Lord Lester en D. Pannick (editors), «Human Rights Law and Practice», London, 1999, (79), blz. 85, nr. 4.2.22. Zie ook P. van Dijk en G.J.H. van Hoof, «Theory and Practice of the European Convention on Human Rights», Den Haag, 1998, 3e uitgave, 303.

(3) Europese Commissie voor de rechten van de mens (ECRM), mei 1984, X/ Duitsland, nr. 10.565/83, EHRR, 1985, (152), blz. 153, § 1.

(1) Voir *supra*, n° 6.

(2) Consulter N. Mole et J. Harrington, «Article 2 of the European Convention on Human Rights», dans Lord Lester et D. Pannick (rédacteurs), «Human Rights Law and Practice», Londres, 1999, (79), p. 85, n° 4.2.22. Voir également P. van Dijk et G.J.H. van Hoof, «Theory and Practice of the European Convention on Human Rights», La Haye, 1998, 3^e édition, p. 303.

(3) Commission européenne des droits de l'homme, (CEDH), mai 1984, X/ Allemagne, n° 10.565/83, E.H.R.R., 1985, (152), p. 153, § 1.

sche opvattingen. In verband met de vraag aan wie het toekomt om een dergelijke keuze te maken, kan worden verwezen naar een zaak die betrekking had op de Noorse abortuswetgeving, waarin de Europese Commissie voor de rechten van de mens zich bij de volgende overwegingen van het Noorse Opperste Gerechtshof aansloot:

«*It is not a matter for the courts to decide whether the solution to a difficult legislative problem which the legislator chose when adopting the Act on Termination of Pregnancy of 1978, is the best one. On this point, different opinions will be held among judges as among other members of our society. The reconciliation of conflicting interests which abortion laws require is the legislator's task and the legislator's responsibility. (...) Clearly, the courts must respect the solution chosen by the legislator*»(1).

Met betrekking tot de toetsing van de Noorse wet aan artikel 2 EVRM concludeerde de Europese Commissie in de bedoelde zaak als volgt:

«*... assuming that the Convention may be considered to have some bearing in this field, the Commission finds that in such a delicate area the Contracting States must have a certain discretion*»(2).

Ook bij de beoordeling van het al dan niet geoorloofd karakter van een wetsvoorstel dat strekt tot de depenalisering van euthanasie, moet ervan worden uitgegaan dat het de taak is van de wetgever om de conflicterende ethische opvattingen met elkaar te verzoenen. De rechter moet in dit opzicht de beleidsvrijheid van de wetgever eerbiedigen, en zich niet in diens plaats stellen. Vanzelfsprekend moet ook de Raad van State, afdeling wetgeving, zich daaraan houden.

In de uitoefening van zijn discretionaire bevoegdheid kan de wetgever van oordeel zijn, op grond van overwegingen die hij relevant acht(3), dat niet geduld kan worden dat de mens zelf een einde zou maken aan zijn leven, of dat hij aan een andere persoon zou vragen om dat te doen. Een dergelijk verbod om in te gaan op een verzoek om te sterven kan niet strijdig geacht worden met de verplichting het recht op leven te beschermen(4). Mits voorzien wordt in de mogelijkheid dat het sterven gebeurt in omstandigheden die verenigbaar zijn met de menselijke waardigheid, kan het voornoemde verbod evenmin worden beschouwd als strijdig met het verbod van onmenselijke of vernederende behandeling(5).

Het voor advies voorgelegde wetsvoorstel beoogt een mildering van het verbod om in te gaan op een verzoek om te sterven. In beginsel behoort een dergelijke maatregel tot de beleidsvrijheid van de wetgever. Die beleidsvrijheid is echter niet onbeperkt. De verplichting om het recht op leven te beschermen houdt in dat wel degelijk grenzen worden gesteld aan de discretionaire bevoegdheid van de wetgever.

(1) ECRM, 19 mei 1992, H./Noorwegen, 17.004/90, D.R., vol. 73, (155), blz. 168, § 1.

(2) *Ibidem*, blz. 168, § 1.

(3) De wetgever kan rekening houden, niet enkel met ethische overwegingen, maar ook met beleidsoverwegingen die te maken hebben met bijv. de gezondheidszorg en het algemeen afschrikkend effect van de strafwet. Rdpl. EHRM, 19 februari 1997, Laskey, Jaggard en Brown, *Rep.*, 1997-I, blz. 133, § 44.

(4) ECRM, 4 oktober 1989, Adler, 13.371/87. In een recente zaak werd aan het Europees Hof gevraagd om het bestaan te erkennen van het recht op een waardig leven of op een waardige dood, en dus van een verplichting voor de overheid om het recht op sterven van een ondraaglijk lijdende persoon te eerbiedigen. Het Hof kwam echter niet tot een onderzoek van de gegrondheid van de klacht, omdat deze was ingediend door een vertegenwoordigster van de betrokkene, en niet door de betrokkene zelf (die inmiddels, ondanks een rechterlijk bevelschrift waarbij de toelating tot euthanasie geweigerd was, met de medewerking van derden overleden was). Volgens het Hof was de klacht onontvankelijk «*ratione personae*» (EHRM, 26 oktober 2000, Sanles Sanles).

(5) Vgl., i.v.m. het gedwongen voeden van een gevangene die in hongerstaking is gegaan, ECRM, mei 1984, X/Duitsland, 10 565/83, *EHRM*, 1985, (152), blz. 153-154, § 1.

différentes conceptions éthiques opposées. Quant à la question de savoir à qui il appartient de faire ce choix, on peut se référer à une affaire concernant la législation norvégienne sur l'avortement et dans laquelle la Commission européenne des droits de l'homme s'est ralliée aux considérations suivantes de la Cour suprême norvégienne:

«*Il n'appartient pas aux tribunaux de décider si la solution à un problème législatif difficile, et que le législateur a choisie lorsqu'il a adopté la loi de 1978 sur l'interruption de grossesse, est ou non la meilleure. Sur ce point les juges, tout comme d'autres membres de notre société, auront des opinions divergentes. La conciliation d'intérêts opposés que nécessitent les lois sur l'avortement est une tâche qui incombe au législateur et qui relève de sa responsabilité. (...) Il est clair que les tribunaux doivent respecter la solution retenue par le législateur*»(1).

Quant à l'examen de la conformité de la loi norvégienne à l'article 2 de la CEDH, la conclusion de la Commission européenne fut, en l'espèce, la suivante:

«*... à supposer que la convention puisse être considérée comme ayant quelque influence à cet égard, la Commission estime que, dans un domaine aussi délicat, les États contractants doivent jouir d'un certain pouvoir discrétionnaire*»(2).

L'appréciation du caractère légitime ou non d'une proposition de loi visant à dépenaliser l'euthanasie requiert également de partir du principe que c'est au législateur qu'il appartient de concilier des conceptions éthiques opposées. Le juge doit à cet égard respecter le pouvoir d'appréciation du législateur et ne peut se substituer à lui. Il va sans dire que le Conseil d'État, section de législation, doit lui aussi observer cette règle.

Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le législateur peut estimer, en fonction des considérations qu'il juge pertinentes(3), que l'on ne saurait tolérer que l'individu mette lui-même fin à ses jours ou qu'il demande à quelqu'un d'autre de le faire. Pareille interdiction d'accéder à une demande d'euthanasie ne saurait être considérée comme contraire à l'obligation de protéger le droit à la vie(4). À condition de prévoir que le décès ait lieu dans des circonstances compatibles avec la dignité humaine, il ne pourra pas non plus être estimé que l'interdiction précitée enfreint l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant(5).

La proposition de loi soumise pour avis vise à atténuer l'interdiction de satisfaire à la demande de mourir. Pareille mesure relève, en principe, de la marge d'appréciation du législateur. Cette marge d'appréciation n'est toutefois pas illimitée. L'obligation de protéger le droit à la vie implique que des limites soient effectivement posées au pouvoir discrétionnaire du législateur.

(1) CEDH, 19 mai 1982, H./Norvège, 17.004/90, D.R., vol. 73, (155), pp. 181-182, § 1^{er}.

(2) *Ibidem*, p. 182, § 1^{er}.

(3) Le législateur peut tenir compte de considérations non seulement d'ordre éthique mais également d'ordre politique concernant, par exemple, la santé publique et l'effet dissuasif du droit pénal en général. Voy. Cour eur. dr. h., 19 février 1997, Laskey, Jaggard et Brown, *Rec.*, 1997-I, p. 133, § 44.

(4) CEDH, 4 octobre 1989, Adler, 13.371/87. Dans une affaire récente, la Cour européenne a été saisie d'une demande de reconnaissance du droit à une vie digne ou à une mort digne et, par voie de conséquence, de l'obligation pour les autorités de respecter le droit de mourir de l'individu qui souffre de manière insupportable. La Cour n'a cependant pas examiné le bien-fondé de la plainte, celle-ci ayant été introduite non pas par l'intéressé, mais par une représentante (l'intéressé était décédé dans l'intervalle, avec le concours de tiers et malgré une ordonnance judiciaire refusant l'autorisation d'euthanasie). Selon la Cour, la plainte était irrecevable «*ratione personae*» (CEDH, 26 octobre 2000, Sanles Sanles).

(5) Voir, au sujet de l'alimentation forcée d'un prisonnier en grève de la faim, Comm. eur. dr. h., mai 1984, X/Allemagne, 10 565/83, *EHRM*, 1985, (152), pp. 153-154, § 1^{er}.

9. Om na te gaan of de voorgestelde regeling binnen dergelijke grenzen blijft, moet worden onderzocht van welke voorwaarden het wetsvoorstel het toepassen van euthanasie doet afhangen.

9.1. Wat de algemene strafrechtelijke bescherming van het recht op leven betreft, moet worden vastgesteld dat het voorstel niet raakt aan de bepalingen van het Strafwetboek die voorzien in de bestraffing van moord of doodslag, of van het veroorzaken van de dood uit onvoorzichtigheid of nalatigheid (1).

De euthanasie wordt bovendien slechts gedepenaliseerd als die gebeurt in welbepaalde omstandigheden. Als ze gebeurt op grond van een actueel verzoek van de patiënt, moet deze zich bevinden «in een medisch uitzichtloze toestand ... 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» (artikel 3, § 1, derde streepje). Als de euthanasie gebeurt op grond van een voorafgaande wilsverklaring, moet de patiënt eveneens lijden aan «een ernstige en ongeneeslijke, door ongeval of ziekte veroorzaakte aandoening», en is bovendien vereist dat hij niet meer bij bewustzijn is en dat deze toestand onomkeerbaar is (artikel 4, § 1, eerste lid, en § 2, eerste lid). Aldus beperkt het voorstel, om redenen van openbare orde, de mogelijkheid om ongestraft in te gaan op een verzoek van een persoon om een einde te stellen aan diens leven.

Het handhaven van de strafbaarstelling buiten de in het voorstel omschreven gevallen beantwoordt aan de verplichting voor de overheid om te zorgen voor een effectieve afschrikking tegen aantastingen van het recht op leven (2).

9.2. Volgens het voorstel is euthanasie slechts geoorloofd als ze wordt toegepast op verzoek van de betrokkene (artikel 2).

Als het gaat om een actueel verzoek, moet dit uitgaan van «een meerderjarige of een ontvoogde minderjarige ... die handelingsbekwaam en bewust is op het ogenblik van zijn verzoek» (artikel 3, § 1, eerste streepje). Bovendien moet het verzoek «vrijwillig, overwogen en herhaald» zijn, en mag het «niet tot stand gekomen (zijn) als gevolg van enige externe druk» (artikel 3, § 1, tweede streepje).

De behandelende arts moet de patiënt inlichten over de nog resterende therapeutische en palliatieve mogelijkheden (artikel 3, § 2, 1^o). Het verzoek van de patiënt om aan zijn leven een einde te stellen moet o.m. blijken uit een schriftelijk document (artikel 3, § 4).

Aldus wordt de wettigheid van euthanasie in dit opzicht beperkt tot gevallen waarin de betrokkene in volle bewustzijn de wens heeft geuit om aan zijn leven een einde te stellen, en hij tot het einde bij die wens blijft (3).

Het voorstel voorziet ook in de mogelijkheid dat euthanasie wordt toegepast, in welbepaalde omstandigheden, op een per-

(1) Het in het algemeen strafbaar stellen van het onopzettelijk veroorzaken van de dood van een persoon, door het nalaten de voorzorgsmaatregelen te nemen die de omstandigheden of de persoonlijke toestand van de betrokkene vereisen, is overigens voldoende. Een nationale wetgeving kan niet verweten worden dat ze artikel 2 EVRM schendt, door het enkele feit dat ze niet zou voorzien in een specifieke strafbaarstelling van de zogenaamde «passieve euthanasie» (ECRM, 10 februari 1993, Widmer, nr. 20.527/92, § 1).

(2) Vgl., i.v.m. een wet waarbij o.m. voor bepaalde moordaanslagen amnestie werd verleend: «Il est vrai que, comme toute infraction pénale, le crime d'assassinat peut faire l'objet d'une amnistie. Ce fait ne se heurte pas en soi à la Convention (européenne des droits de l'homme), sauf s'il témoigne d'une pratique générale visant à empêcher systématiquement que des poursuites soient diligentées contre les auteurs de tels crimes» (ECRM, 2 september 1991, Dujardin, nr. 16.734/90, DR, vol. 72, (236), blz. 240).

(3) In de rechtsleer wordt aan het vereiste van een duidelijk en geldig verzoek van de betrokkene een bijzonder belang gehecht: «The individual must be able to express a definitive wish, and must explicitly have done so» (T. Opsahl, «The Right to Life», in R. St. J. Macdonald, F. Matscher en H. Petzold (eds.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht, 1993, (207), blz. 221).

9. Pour vérifier si les dispositions proposées n'excèdent pas ces limites, il y a lieu d'examiner les conditions dont la proposition de loi fait dépendre la pratique de l'euthanasie.

9.1. En ce qui concerne la protection pénale générale du droit à la vie, il faut constater que la proposition ne touche pas aux dispositions du Code pénal qui répriment l'assassinat, le meurtre ou la mort par imprévoyance ou négligence (1).

De plus, l'euthanasie n'est dépenalisée que lorsqu'elle est pratiquée dans des circonstances bien définies. Si elle est pratiquée à la demande actuelle du patient, celui-ci doit se trouver dans une «situation médicale sans issue» et faire état d'une «souffrance physique ou psychique constante et insupportable qui ne peut être apaisée et qui résulte d'une affection accidentelle ou pathologique grave et incurable» (article 3, § 1^{er}, troisième tiret). Lorsque l'euthanasie se fonde sur une déclaration anticipée, le patient doit également être atteint d'une «affection accidentelle ou pathologique grave et incurable», et il est requis que le patient soit inconscient et que cette situation soit irréversible (article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et § 2, alinéa 1^{er}). Pour des raisons d'ordre public, la proposition limite ainsi la possibilité de donner suite de manière impunie à la demande d'une personne de mettre fin à sa vie.

Le maintien de la répression en dehors des cas visés par la proposition répond à l'obligation de l'autorité de mettre en place des moyens de dissuasion efficaces permettant d'éviter qu'il soit porté atteinte au droit à la vie (2).

9.2. Selon la proposition, l'euthanasie n'est autorisée que si elle est pratiquée à la demande de l'intéressé (article 2).

Lorsqu'il s'agit d'une demande actuelle, elle doit émaner d'un patient «majeur ou mineur émancipé, capable et conscient au moment de sa demande» (article 3, § 1^{er}, premier tiret). En outre, la demande doit être «volontaire, réfléchie et répétée», et elle ne peut pas résulter «d'une pression extérieure» (article 3, § 1^{er}, deuxième tiret).

Le médecin traitant doit informer le patient des possibilités thérapeutiques encore envisageables et des possibilités qu'offrent les soins palliatifs (article 3, § 2, 1^o). La demande du patient de mettre fin à sa vie doit notamment être consignée par écrit (article 3, § 4).

Dans ce contexte, la légalité de l'euthanasie est ainsi limitée aux cas où l'intéressé a consciemment exprimé le souhait de mettre un terme à sa vie, et où il ne change pas d'avis jusqu'à sa mort (3).

La proposition prévoit également la possibilité que l'euthanasie soit pratiquée, dans certaines circonstances, sur une personne qui

(1) Par ailleurs, il est suffisant de rendre généralement punissable l'homicide involontaire résultant de l'absence des mesures de prévoyance requises par les circonstances ou par la situation personnelle de l'intéressé. On ne saurait reprocher à une législation nationale de violer l'article 2 de la CEDH du simple fait qu'elle ne prévoirait pas une répression particulière de l'euthanasie dite «passive» (CEDH, 10 février 1993, Widmer, n^o 20.527/92, § 1^{er}).

(2) Voir, au sujet d'une loi accordant notamment l'amnistie pour certains meurtres: «Il est vrai que, comme toute infraction pénale, le crime d'assassinat peut faire l'objet d'une amnistie. Ce fait ne se heurte pas en soi à la Convention (européenne des droits de l'homme), sauf s'il témoigne d'une pratique générale visant à empêcher systématiquement que des poursuites soient diligentées contre les auteurs de tels crimes» (CEDH, 2 septembre 1991, Dujardin, n^o 16.734/90, DR, vol. 72, (236), p. 240).

(3) La doctrine attache une importance particulière à la condition d'une demande claire et valable de l'intéressé: «The individual must be able to express a definitive wish, and must explicitly have done so» (T. Opsahl, «The Right to Life», dans R. St. J. Macdonald, F. Matscher et H. Petzold (éd.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht, 1993, (207), p. 221).

soon die niet meer bij bewustzijn is en daardoor zijn wil niet kan uiten. Die mogelijkheid is echter beperkt tot het geval waarin de betrokkene vooraf zijn wil te kennen gegeven heeft, met name in een uitdrukkelijke wilsverklaring die niet meer dan vijf jaar oud is, en die te allen tijde ingetrokken kan worden (artikel 4). Aldus wordt ook in dit geval de toelaatbaarheid van de euthanasie afhankelijk gemaakt van een geldige en duurzame wens van de betrokkene zelf.

Het geheel van de aangehaalde bepalingen is erop gericht te verzekeren dat slechts ingegaan wordt op het verzoek van een patiënt, dat met kennis van zaken is gedaan. Op dit punt lijkt het voorstel te beantwoorden aan wat uit de artikelen 2 EVRM en 6 IVBPR als vereisten voor de overheid voortvloeit.

9.3. Het voorstel beschouwt de euthanasie als het eindpunt van een bepaalde procedure.

In het geval waarin de euthanasie wordt toegepast op grond van een actueel verzoek van de betrokken patiënt, wordt de procedure beschreven in artikel 3, §§ 2 en 3. De arts moet verscheidene gesprekken hebben met de patiënt, en moet ook een andere, onafhankelijke arts raadplegen. Voorts moet de arts het verzoek van de patiënt bespreken met het verplegend team en met de door de patiënt aangewezen naasten. Als het verzoek uitgaat van een patiënt die zich niet in de terminale fase van zijn leven bevindt, moet de arts nog een tweede onafhankelijke arts raadplegen. Aldus blijkt dat voldoende waarborgen worden ingebouwd om te verzekeren dat slechts met de nodige zorgvuldigheid wordt ingegaan op een verzoek om aan het leven een einde te stellen.

Bijzondere vereisten worden opgelegd in het geval waar de patiënt zijn wil niet meer kan uiten, en waar de verantwoording voor het toepassen van euthanasie gezocht wordt in een wilsverklaring die de betrokkene voordien heeft opgesteld. Die vereisten hebben betrekking zowel op het opstellen van de wilsverklaring als op het gebruik dat daarvan later gemaakt wordt.

Wat het opstellen van de wilsverklaring betreft, bepaalt het voorstel dat dit moet gebeuren in het bijzijn van twee getuigen (artikel 4, § 1, derde lid). Indien de betrokkene zelf fysiek niet in staat is om een wilsverklaring op te stellen, kan hij een derde ermee belasten zijn verklaring op te stellen, in het bijzijn van twee getuigen (artikel 4, § 1, vierde lid). Die vereisten lijken te kunnen volstaan om te verzekeren dat de wilsverklaring de werkelijke uitdrukking van de wil van de betrokkene bevat.

In verband met het latere gebruik van de wilsverklaring bepaalt het voorstel dat alleen rekening gehouden mag worden met een verklaring die minder dan vijf jaar oud is (artikel 4, § 1, zesde lid). Bovendien mag aan die wilsverklaring slechts gevolg gegeven worden, indien de arts zich ervan verzekerd heeft dat de betrokkene zich bevindt in de limitatief in het voorstel omschreven gevallen (artikel 4, § 2, eerste lid). Die arts moet voorts een andere, onafhankelijke arts raadplegen, en de wilsverklaring bespreken met het verplegend team, met de door de patiënt in de wilsverklaring aangewezen vertrouwenspersoon en eventueel met de naasten van de patiënt (artikel 4, § 2, tweede lid). Aldus lijken de procedurele waarborgen ook hier te beantwoorden aan de eisen die uit de bescherming van het recht op leven voortvloeien.

n'est plus consciente et qui, dès lors, ne peut plus exprimer sa volonté. Cette possibilité se limite toutefois au cas où l'intéressé a préalablement manifesté sa volonté, à savoir dans une déclaration anticipée de moins de cinq ans qui peut être retirée à tout moment (article 4). Ainsi, l'admissibilité de l'euthanasie dépend également, dans ce cas, d'un souhait exprimé valablement et d'une manière durable par l'intéressé lui-même.

L'ensemble des dispositions citées vise à garantir qu'il soit seulement donné suite à la demande d'un patient formulée en connaissance de cause. Sur ce point, cette proposition semble être conforme aux conditions imposées à l'autorité par les articles 2 de la CEDH et 6 du PIDCP.

9.3. Selon la proposition, l'euthanasie constitue l'aboutissement d'une procédure déterminée.

La procédure applicable lorsque l'euthanasie se fonde sur une demande actuelle du patient concerné est décrite à l'article 3, §§ 2 et 3. Le médecin doit avoir plusieurs entretiens avec son patient, et il doit également consulter un autre médecin indépendant. De plus, le médecin doit s'entretenir de la demande du patient avec l'équipe soignante ainsi qu'avec les proches désignés par ce dernier. Lorsque la demande émane d'un patient qui ne se trouve pas en phase terminale, le médecin doit en outre consulter un deuxième médecin indépendant. Il semble que suffisamment de garanties soient ainsi mises en place pour assurer qu'il ne soit accédé à une demande de fin de vie qu'entouré de la prudence nécessaire.

Des obligations particulières sont imposées lorsque le patient n'est plus en mesure d'exprimer sa volonté, et lorsque la justification de la pratique de l'euthanasie est recherchée dans une déclaration anticipée, rédigée au préalable par l'intéressé. Ces obligations ont trait à la rédaction de la déclaration anticipée ainsi qu'à l'usage qui en est fait ultérieurement.

En ce qui concerne la rédaction de la déclaration anticipée, la proposition dispose qu'elle doit avoir lieu en présence de deux témoins (article 4, § 1^{er}, alinéa 3). Si l'intéressé est physiquement dans l'impossibilité de rédiger sa déclaration anticipée, il peut charger un tiers de la rédiger, en présence de deux témoins (article 4, § 1^{er}, alinéa 4). Ces conditions paraissent suffire pour garantir que la déclaration anticipée exprime réellement la volonté de l'intéressé.

Au sujet de l'usage ultérieur de la déclaration anticipée, la proposition précise qu'il ne peut être tenu compte que d'une déclaration de moins de cinq ans (article 4, § 1^{er}, alinéa 6). De plus, il ne peut être donné suite à cette déclaration que lorsque le médecin s'est assuré que l'intéressé se trouve dans l'un des cas définis d'une manière limitative dans la proposition (article 4, § 2, alinéa 1^{er}). De plus, le médecin doit consulter un autre médecin indépendant, et s'entretenir de la demande anticipée avec l'équipe soignante, avec la personne de confiance désignée par le patient dans sa déclaration anticipée et, éventuellement, avec les proches du patient (article 4, § 2, alinéa 2). Ainsi, les garanties en matière de procédure paraissent également satisfaire ici aux exigences découlant de la protection du droit à la vie.

9.4. Ten slotte voorziet het voorstel in een automatische controle a posteriori (1).

Om die controle mogelijk te maken, moet de arts alle relevante handelingen en documenten opnemen in het medisch dossier van de patiënt (artikelen 3, § 5, en 4, § 2, derde lid). Binnen vier werkdagen na het overlijden van de patiënt dient de arts een registratiedocument te zenden naar een federale controle- en evaluatiecommissie (artikel 5).

Die commissie onderzoekt elk registratiedocument. Zij kan, in geval van twijfel ten aanzien van de rechtmatigheid en de regelmatigheid van de toegepaste euthanasie, aan de arts bijkomende gegevens vragen. Is de commissie van oordeel dat de bepalingen van de voorgestelde wet niet zijn nageleefd, dan zendt zij het dossier over aan de procureur des Konings (artikel 8).

Het bestaan van dit controlemechanisme is een bijkomende waarborg om te verzekeren dat euthanasie alleen maar toegepast wordt in de gevallen die strikt in het voorstel zijn omschreven. Op dit punt komt het voorstel tegemoet aan de positieve verplichting die op de overheid rust.

Het voorstel doet overigens geen afbreuk aan de bevoegdheid van de gerechtelijke overheden om ambtshalve, of op klacht van bijvoorbeeld de nabestaanden van de overledene, een onderzoek te openen.

10. Samenvattend volgt uit het voorgaande dat het voor advies voorgelegde voorstel van wet betreffende de euthanasie, ook al voorziet het in een beperking van de tot dusver door de wet geboden bescherming van het recht op leven, binnen de perken blijft die de artikelen 2 EVRM en 6 IVBPR aan de beoordelingsvrijheid van de nationale overheid stellen.

Het voorstel van wet is met andere woorden niet in strijd met de voornoemde verdragsbepalingen.

II. Onderzoek van de wetsvoorstellen in het licht van het strafrecht

11. Terwijl in artikel 2 van het wetsvoorstel betreffende de euthanasie het begrip euthanasie gedefinieerd wordt, worden verder in de tekst de materiële en procedurele voorwaarden vermeld waarop «de arts die euthanasie toepast ... geen misdrijf (pleegt)» (artikel 3). Dit voorstel, dat ertoe strekt te preciseren in welke gevallen aan een persoon die euthanasierend handelt geen strafbare handeling kan worden verweten, resorteert dus onder het strafrecht en sluit aan bij het thans toepasselijke recht (2).

(1) Dat het bestaan van een controle achteraf een belangrijk gegeven is, in de context van het recht op leven, kan worden afgeleid uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Volgens het Hof is een effectief en onafhankelijk onderzoek vereist, telkens een persoon door het gebruik van geweld om het leven is gekomen (zie, onder meer, EHRM, 27 september 1995, McCann, Publ. Court, reeks A, vol. 324, blz. 49, § 161; EHRM, 19 februari 1998, Kaya, Rep., 1998-I, blz. 324, § 86).

Hieraan kan worden toegevoegd dat, wat het overlijden van een patiënt in een ziekenhuis betreft, de Europese Commissie voor de rechten van de mens uit de positieve verplichtingen van de overheid heeft afgeleid dat de staat moet zorgen voor een doeltreffend gerechtelijk systeem dat het mogelijk maakt de oorzaak van het overlijden en eventueel de aansprakelijkheid van de behandelende artsen vast te stellen (ECRM, 22 mei 1995, Isiltan, nr. 20 948/92, DR, vol. 81-A, (35), blz. 40, § 1).

(2) De beoordeling van het strafbare karakter van een niet-toegestane euthanasierende handeling heeft niet alleen betrekking op de aanwezigheid van de bestanddelen van het strafbaar feit, maar, in voorkomend geval, ook op het feit of er *in casu* al dan niet sprake is van een noodtoestand. Wanneer de euthanasierende handeling uitgevoerd wordt onder de voorwaarden die in de voorgestelde wet zijn vastgesteld, moet de arts voor het gerecht niet langer een noodtoestand inroepen, om zijn handeling te rechtvaardigen, aangezien hij krachtens de wet de toestemming heeft om die handeling te stellen. Wanneer de euthanasierende handeling daarentegen gesteld is terwijl niet aan die voorwaarden is voldaan, kan hij nog steeds een noodtoestand inroepen. Voor dit begrip, zie Cass., 13 mei 1987, Arr. Cass., 1986-87, blz. 1203, nr. 535; RCJB, 1989, 588 en volgende, en de noot van A. De Nauw, «La consécration jurisprudentielle de l'état de nécessité».

9.4. Enfin, la proposition prévoit un contrôle automatique a posteriori (1).

Pour permettre ce contrôle, le médecin doit consigner tous les actes et documents pertinents dans le dossier médical du patient (articles 3, § 5, et 4, § 2, alinéa 3). Dans les quatre jours ouvrables du décès du patient, le médecin doit transmettre un document d'enregistrement à une commission fédérale de contrôle et d'évaluation (article 5).

Cette commission examine chaque document d'enregistrement. En cas de doute quant à la légalité et à la régularité de l'euthanasie pratiquée, la commission peut demander des informations complémentaires au médecin. Si la commission estime que les dispositions de la loi proposée n'ont pas été respectées, elle envoie le dossier au procureur du Roi (article 8).

L'existence de ce mécanisme de contrôle constitue une garantie supplémentaire permettant d'assurer que l'euthanasie n'est pratiquée que dans les cas strictement définis dans la proposition. Sur ce point, la proposition répond à l'obligation positive qui incombe à l'autorité.

En outre, la proposition ne porte pas atteinte à la compétence des autorités judiciaires d'ouvrir une enquête d'office ou sur la plainte, par exemple, des proches de la personne décédée.

10. En résumé, il résulte de ce qui précède que même si elle prévoit une limitation de la protection du droit à la vie accordée jusqu'à présent par la loi, la proposition de loi relative à l'euthanasie soumise pour avis reste dans les limites imposées à la marge d'appréciation de l'autorité nationale par les articles 2 de la CEDH et 6 du PIDCP.

En d'autres termes, la proposition de loi n'est pas incompatible avec les dispositions de la convention et du pacte précités.

II. L'examen des propositions de loi au regard du droit pénal

11. Après avoir défini à l'article 2 la notion d'euthanasie, la proposition de loi relative à l'euthanasie énonce dans la suite du texte les conditions de fond et de procédure auxquelles «le médecin qui pratique une euthanasie ne commet pas d'infraction» (article 3). Cette proposition, qui a pour objet de préciser les cas dans lesquels un acte d'euthanasie ne peut être reproché pénalement à son auteur, relève donc du droit pénal et elle s'inscrit dans le contexte du droit actuellement applicable (2).

(1) L'importance de l'existence d'un contrôle a posteriori, dans le contexte du droit à la vie, peut se déduire de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Selon la Cour, un examen efficace et indépendant est nécessaire chaque fois qu'une personne décède des suites de violences (voir, entre autres, Cour eur. dr. h., 27 septembre 1995, McCann, Publ. Court, Série A, vol. 324, p. 49, § 161; Cour eur. dr. h., 19 février 1998, Kaya, Rec., 1998-I, p. 324, § 86).

En ce qui concerne le décès d'un patient à l'hôpital, il peut être ajouté que la Commission européenne des droits de l'homme a déduit des obligations positives de l'autorité que l'État devait instaurer un système judiciaire efficace permettant d'établir la cause d'un décès et éventuellement la responsabilité des médecins traitants (Comm. eur. dr. h., 22 mai 1995, Isiltan, n° 20 948/92, D.R., vol. 81-A, (35), p. 40, § 1^{er}).

(2) L'appréciation du caractère punissable d'un acte euthanasique non autorisé porte non seulement sur la présence des éléments constitutifs de l'infraction, mais aussi, le cas échéant sur l'existence de l'état de nécessité en l'espèce. Si l'acte euthanasique est accompli dans les conditions fixées par la loi proposée, le médecin ne devra plus se prévaloir en justice de l'état de nécessité pour justifier son geste, la loi lui ayant donné une autorisation de le poser. Par contre, si l'euthanasie est pratiquée en dehors de ces conditions, il pourra toujours invoquer l'état de nécessité. Sur cette dernière notion, voy. Cass., 13 mai 1987, Pas., 1987, I, p. 1061, n° 535; RCJB, 1989, pp. 588 et suivants, et la note d'A. De Nauw, La consécration jurisprudentielle de l'état de nécessité.

Het voorwerp en de inhoud van het wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg ressorteren weliswaar niet rechtstreeks onder het strafrecht, maar het bevat, zoals hierna zal worden uiteengezet, een wettelijke toestemming tot het uitvoeren van handelingen die anders als een strafbaar feit in strafrechtelijke zin zouden kunnen worden bestempeld(1).

Bijgevolg moet worden nagegaan hoe de thans voorgestelde wetten aansluiten bij het bestaande strafrecht. In dat verband zal de Raad van State alleen opmerkingen maken die van dien aard zijn dat ze zorgen voor een coherente toepassing van het strafrecht wat betreft gedragingen die euthanaserend van aard zijn of gedragingen die daarbij aansluiten (A). De Raad van State zal zich eveneens buigen over de evenredigheid van de straffen die van toepassing zijn in geval van niet-naleving van de voorwaarden gesteld in het wetsvoorstel betreffende de euthanasie (B).

A. *De coherente toepassing van het strafrecht wat betreft gedragingen die euthanaserend van aard zijn of gedragingen die daarbij aansluiten*

12. Bij wijze van voorafgaande opmerking dient een onderscheid te worden gemaakt tussen de handelingen waarop het wetsvoorstel betreffende de euthanasie betrekking heeft en die welke niet tot de werkingssfeer van dat voorstel behoren, zoals deze werkingssfeer voortkomt uit de definitie die in artikel 2 van het voorstel van het begrip euthanasie wordt gegeven:

«Voor de toepassing van deze wet wordt onder euthanasie verstaan het opzettelijk levensbeëindigend handelen door een andere dan de betrokkene, op diens verzoek».

Volgens deze definitie dienen de volgende bestanddelen aanwezig te zijn opdat van euthanaserend handelen sprake kan zijn:

- het moet om een handeling gaan, wat wil zeggen dat het om een positief gedrag moet gaan, en niet om onthouding;
- de handeling moet door een derde worden gesteld;
- het moet om een opzettelijke handeling gaan(2);
- de handeling moet ertoe leiden dat de persoon in kwestie overlijdt;
- de persoon in kwestie moet om die handeling hebben verzocht.

Daaruit volgt dat de voorgestelde wet in principe niet van toepassing is op de volgende situaties met betrekking tot het levens-einde:

- 1° het niet aanvatten of het stopzetten van nutteloze of disproportionele medische handelingen;
- 2° medische handelingen die bedoeld zijn om de pijn te bestrijden en die een verkorting van het leven tot gevolg hebben;
- 3° medische bijstand bij zelfdoding;
- 4° de daad waarbij een arts opzettelijk het leven van een persoon beëindigt zonder dat deze daarom heeft verzocht.

De eerste twee categorieën van handelingen of van verzuim vallen normaal gesproken onder de aanvaardbare medische handelingen. De derde categorie heeft betrekking op een handeling in hooforde — zelfdoding — die niet door een arts wordt uitgevoerd. De vierde categorie valt onder het strafrecht.

(1) Zie *infra*, nr. 15.

(2) Dit begrip verwijst naar het begrip algemeen opzet waarin het algemeen strafrecht voorziet, namelijk de voorwaarde dat de dader handelt in de wetenschap zowel van de strafbaarheid van de gedraging als van het verwezenlijkt zijn van al de materiële elementen ervan. Bovendien is vereist dat de dader de bedoeling heeft het materieel bestanddeel van het misdrijf te verwezenlijken (*Cass.*, 23 november 1999, *Arr. Cass.*, 1999, blz. 1486, nr. 624); de drijfveer van de dader heeft geen invloed op het bestaan van het misdrijf (*Cass.*, 5 oktober 1988, *Arr. Cass.*, 1988-89, blz. 142, nr. 73).

Si l'objet et le contenu de la proposition relative aux soins palliatifs ne relèvent pas directement du droit pénal, on verra qu'elle comporte une autorisation légale de pratiquer des actes qui, autrement, pourraient être qualifiés d'infraction pénale(1).

Il est donc nécessaire d'examiner l'insertion des lois proposées dans le droit pénal existant. À cet égard, le Conseil d'État se limitera aux observations de nature à assurer l'application cohérente du droit pénal en ce qui concerne les comportements à caractère euthanasique ou ceux qui leur sont proches (A). Il examinera également la proportionnalité des peines applicables en cas de violation des conditions posées par la proposition de loi relative à l'euthanasie (B).

A. *L'application cohérente du droit pénal en ce qui concerne les comportements à caractère euthanasique ou ceux qui leur sont proches*

12. À titre préalable, il convient de distinguer les actes faisant l'objet de la proposition de loi relative à l'euthanasie de ceux qui échappent à son champ d'application, tel qu'il résulte de la définition que l'article 2 de la proposition donne de l'euthanasie:

«Pour l'application de la présente loi, il y a lieu d'entendre par euthanasie l'acte, pratiqué par un tiers, qui met intentionnellement fin à la vie d'une personne à la demande de celle-ci».

Selon cette définition, les éléments suivants doivent être réunis pour que l'on se trouve en présence d'une euthanasie:

- il doit s'agir d'un acte, c'est-à-dire d'un comportement positif, et non d'une abstention;
- cet acte doit émaner d'un tiers;
- il doit avoir un caractère intentionnel(2);
- l'acte doit avoir pour effet de provoquer le décès de l'autre personne;
- l'acte doit avoir été demandé par celle-ci.

Il s'ensuit qu'en principe, la loi proposée ne vise pas les situations de fin de vie suivantes:

- 1° le fait de ne pas entamer ou de cesser des actes médicaux sans utilité ou disproportionnés;
- 2° les actes médicaux visant au traitement de la douleur et ayant un effet de réduction du temps de vie;
- 3° l'assistance médicale au suicide;
- 4° l'acte d'un médecin mettant fin intentionnellement à la vie d'une personne sans demande de celle-ci.

Les deux premières catégories d'actes ou d'omissions relèvent normalement de la pratique médicale admissible. La troisième concerne un acte principal — le suicide — qui n'est pas posé par un médecin. La quatrième relève du droit pénal.

(1) Voy., plus loin, le n° 15.

(2) Cette notion se réfère à la notion de dol général prévue par le droit pénal général, c'est-à-dire à l'exigence selon laquelle l'auteur agit en connaissant tant le caractère punissable de son comportement que le fait que tous ses éléments matériels sont réalisés. Il faut en outre, que l'auteur ait l'intention de réaliser l'élément matériel de l'infraction (*Cass.*, 23 novembre 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 1550, n° 624); le mobile de l'agent n'influe pas sur l'existence du délit (*Cass.*, 5 octobre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 127, n° 73).

13. Bij sommige van de voormelde bijzondere situaties worden nochtans handelingen verricht die zeer sterk lijken op — of die in sommige opzichten zelfs samenvallen met — die welke in het wetsvoorstel als euthanaserende handelingen worden bestempeld. Die situaties geven aanleiding tot de volgende opmerkingen.

a) Sedatieve verzorging

14. Medische handelingen houden uit de aard der zaak een aantasting in van de lichamelijke integriteit van de persoon. Ze ontsnappen evenwel in beginsel aan elke kwalificatie als strafbaar feit. Dat zij aan die kwalificatie ontsnappen, steunt noch op de ontstentenis van kwaad opzet, noch op de loutere instemming van de patiënt(1), noch op een noodtoestand, maar op het feit dat zulks is toegestaan bij de wet, die de wijze waarop de geneeskunst moet worden beoefend regelt, toestaat of oplegt(2).

Die wettelijke toestemming vloeit voort uit artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies(3).

15. Dezelfde bepaling, zoals ze gewijzigd wordt bij artikel 9 van het wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg, verleent eveneens deze toestemming wat betreft het continue en palliatieve aspect van de geneeskunde en de artsensijbereidkunde; deze laatste aspecten worden bij artikel 9 immers toegevoegd aan het preventieve en het curatieve aspect van die disciplines, als behorend tot de geneeskunst. De continue en palliatieve zorg wordt derhalve voortaan uitdrukkelijk als een medische handeling beschouwd. Bijgevolg kunnen zulke handelingen strafrechtelijk niet worden verweten aan de artsen, zelfs wanneer ze tot de dood van hun patiënten hebben geleid, behalve indien het openbaar ministerie zou kunnen bewijzen dat ze misbruik hebben gemaakt van de wettelijke toestemming om continue en palliatieve zorg te verstrekken.

Terwijl in het wetsvoorstel betreffende de euthanasie op een gedetailleerde manier de voorwaarden worden aangegeven waaronder de toegestane handeling mag worden gesteld, blijft het wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg bijzonder sibyllijns wat betreft de betekenis die aan deze begrippen continue zorg en palliatieve zorg moet worden gegeven. Er wordt zelfs helemaal niets in gezegd over de notie continue zorg.

Deze onduidelijkheid doet, wat de sedatieve verzorging betreft, vragen van tweërlei aard rijzen.

(1) Ch. Hennau-Hublet, *L'activité médicale et le droit pénal*, Brussel-Parijs, 1987, 37.

(2) R. Tahon, «Le consentement de la victime», rede die op 15 september 1951 is gehouden tijdens de plechtige zitting bij de opening van het gerechtelijk jaar in het Hof van beroep te Luik, JT, 1951, blz. 493. Omtrent de behandeling waaraan de arts zijn patiënt onderwerpt, bestaat dus algemeen gesproken het vermoeden dat ze gerechtvaardigd is, voorzover — uiteraard — die behandeling steunt op noden van preventieve of curatieve aard. Dat vermoeden is evenwel slechts relatief en in geval van vervolging staat het aan het openbaar ministerie om te bewijzen dat de arts de wettelijke toestemming heeft misbruikt (Corr. Brussel, 27 september 1969, *Pas.*, 1969, III, 115; JT, 1969, 635; *Rev. dr. pén.*, 1969-70, 168; RGAR, 1970, nr. 8362; Antwerpen, 30 september 1997, RW, 1997-98, 749). Het is met name op basis hiervan dat een medische handeling die niet op de uitdrukkelijke instemming van de patiënt steunt, in principe verboden is. Indien de arts daarentegen ertoe gebracht wordt, in een uitzonderlijke situatie die niet uitdrukkelijk wordt geregeld door de wetgever, om de grenzen te overschrijden die de wet hem stelt, teneinde een hoger goed te bewaren, kan hij zich beroepen op de noodtoestand (Ch. Hennau-Hublet, *op. cit.*, 36 en 45).

(3) De thans geldende tekst van die bepaling luidt als volgt: «De geneeskunst omvat de geneeskunde, de tandheelkunde inbegrepen, uitgeoefend ten aanzien van menselijke wezens, en de artsensijbereidkunde, onder hun curatief of preventief voorkomen».

13. Certaines situations particulières parmi celles visées ci-avant comportent toutefois des actes qui sont extrêmement proches de ceux qui sont qualifiés d'euthanasie par la proposition de loi ou qui peuvent même à certains égards se confondre avec elles. Ces situations suscitent les observations suivantes.

a) Les soins sédatifs

14. Les actes médicaux contiennent par nature une atteinte à l'intégrité physique. Ils échappent toutefois en principe à toute qualification d'infraction pénale. Cette immunité n'est fondée ni sur l'absence d'intention douloureuse ni sur le seul consentement du patient(1) ni sur l'état de nécessité, mais sur la permission de la loi qui régleme, autorise ou impose la manière dont l'art de guérir doit être pratiqué(2).

Cette autorisation légale résulte de l'article premier de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier, des professions paramédicales et aux commissions médicales(3).

15. Cette même disposition, telle qu'elle est modifiée par l'article 9 de la proposition de loi relative aux soins palliatifs, confère également cette autorisation en ce qui concerne les aspects continus et palliatifs de l'art médical et de l'art pharmaceutique, puisque ces derniers sont ajoutés par cette disposition aux aspects préventifs et curatifs de ces disciplines comme couvrant l'art de guérir. Les soins continus et palliatifs sont dès lors qualifiés désormais explicitement d'actes médicaux. En conséquence, de pareils actes ne peuvent être pénalement reprochés aux médecins, même s'ils ont mis fin à la vie de leurs patients, sauf dans l'hypothèse où le ministère public pourrait prouver qu'ils ont abusé de l'autorisation légale de dispenser des soins continus et palliatifs.

Alors que la proposition de loi relative à l'euthanasie énonce de manière détaillée les conditions dans lesquelles l'acte autorisé peut être pratiqué, la proposition relative aux soins palliatifs est particulièrement sibylline sur le sens qu'il convient de donner à ces concepts de soins continus et palliatifs. Elle est même entièrement muette sur la notion de soins continus.

Cette imprécision soulève, en ce qui concerne les soins sédatifs, des questions de deux ordres.

(1) Ch. Hennau-Hublet, *L'activité médicale et le droit pénal*, Bruxelles-Paris, 1987, p. 37.

(2) R. Tahon, «Le consentement de la victime», mercuriale prononcée le 15 septembre 1951 à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'appel de Liège, JT, 1951, p. 493. L'intervention du médecin sur son patient est donc de manière générale présumée justifiée pour autant bien entendu qu'elle se fonde sur des nécessités préventives et curatives. Toutefois, cette présomption n'est que relative et, en cas de poursuites, il appartient au ministère public de prouver l'abus éventuel que le médecin aura fait de l'autorisation légale (Corr. Bruxelles, 27 septembre 1969, *Pas.*, 1969, III, p. 115; JT, 1969, p. 635; *Rev. dr. pén.*, 1969-1970, p. 168; RGAR, 1970, n° 8362; Anvers, 30 septembre 1997, RW, 1997-1998, p. 749). C'est notamment à ce titre qu'est en principe prohibé l'acte médical non fondé sur le consentement éclairé du patient. En revanche, si le médecin est amené, «dans une situation exceptionnelle non expressément prévue par le législateur, à outrepasser les limites que lui fixe la loi, pour préserver un bien supérieur», il pourra alléguer l'état de nécessité (Ch. Hennau-Hublet, *op. cit.*, pp. 36 et 45).

(3) Le texte actuellement en vigueur de cette disposition énonce que «l'art de guérir couvre l'art médical, en ce compris l'art dentaire, exercé à l'égard des êtres humains, et l'art pharmaceutique, sous leurs aspects curatifs ou préventifs».

16. De eerste vraag betreft de inhoud die de wetgever wenst te geven aan de notie zelf van palliatieve en continue zorg.

De artsen hebben de verplichting om de pijn die hun patiënt voelt zo veel mogelijk te verminderen. In de praktijk kan zulke verzorging tot gevolg hebben dat de dood optreedt en zelfs vervroegd wordt. Wanneer deze verzorging strikt beperkt is tot wat noodzakelijk is om de pijn te bestrijden, valt ze volledig onder wat toegelaten is en kan de omstandigheid dat ze de dood tot gevolg heeft gehad of die heeft vervroegd in principe niet verweten worden aan de arts.

Bepaalde medische praktijken kunnen bestaan uit handelingen die aanleunen bij een begeleiding van het stervensproces, wat verder gaat dan een gewone pijnbehandeling. Het gaat in het bijzonder om gecontroleerde sedatie, waarbij de patiënt in slaap gebracht wordt om hem de pijn ten gevolge van de ziekte te besparen. Deze behandelingen worden toegepast in het terminaal stadium van het leven(1).

De vraag rijst of deze sedatieve verzorging kan worden beschouwd als palliatieve of continue zorg en als dusdanig het voordeel geniet van de bij de wet verleende toestemming. Dit vereist een preciezere definitie van het begrip palliatieve en continue zorg.

Wanneer de wetgever, zoals in het onderhavige geval, een bepaalde vorm van opheffing van de strafbaarheid op het oog heeft, dient hij duidelijk aan te geven welke handelingen niet meer strafbaar zijn, opdat daaruit dan afgeleid kan worden welke handelingen, wegens het niet vermelden ervan, strafbaar blijven.

Een van de grondbeginselen van het strafrecht, dat inzonderheid vastgelegd is in artikel 7 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens, artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten, en de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, is het beginsel van de wettigheid van de misdrijven en van de straffen, hetgeen betekent dat enkel de wet feiten strafbaar kan maken, dit wil zeggen bepalen dat een feit een misdrijf uitmaakt en de strafmaat vaststellen(2).

Hieruit volgt dat een strafbaar feit door de wet duidelijk moet worden omschreven. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelt het volgende:

«This condition is satisfied where the individual can know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts' interpretation of it, what acts and omissions will make him liable» (3).

In het Belgisch grondwettelijk recht krijgt het wettigheidsbeginsel een bijkomende betekenis. Het legt er ook het respectieve werkteerrein van de wetgevende en de rechterlijke macht op strafrechtelijk gebied vast. In haar advies van 21 oktober 1996 over het ontwerp dat de wet van 10 januari 1999 betreffende de criminele organisaties geworden is, heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State zich in de volgende bewoordingen over dat vereiste uitgelaten:

«De wetgevende macht heeft tot taak regels te maken die de rechterlijke macht moet toepassen met naleving van de bewoor-

16. La première question porte sur le contenu que le législateur entend donner à la notion même de soins palliatifs et continus.

Il entre dans les obligations des médecins de réduire autant que possible les douleurs ressenties par leur patient. Dans la pratique, de tels soins peuvent avoir pour effet d'entraîner, voire d'anticiper, le décès. Lorsque ces soins sont strictement limités à ce qui est nécessaire à la lutte contre la douleur, ils entrent entièrement dans le cadre des soins admissibles et la circonstance qu'ils ont entraîné ou anticipé la mort ne peut en principe être reprochée au médecin.

Certaines pratiques médicales peuvent comprendre des actes se rapprochant d'un accompagnement du processus léthal, allant au-delà d'un simple traitement de la douleur. Il s'agit en particulier de la sédation contrôlée, au cours de laquelle le patient est endormi pour lui éviter de ressentir les douleurs liées à la maladie. Ces traitements sont procurés dans la phase terminale de la vie(1).

La question se pose de savoir si ces soins sédatifs peuvent être qualifiés de soins palliatifs ou continus et bénéficier à ce titre de l'autorisation de la loi. Ceci requiert une définition plus précise de la notion de soins palliatifs et continus.

Lorsque, comme en l'espèce, le législateur entreprend une certaine forme de dépénalisation, il lui appartient en effet d'identifier clairement les actes qui bénéficient d'une immunité pénale, afin de faire ainsi apparaître, par défaut, ceux qui restent punissables.

L'un des principes fondamentaux du droit pénal, consacré notamment par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et les articles 12 et 14 de la Constitution, est celui de la légalité des infractions et des peines, qui signifie que «seule la loi peut incriminer, c'est-à-dire ériger des faits en infractions et établir des peines»(2).

Il en résulte qu'une infraction doit être clairement définie par la loi. Selon la Cour européenne des droits de l'homme:

«Cette condition se trouve remplie lorsque l'individu peut savoir, à partir du libellé de la clause pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité»(3).

En droit constitutionnel belge, le principe de la légalité reçoit une signification additionnelle. Il y trace aussi les domaines respectifs d'action du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire en matière pénale. Dans son avis donné le 21 octobre 1996 sur le projet devenu la loi du 10 janvier 1999 relative aux organisations criminelles, la section de législation du Conseil d'État s'est exprimée en ces termes sur cette exigence:

«Le pouvoir législatif est tenu de faire les règles que le pouvoir judiciaire doit, pour sa part, appliquer en respectant les termes.

(1) Een eerste vorm van zorg van die aard wordt intermitterend toegepast: de patiënt wordt af en toe gewekt om bezoek te ontvangen en om in voorkomend geval van zijn familie en nabestaanden afscheid te nemen. Bij die gelegenheid wordt hem ook gevraagd of hij deze behandeling wenst voort te zetten. Een tweede vorm bestaat erin de patiënt continu in slaap te houden tot het ogenblik van de dood.

(2) F. Tulkens en M. Van de Kerchove, *Introduction au droit pénal*, Brussel, 1998, 184.

(3) EHRM, 25 mei 1993, Kokkinakis, *Publ. Court*, reeks A, vol. 260-A, blz. 22, § 52; EHRM, 22 november 1995, S.W. v/Verenigd Koninkrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 335-B, blz. 41-42, § 35, en C.R. v/Verenigd Koninkrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 335-C, blz. 68-69, § 33; EHRM, 15 november 1996, Cantoni, *Rep.*, 1996-V, blz. 1627, § 29; EHRM, 8 juli 1999, Baskaya en Okçuoglu, § 36; EHRM, 22 maart 2001, Streletz, Kessler en Krenz, § 50, en K.-H.W. v/Duitsland, § 45. Zie in dezelfde zin *Cass.*, 25 november 1997, Arr. *Cass.*, 1997, blz. 1212, nr. 504.

(1) Une première forme de soins de ce type se pratique de manière intermittente: le patient est réveillé de temps en temps de manière à recevoir des visites et, le cas échéant, prendre congé de sa famille et de ses proches. À cette occasion, il lui est aussi demandé s'il souhaite poursuivre ce type de traitement. Sous une seconde forme, le patient est endormi de manière continue, jusqu'au moment de la mort.

(2) F. Tulkens et M. Van de Kerchove, *Introduction au droit pénal*, Bruxelles, 1998, p. 184.

(3) CEDH, 25 mai 1993, Kokkinakis, *Publ. Court*, Série A, vol. 260-A, p. 22, § 52; CEDH, 22 novembre 1995, S.W./Royaume-Uni, *Publ. Court*, Série A, vol. 335-B, pp. 41-42, § 35, et C.R./Royaume-Uni, *Publ. Court*, Série A, vol. 335-C, pp. 68-69, § 33; CEDH, 15 novembre 1996, Cantoni, *Rec.*, 1996-V, p. 1627, § 29; CEDH, 8 juillet 1999, Baskaya et Okçuoglu, § 36; CEDH, 22 mars 2001, Streletz, Kessler et Krenz, § 50, et K.-H.W./Allemagne, § 45. Voy., dans le même sens, *Cass.*, 25 novembre 1997, Pas., 1997, I, p. 1270, n° 504.

dingen ervan. De enige manier om deze strikte verdeling van de bevoegdheden te garanderen — en bijgevolg elk risico van willekeur vanwege de rechters af te wenden — bestaat erin de strafwetten zo precies mogelijk te stellen. De wetgevende macht zou het grondwettelijk wettigheidsbeginsel uithollen, mocht zij zich ertoe bepalen strafrechtelijke regels vast te stellen waarin aan de rechters alleen vage richtlijnen worden gegeven, aangezien zij de rechters zodoende zou nopen de toepasselijke regels aan te vullen om ze daadwerkelijk toepasbaar te maken. Een straf waartoe een rechter in die omstandigheden zou besluiten, zou niet meer worden opgelegd krachtens de wet, maar krachtens de wet én een nadere regel die de rechter aan de wet heeft moeten toevoegen om deze te kunnen toepassen.

Het wettigheidsbeginsel brengt met zich dat het voor de wetgevende macht in strafzaken een grondwettelijke verplichting en niet een loutere algemene verplichting van zorgvuldig beleid is met precieze regels te werken» (1).

Zelfs indien de toepassing van het strafrecht onvermijdelijk een element van rechterlijke interpretatie bevat (2) en de rechter in feite de nadere juridische omschrijving moet geven (3), houden de voormelde verdragsrechtelijke en grondwettelijke bepalingen voor de wetgever de verplichting in om met de grootst mogelijke duidelijkheid de gedragingen te omschrijven die hij wenst strafbaar te stellen, zo niet ontstaat rechtsonzekerheid. Deze verplichting geldt in het bijzonder voor de onderhavige handelingen, die waarschijnlijk, uit een strikt strafrechtelijk oogpunt, de zwaarste strafbare feiten opleveren doordat ze raken aan het recht op leven van de patiënt.

17. De tweede te onderzoeken vraag betreffende de sedatieve verzorging volgt uit de moeilijkheid, in sommige gevallen, een onderscheid te maken tussen euthanasie en de medische handeling waarbij de pijn wordt verlicht.

Dat onderscheid is subtiel, inzonderheid omdat moeilijk kan worden bepaald vanaf welke dosis analgetica niet meer de pijn wordt behandeld, maar het overlijden wordt veroorzaakt.

De definitie die aan het begrip palliatieve zorg gegeven wordt in artikel 2 van het wetsvoorstel dat daarop betrekking heeft, omvat twee aspecten, een negatief en een positief. Negatief omschreven is er van palliatieve zorg sprake wanneer die zorg verstrekt wordt aan een patiënt wiens «ziekte niet langer op curatieve therapieën reageert». De handeling die erin bestaat pijn te verlichten zonder dat er een genezing kan optreden, vormt dus palliatieve zorg. In hetzelfde artikel 2 wordt dat bevestigd door de bewoordingen — die het positieve aspect van de definitie vormen — dat «het belangrijkste doel van de palliatieve zorg is deze zieke en zijn naasten een zo groot mogelijke levenskwaliteit en maximale autonomie te bieden».

Het toedienen van een analgeticum bij sedatie kan dus als palliatieve zorg worden beschouwd in zoverre dat niet tot doel heeft de ziekte van de lijdende patiënt te genezen, maar hem een levenseinde zonder lijden te verschaffen, zelfs indien door die toediening op korte of minder korte termijn eventueel de dood kan optreden.

Dat geval toont aan dat het moeilijk is een onderscheid te maken tussen de handeling die erin bestaat «opzettelijk levensbeëindigend (te) handelen», in de zin van het wetsvoorstel betreffende de euthanasie, door het inspuiten van een letale dosis, en de

Le seul moyen de garantir cette rigoureuse répartition des pouvoirs — et, par suite, de conjurer tout risque d'arbitraire de la part des juges —, est de rédiger les lois pénales de la façon la plus précise. Le pouvoir législatif viderait de sa substance le principe constitutionnel de légalité s'il se bornait à poser des règles pénales ne donnant aux juges que de vagues directives, car il les obligerait ainsi du même coup à compléter les règles applicables pour les rendre susceptibles d'être effectivement appliquées. Une peine décidée par un juge dans ces conditions ne serait plus infligée en vertu de la loi, mais en vertu de la loi et d'une autre règle que le juge a dû y ajouter pour arriver à l'appliquer.

Le principe de légalité emporte qu'en matière pénale, c'est, pour le pouvoir législatif, une obligation constitutionnelle, et non une simple obligation générale de prudence, de disposer par des règles précises» (1).

Même si l'application de la loi pénale comporte immanquablement un élément d'interprétation judiciaire (2), et que le juge est appelé à préciser en fait la qualification juridique (3), il ressort de l'ensemble des dispositions conventionnelles et constitutionnelles précitées une obligation pour le législateur de circonscrire avec la plus grande précision possible les comportements qu'il entend incriminer, sous peine de générer l'insécurité juridique. Cette obligation vaut spécialement pour les comportements ici en jeu qui sont probablement, d'un point de vue strictement pénal, les plus graves en ce qu'ils touchent au droit à la vie du patient.

17. La deuxième question à examiner concernant les soins sédatifs résulte de la difficulté à distinguer, dans certains cas, l'euthanasie de l'acte médical de soulagement des souffrances.

Une pareille distinction est délicate à percevoir, notamment lorsqu'il est difficile d'établir la dose de substances analgésiques au-delà de laquelle ce n'est plus la douleur qui est traitée, mais le décès qui est provoqué.

La définition donnée à la notion de soins palliatifs par l'article 2 de la proposition de loi qui les concerne se caractérise par deux traits, l'un négatif, l'autre positif. Négativement, un soin est palliatif lorsqu'il est prodigué à un patient dont la «maladie ne réagit plus aux thérapies curatives». L'acte consistant à soulager une souffrance sans pouvoir conduire à une guérison est donc un soin palliatif. Un autre passage du même article 2 le confirme — et c'est le trait positif de la définition — en indiquant que «le but premier des soins palliatifs est d'offrir au malade et à ses proches la meilleure qualité de vie possible et une autonomie maximale».

L'administration d'un analgésique dans le cadre des soins sédatifs peut donc être qualifiée de soin palliatif en ce qu'elle ne cherche pas à guérir de sa maladie le patient qui souffre, mais en ce qu'elle a pour but de lui procurer une fin de vie sans souffrance, et ce même si la mort en est la conséquence éventuelle à plus ou moins brève échéance.

Cette hypothèse montre qu'il est difficile de distinguer l'acte consistant à «mettre fin intentionnellement à la vie», au sens de la proposition de loi relative à l'euthanasie, par l'injection d'une substance létale, de l'acte consistant à soulager la douleur d'une

(1) Advies nr. 25 345/2 van 21 oktober 1996, *Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 954/1, blz. 13.

(2) EHRM, 22 november 1995, S.W. t/Verenigd Koninkrijk, geciteerd blz. 42, § 36, en C.R. t/Verenigd Koninkrijk, geciteerd blz. 69, § 34.

(3) *Cass.*, 25 november 1997, geciteerd.

(1) Avis n° 25 345/2 du 21 octobre 1996, *Doc. parl.*, Chambre, 1996-1997, n° 954/1, p. 13.

(2) CEDH, 22 novembre 1995, S.W./Royaume-Uni, précité, p. 42, § 36, et C.R./Royaume-Uni, précité, p. 69, § 34.

(3) *Cass.*, 25 novembre 1997, précité.

handeling waarbij de pijn van een persoon wordt verlicht door hem een verdovend middel toe te dienen waarvan bijna zeker is dat het ook tot de dood zal leiden. Op het zicht van de twee onderzochte wetsvoorstellen, is het niet duidelijk of een arts die zijn patiënt heeft verzorgd zonder de voorwaarden en de procedures betreffende euthanasie na te leven(1) en die strafrechtelijk wordt vervolgd, zich zal kunnen verdedigen door zich te beroepen op de wettelijke toestemming die hij kan ontleen aan de voorgestelde wet betreffende de palliatieve zorg.

Indien deze soort van praktijk beschouwd wordt als euthanaserend handelen, moeten de handelingen die de arts in dit kader stelt beantwoorden aan de voorwaarden bepaald bij het voorstel van wet terzake. Indien deze handelingen daarentegen als palliatieve en continue zorg beschouwd worden, worden ze geacht volledig wettelijk te zijn als handelingen die behoren tot de geneeskunst en vallen ze niet onder de voorwaarden van de voorgestelde wet betreffende de euthanasie.

Gelet op de onzekerheid die op deze kwalificatie rust, moet er bij het verduidelijken van het begrip palliatieve en continue zorg naar aanleiding van de eerste hierboven gemaakte opmerking(2) eveneens worden naar gestreefd palliatieve en continue zorg enerzijds en euthanaserende handelingen anderzijds beter van elkaar te onderscheiden. Het wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg dient op dat punt te worden aangevuld.

b) Medische begeleiding van zelfdoding

18. Het geval van de begeleiding van zelfdoding doet nog delictere problemen rijzen. Twee overwegingen brengen de Raad van State ertoe vraagtekens te plaatsen bij de relevantie van de keuze die de verenigde commissies van de Senaat hebben gemaakt, namelijk begeleiding van zelfdoding niet te laten vallen binnen de werkingssfeer van de voorgestelde wet betreffende de euthanasie(3).

De eerste overweging houdt verband met de onzekerheid die thans heerst ten aanzien van de strafbaarheid van zulke gedragingen(4). Doordat zelfdoding geen strafbaar feit is, kan de persoon die hulp geboden heeft aan de persoon die dit soort van daad gesteld heeft niet als medeplichtige worden beschouwd en zal hij dus in principe niet worden vervolgd. In de praktijk is het evenwel niet uitgesloten dat dit gedrag in sommige gevallen gekwalificeerd wordt als het niet-bijstaan van een persoon in gevaar, dat bestraft wordt bij de artikelen 422*bis* en 422*ter* van het Strafwetboek.

De tweede, meer fundamentele overweging houdt verband met de noodzaak voor de wetgever om rekening te houden met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en non-discriminatie.

Er kan worden aangenomen dat, wanneer de zelfdoding plaatsvindt buiten elke medische context om en de bijstand van de arts niet verleend wordt onder dezelfde voorwaarden als die waarin in de voorgestelde wet wordt voorzien — of onder soortgelijke voorwaarden, gelet op de nagestreefde doelstellingen — de verenigde commissies geoordeeld hebben dat deze kwestie niet geregeld behoorde te worden ter gelegenheid van het onderzoek van het voorstel.

Het is daarentegen goed denkbaar dat de begeleiding van zelfdoding verloopt met naleving van de voorwaarden die in het voorstel worden bepaald, of van soortgelijke voorwaarden.

In dat geval bestaat er bijna geen verschil, wat de aard zelf betreft van het bedoelde gedrag en van de bedoelingen van de

persoon en lui administrant een drug die hij praktisch zeker weet dat ze hem zal doden. On weet niet, op het zicht van de twee onderzochte wetsvoorstellen, of een arts die zijn patiënt heeft verzorgd zonder de voorwaarden en de procedures betreffende euthanasie na te leven(1) en die strafrechtelijk wordt vervolgd, zich zal kunnen verdedigen door zich te beroepen op de wettelijke toestemming die hij kan ontleen aan de voorgestelde wet betreffende de palliatieve zorg.

Si ce type de pratique est qualifié comme comportant une euthanasie, les actes posés par le médecin dans ce cadre doivent répondre aux conditions prévues par la proposition de loi qui y est relative. En revanche, si ces actes sont considérés comme des soins palliatifs et continus, leur licéité est pleinement admise en leur qualité d'actes relevant de l'art de guérir et ils ne sont pas soumis aux conditions de la loi proposée relative à l'euthanasie.

Vu l'incertitude pesant sur cette qualification, la précision qui sera apportée à la notion de soins palliatifs et continus à la suite de la première observation formulée plus haut(2) devra dès lors avoir également pour objectif de mieux distinguer les soins palliatifs et continus des actes euthanasiques. La proposition de loi relative aux soins palliatifs sera complétée sur ce point.

b) L'assistance médicale au suicide

18. Le cas de l'assistance au suicide pose des problèmes plus délicats encore. Deux considérations conduisent le Conseil d'État à s'interroger sur la pertinence du choix opéré par les commissions réunies du Sénat de faire échapper l'assistance au suicide du champ d'application de la loi proposée relative à l'euthanasie(3).

Une première considération tient à l'incertitude régnant actuellement quant au caractère punissable de tels comportements(4). Le suicide n'étant pas une infraction pénale, la personne ayant assisté celui qui a posé ce type d'acte ne peut être qualifiée de complice et elle ne sera donc en principe pas poursuivie. En pratique, il n'est toutefois pas exclu que ce comportement soit qualifié dans certains cas de non-assistance à personne en danger, incriminée par les articles 422*bis* et 422*ter* du Code pénal.

La seconde considération, plus fondamentale, tient à la nécessité, pour le législateur, de respecter les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination.

Il est admissible que, lorsque le suicide est commis en dehors de tout contexte médical et que l'assistance du médecin n'est pas assurée dans les mêmes conditions que celles de la loi proposée — ou dans des conditions équivalentes eu égard aux objectifs poursuivis —, les commissions réunies aient estimé ne pas devoir régler cette question à l'occasion de l'examen de la proposition.

Il peut en revanche se concevoir que l'assistance au suicide se déroule dans le respect des conditions prévues par la proposition, ou dans des conditions équivalentes.

Dans ce cas, il n'y a guère de différence, quant à la nature même du comportement visé et des intentions de la personne assistant

(1) Men denke inzonderheid aan het geval waarin de handeling gesteld wordt zonder dat er enig verzoek vanwege de patiënt is geweest.

(2) Zie nr. 16.

(3) Zie inzonderheid de verwerping van de amendementen nrs. 5, 24 en 97.

(4) Tijdens de besprekingen in de verenigde commissies van de Senaat zijn verklaringen gedaan waarbij ten onrechte gesteld is dat deze handelingen nooit strafbaar zouden zijn.

(1) On songe notamment au cas où l'acte est posé en l'absence de toute demande de la part du patient.

(2) Voy. le n° 16.

(3) Voy. notamment le rejet des amendements n°s 5, 24 et 97.

(4) Les discussions au sein des commissions réunies du Sénat contiennent des interventions faisant état, à tort, de ce que ces comportements ne seraient jamais punissables.

persoon die bijstand verleent aan een persoon met neigingen tot zelfdoding, tussen euthanasie in de zin van artikel 2 van het wetsvoorstel en medische begeleiding van zelfdoding. Het is dan ook niet duidelijk waarom de voorgestelde wet geen betrekking heeft op het gedrag van de arts die dodelijke substanties ter beschikking stelt van een patiënt, op diens verzoek, waarbij hij hem de keuze laat van het ogenblik van zijn overlijden en hij zelf de dodelijke handeling niet stelt, te meer daar, zoals hierboven is gesteld, zulk een houding, in voorkomend geval, ertoe kan leiden dat die arts zich dient te verantwoorden ten aanzien van tenlasteleggingen als zou hij geen bijstand hebben verleend aan een persoon in gevaar.

Het enige objectieve verschil tussen beide situaties bestaat erin dat de handeling die rechtstreeks tot de dood leidt al dan niet door de arts wordt gesteld. Deze overweging lijkt evenwel op zich geen verantwoording in te houden voor het feit dat geen regeling wordt getroffen voor de begeleiding van zelfdoding indien, voor het overige, het geheel van de andere voorafgaande handelingen, die beslissend zijn, wat betreft de gevolgen die gewild worden door de persoon die erom verzoekt, in beide gevallen door de arts worden gesteld.

Het komt de wetgever toe, hetzij om ook dat aspect van de sterfensbegeleiding te regelen, hetzij, in elk geval, om zich te kunnen beroepen op objectieve en juridisch aanvaardbare motieven, in het licht van de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie, waarvoor dat onderscheid wordt gemaakt, inzonderheid gelet op het feit dat in die medische begeleiding van zelfdoding voorzien kan worden onder voorwaarden inzake medische controle, die vergelijkbaar zijn met die welke in het wetsvoorstel worden bepaald en wel op zulk een manier dat die begeleiding geen aanleiding geeft tot misbruik of tot afwending ten voordele van een derde.

B. Evenredigheid van de straffen die van toepassing zijn in geval van niet-naleving van de voorwaarden gesteld in het wetsvoorstel betreffende de euthanasie

19. Krachtens artikel 3 van het wetsvoorstel betreffende de euthanasie pleegt de arts die euthanasie toepast, geen misdrijf wanneer, enerzijds, hij zich ervan heeft verzekerd dat aan de inhoudelijke voorwaarden, omschreven in paragraaf 1, eerste tot derde streepje, van dat artikel is voldaan en, anderzijds, hij bovendien de in het voorstel voorgeschreven voorwaarden en procedures heeft nageleefd.

Het laatstgenoemde vereiste heeft een algemene draagwijdte en slaat derhalve zowel op voorwaarden en procedurele vereisten die tot doel hebben te waarborgen dat de in artikel 3 gestelde grondvoorwaarden zijn vervuld, als op voorwaarden en procedurele vereisten die niet zulk een aard hebben, maar louter vormelijke verplichtingen inhouden, zoals de verplichtingen in verband met de aangifte opgelegd bij artikel 7 van het voorstel.

De zo-even gedane vaststelling heeft als gevolg dat een arts die niet heeft voldaan aan één van de laatstgenoemde, louter vormelijke, voorwaarden of procedurele vereisten, zich niet op artikel 3 kan beroepen en derhalve, behoudens wanneer hij de aanwezigheid van een noodtoestand zou kunnen invoeren, kan worden veroordeeld met toepassing van de bestaande bepalingen van het Strafwetboek op grond waarvan de euthanasie kan worden bestraft. Die arts wordt bijgevolg op geheel gelijke voet behandeld als de arts die de grondvoorwaarden waaronder euthanasie toelaatbaar is, of de procedurele vereisten die nauw met die voorwaarden zijn verbonden, miskent(1).

De enkele miskening van een louter vormelijke verplichting kan aldus leiden tot het opleggen van een straf die, zelfs gelet op de

une personne suicidaire, entre l'euthanasie au sens de l'article 2 de la proposition de loi et l'assistance médicale au suicide. On comprend dès lors mal pourquoi la loi proposée ne vise pas le comportement du médecin qui met des substances létales à la disposition d'un patient à la demande de ce dernier, tout en lui laissant le choix du moment de sa mort et en s'abstenant de poser lui-même l'acte mortel, d'autant que, comme on vient de le voir, une pareille attitude peut, le cas échéant, conduire ce médecin à répondre de préventions de non-assistance à personne en danger.

La seule différence objective entre ces deux situations consiste en ce que l'acte conduisant directement à la mort est posé ou non par le médecin. Cette considération ne semble toutefois pas justifier, à elle seule, le fait de ne pas régler l'assistance au suicide si, pour le surplus, l'ensemble des autres actes préalables, décisifs quant aux conséquences voulues par la personne en demande, sont accomplis dans l'un et l'autre cas par le médecin.

Il appartient au législateur soit de régler également cet aspect de la mort assistée soit, en tout cas, de pouvoir s'autoriser de motifs objectifs et juridiquement admissibles au regard des principes d'égalité et de non-discrimination pour lesquels cette distinction est faite, spécialement eu égard au fait que cette assistance médicale au suicide peut être assurée dans des conditions de contrôle médical comparables à celles qui sont prévues par la proposition de loi, en manière telle qu'elle ne donne lieu à aucun abus ni à aucun détournement au profit d'un tiers.

B. La proportionnalité des peines applicables en cas de violation des conditions posées par la proposition de loi relative à l'euthanasie

19. En vertu de l'article 3 de la proposition de loi relative à l'euthanasie, le médecin qui pratique une euthanasie ne commet pas d'infraction si, d'une part, il s'est assuré qu'il a été satisfait aux conditions de fond définies au paragraphe 1^{er}, premier à troisième tirets, de cet article et si, d'autre part, il a respecté les conditions et procédures prescrites par la proposition.

Cette dernière condition a une portée générale et concerne dès lors tant les conditions et exigences de procédure qui ont pour but de garantir le respect des conditions de fond prévues à l'article 3, que les conditions et exigences de procédure qui ne sont pas de cette nature mais qui comprennent des obligations purement formelles, telles que les obligations relatives à la déclaration imposée par l'article 7 de la proposition.

Le constat qui vient d'être fait implique qu'un médecin qui n'a pas respecté l'une de ces conditions ou exigences de procédure purement formelles ne peut invoquer l'article 3 et que, sauf s'il peut faire valoir la présence d'un état de nécessité, il peut dès lors être condamné en application des dispositions en vigueur du Code pénal en vertu desquelles l'euthanasie peut être punie. Ce médecin est par conséquent traité tout à fait de la même manière que le médecin qui méconnaît les conditions de fond dans lesquelles l'euthanasie est admissible ou les exigences de procédure qui sont étroitement liées à ces conditions(1).

La seule méconnaissance d'une obligation purement formelle peut donc conduire à l'imposition d'une peine qui, même si l'on

(1) Zie desaangaande de bespreking van de amendementen nrs. 155B en 160 in de verenigde commissies (voorlopige versie van het verslag, blz. 769-777).

(1) Voir à ce sujet la discussion sur les amendements n^{os} 155B et 160 en commissions réunies (version provisoire du rapport, pp. 769-777).

toepasselijke minimumstraffen en op de mogelijkheid tot inachtneming van verzachtende omstandigheden, bezwaarlijk kan worden geacht in een redelijke verhouding te staan tot de tenlastelegging, die er in de hier besproken hypothese in wezen op neerkomt de euthanasie te hebben toegepast zonder het desbetreffende, louter vormelijke vereiste te hebben nageleefd.

Met het oog op de naleving van het evenredigheidsbeginsel is het aangewezen een onderscheid te maken tussen, enerzijds, de essentiële voorwaarden die moeten zijn vervuld opdat de euthanasie geen misdrijf zou uitmaken en, anderzijds, de loutere vormvoorwaarden die vreemd zijn aan die essentiële voorwaarden. Om de naleving van die loutere vormvoorwaarden te verzekeren, zou moeten worden voorzien in een afzonderlijke, aangepaste bestraffing.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

I. Wetsvoorstel betreffende de euthanasie

Artikel 4

20.1. Men mag aannemen dat de raadpleging van de arts bedoeld in artikel 3, § 2, 3^o, eerste lid, slaat zowel op de ernstige en ongeneeslijke aard van de aandoening als op de aanwezigheid van een aanhoudend en ondraaglijk fysiek of psychisch lijden dat niet kan worden gelenigd. Teneinde zulks op een duidelijker manier te laten uitkomen, zou die bepaling als volgt kunnen worden geredigeerd:

«3^o een andere arts raadplegen over de ernstige en ongeneeslijke aard van de aandoening, en over de aanwezigheid van een aanhoudend en ondraaglijk fysiek of psychisch lijden dat niet kan worden gelenigd, en hem op de hoogte brengen van de redenen van deze raadpleging. De geraadpleegde arts neemt inzage van het medisch dossier, onderzoekt de patiënt en stelt een verslag op van zijn bevindingen.»

20.2. Volgens paragraaf 2, 3^o, tweede lid, van het voorgestelde artikel 3, moet de geraadpleegde arts «onafhankelijk zijn ten opzichte van zowel de patiënt als de behandelende arts». Moet deze onafhankelijkheid begrepen worden in de zin dat, bijvoorbeeld, de geraadpleegde arts geen familieband mag hebben met de patiënt of de behandelende arts, of moet er een ruimere betekenis worden aan gehecht in die zin dat de geraadpleegde arts nooit enige band met de patiënt of de behandelende arts gehad mag hebben? De tekst zou duidelijker moeten zijn wat de draagwijdte van die onafhankelijkheid betreft.

21. In paragraaf 4 van hetzelfde artikel wordt in de voorgestelde tekst bepaald dat «het verzoek» om euthanasie op schrift moet zijn gesteld, dat dit document door de patiënt zelf wordt opgesteld, gedateerd en getekend en dat het bij het medisch dossier dient te worden gevoegd. Deze bepaling dient in verband te worden gebracht met die van paragraaf 1, tweede streepje, waar gesproken wordt over een herhaald «verzoek».

Die bepalingen kunnen de indruk doen ontstaan dat de patiënt meerdere schriftelijke verzoeken moet doen. Dat lijkt echter niet de bedoeling te zijn van de verenigde commissies. Uit de bespreking blijkt immers dat aan twee cumulatieve voorwaarden moet zijn voldaan, namelijk een herhaald verzoek en de aanwezigheid van een schriftelijk document(1), en dat «het schriftelijk verzoek wordt opgesteld tijdens de procedure, conform de logica van de dialoog die de basis vormt voor de voorgestelde tekst»(2).

(1) Voorlopige versie van het verslag, blz. 782.

(2) Voorlopige versie van het verslag, blz. 795.

tient compte des peines minimales applicables et à la possibilité de retenir des circonstances atténuantes, peut difficilement être réputée se trouver dans un rapport raisonnable à l'égard de la prévention qui, dans l'hypothèse présentement examinée, revient essentiellement à avoir pratiqué l'euthanasie sans avoir respecté l'exigence purement formelle y afférente.

Afin de respecter le principe de proportionnalité, il est indiqué d'opérer une distinction entre, d'une part, les conditions essentielles qui doivent être respectées pour que l'euthanasie ne soit pas une infraction et, d'autre part, les conditions strictement formelles sans rapport avec ces conditions essentielles. Pour assurer le respect de ces conditions strictement formelles, il conviendrait de prévoir des peines adaptées et distinctes.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

I. Quant à la proposition de loi relative à l'euthanasie

Article 4

20.1. Il peut être admis que la consultation du médecin, visée à l'article 3, § 2, 3^o, alinéa 1^{er}, porte tant sur le caractère grave et incurable de l'affection que sur la présence du caractère constant, insupportable et inapaisable de la souffrance physique ou psychique. Afin de l'exprimer plus clairement, cette disposition pourrait être rédigée de la manière suivante:

«3^o consulter un autre médecin quant au caractère grave et incurable de l'affection ainsi qu'à la présence du caractère constant, insupportable et inapaisable de la souffrance physique ou psychique, en lui précisant les raisons de cette consultation. Le médecin consulté prend connaissance du dossier médical, examine le patient et rédige un rapport concernant ses constatations.»

20.2. Au paragraphe 2, 3^o, second alinéa, de l'article 3 proposé, le texte exige que le médecin consulté soit «indépendant tant à l'égard du patient qu'à l'égard du médecin traitant». Doit-on comprendre cette indépendance dans le sens, par exemple, que le médecin consulté ne peut avoir un lien de parenté avec le patient ou le médecin traitant ou dans un sens beaucoup plus large en sorte que le médecin consulté ne doit jamais avoir eu aucune relation avec le patient ou le médecin traitant? Le texte devrait être plus précis quant à la portée de cette indépendance.

21. Au paragraphe 4 du même article, le texte proposé impose que «la demande» d'euthanasie soit actée par écrit, que ce document soit rédigé, daté et signé par le patient lui-même, et qu'il soit versé au dossier médical. Cette disposition est à rapprocher de celle du paragraphe 1^{er}, deuxième tiret, où il est question d'une «demande» formulée de manière répétée.

Ces dispositions pourraient donner l'impression que le patient doit faire plusieurs demandes écrites. Telle ne semble certes pas être l'intention des commissions réunies. Il résulte en effet des discussions que deux conditions cumulatives sont requises, à savoir une demande répétée et la présence d'un document écrit(1), et que «le document écrit doit intervenir dans le processus, conformément à la logique de dialogue qui sous-tend le texte proposé»(2).

(1) Version provisoire du rapport, p. 782.

(2) Version provisoire du rapport, p. 795.

De tekst zou duidelijker zijn, als die bedoeling erin tot uiting zou komen. De Raad van State stelt voor om de eerste volzin van paragraaf 4, eerste lid, te vervangen door de volgende tekst:

«Tijdens een van de gesprekken die de arts heeft met de patiënt, moet deze hem een geschreven document overhandigen waaruit zijn verzoek blijkt.»

Artikel 4

22. Deze bepaling handelt over het bestaan van een «wilsverklaring». Krachtens paragraaf 1, kan elke handelingsbekwame meerderjarige of ontvoogde minderjarige schriftelijk een wilsverklaring opstellen waarin hij een verzoek om euthanasie formuleert voor het geval hij niet meer bij bewustzijn is.

Om door de arts in aanmerking te worden genomen, moet het verzoek van de patiënt duidelijk een euthanasie tot doel hebben in de zin van de voorgestelde wet.

Het is dus volstrekt noodzakelijk dat de voorgestelde wettekst duidelijk is wat de inhoud betreft van de wilsverklaring. Deze moet ondubbelzinnig geformuleerd worden. Het komt niet de persoon toe die een wilsverklaring formuleert om te preciseren onder welke voorwaarden de arts, aan wie die wilsverklaring wordt overhandigd, een euthanasie zou kunnen uitvoeren, gelet op het gegeven dat deze arts deze euthanasie alleen mag uitvoeren als voldaan is aan alle voorwaarden die worden opgelegd door paragraaf 2, eerste lid, van hetzelfde artikel. In paragraaf 1, eerste lid, behoren de woorden «indien deze arts er zich van verzekerd heeft:

- dat hij lijdt aan een ernstige en ongeneeslijke door ongeval of ziekte veroorzaakte aandoening;
- hij niet meer bij bewustzijn is;
- en deze toestand volgens de stand van de wetenschap onomkeerbaar is»,

dus te worden weggelaten. De tekst van het eerste lid van artikel 4, § 1, zou dan als volgt kunnen worden gesteld:

«Elke handelingsbekwame meerderjarige of ontvoogde minderjarige kan in een wilsverklaring zijn wil te kennen geven dat euthanasie wordt toegepast door een arts, ingeval hij zijn wil niet meer zou kunnen uiten.» (1)

23.1. Krachtens artikel 4, § 1, tweede lid, kan de betrokkene in de wilsverklaring één of meerdere meerderjarige vertrouwenspersonen in volgorde van voorkeur aanwijzen. Er wordt voorts bepaald dat de vertrouwenspersoon de behandelende arts op de hoogte brengt van «de wil» van de patiënt.

In de oorspronkelijke tekst van het wetsvoorstel (artikel 4, derde lid), alsmede in het na de hoorzittingen ingediende amendement nr. 15 (artikel 4, derde lid), kwam de term «gemandateerde» voor. Die term is tijdens de bespreking van artikel 4 vervangen door de term «vertrouwenspersoon» (artikel 4, § 1, derde lid, van amendement nr. 291). Met die vervanging werd tot uiting gebracht dat het niet ging om een lasthebber, die zou kunnen handelen in naam van de betrokkene (2). Het feit dat de vertrouwenspersoon de arts op de hoogte moet brengen van «de wil» van de betrokkene, wekt echter nog steeds de indruk dat de vertrouwenspersoon de wil van de betrokkene moet interpreteren, indien die onduidelijk zou zijn.

(1) Zie het voorstel gedaan door een lid van de verenigde commissies, voorlopige versie van het verslag, blz. 972.

(2) Zie de toelichting bij amendement nr. 291.

Le texte gagnerait en clarté, si cette intention s'y trouvait exprimée. Le Conseil d'État suggère de remplacer la première phrase du paragraphe 4, alinéa premier, par le texte suivant:

«Au cours d'un des entretiens que le médecin a avec le patient, celui-ci doit lui remettre un écrit actant sa demande.»

Article 4

22. Cette disposition consacre l'existence de la «déclaration anticipée». En vertu du paragraphe 1^{er}, tout majeur ou mineur émancipé qui est capable peut formuler par écrit une déclaration anticipée suivant laquelle il manifeste une demande d'euthanasie dans l'hypothèse où il ne serait plus conscient.

Pour être prise en compte par le médecin, la demande du patient doit avoir clairement pour objet une euthanasie au sens de la loi proposée.

Il est donc indispensable que le texte de loi proposé soit clair sur le contenu de la déclaration anticipée. Celle-ci doit être dépourvue d'ambiguïté. Il n'appartient pas à la personne qui formule une déclaration anticipée de préciser dans quelles conditions le médecin à qui elle serait remise, pourrait pratiquer une euthanasie, étant entendu que ce médecin ne peut pratiquer celle-ci que si les conditions imposées au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, du même article sont réunies. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, les mots «si ce médecin constate:

- qu'il est atteint d'une affection accidentelle ou pathologique grave et incurable,
- qu'il est inconscient,
- et que cette situation est irréversible selon l'état actuel de la science»,

devraient donc être omis. Le texte de l'alinéa premier de l'article 4, § 1^{er}, pourrait alors être rédigé comme suit:

«Tout majeur ou mineur émancipé capable peut indiquer, dans une déclaration anticipée, sa volonté d'un acte d'euthanasie, à pratiquer par un médecin, pour le cas où il ne pourrait plus manifester sa volonté.» (1)

23.1. En vertu de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, l'intéressé peut désigner, dans la déclaration anticipée, une ou plusieurs personnes de confiance majeures, classées par ordre de préférence. L'article dispose en outre que la personne de confiance met le médecin traitant au courant de la «volonté» du patient.

Le texte initial de la proposition de loi (article 4, alinéa 3) ainsi que l'amendement n° 15, déposé après les auditions (article 4, alinéa 3), employaient le mot «mandataire». Au cours de la discussion de l'article 4, ce mot a été remplacé par l'expression «personne de confiance» (article 4, § 1^{er}, alinéa 3, de l'amendement n° 291). Ce remplacement indiquait qu'il ne s'agissait pas d'un mandataire qui aurait pu accomplir des actes au nom du déclarant (2). Toutefois, le fait que la personne de confiance doive informer le médecin de «la volonté» de l'intéressé donne toujours à penser que la personne de confiance doit interpréter la volonté de l'intéressé au cas où celle-ci ne serait pas claire.

(1) Voyez la proposition faite par un membre des commissions réunies, version provisoire du rapport, p. 972.

(2) Voir la justification relative à l'amendement n° 291.

Indien het de bedoeling is van de Wetgevende Kamers dat de rol van de vertrouwenspersoon zich op dit punt zou beperken tot het op de hoogte brengen van het bestaan van de wilsverklaring en van de inhoud ervan(1), zou het beter zijn om de woorden «de wil van de betrokkene» te vervangen door «het bestaan van de verklaring»(2).

23.2. In dezelfde paragraaf 1, vierde lid, dienen in de eerste volzin de woorden «die zijn verzoek schriftelijk opstelt» te worden vervangen door «die zijn verklaring schriftelijk opstelt». Overigens is er een discrepantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst («kan hij ... aanwijzen»/«sa déclaration peut ...»).

24. Het achtste lid van diezelfde paragraaf verleent een machtiging aan de Koning om te bepalen «hoe de wilsverklaring wordt opgesteld, geregistreerd en herbevestigd of ingetrokken en via de diensten van het Rijksregister aan de betrokken artsen wordt meegedeeld».

Deze machtiging is zeer ruim en zou beter omschreven moeten worden door de wetgever, gelet op de diversiteit van de in acht genomen aspecten.

Overigens wekt de tekst de indruk dat de registratie bij het Rijksregister de enige mogelijke wijze zal zijn om ervoor te zorgen dat met een wilsverklaring rekening gehouden moet worden. Dit blijkt echter niet de bedoeling te zijn van de verenigde commissies. Uit de besprekingen moet integendeel afgeleid worden dat de voorgestelde wet geen verplichting oplegt om de wilsverklaring te registreren, en dat de Koning dus enkel in een facultatief systeem zal kunnen voorzien(3). Die bedoeling zou duidelijker uit de tekst moeten blijken.

25. In paragraaf 2, eerste lid, worden onder drie streepjes voorwaarden opgesomd. Het is allicht de bedoeling dat de derde voorwaarde (onomkeerbaar karakter) betrekking heeft op de tweede voorwaarde (betrokkene niet meer bij bewustzijn). In dat geval kunnen die twee voorwaarden beter onder één streepje samengebracht worden(4).

Artikel 6

26.1. In de benaming van de commissie behoort te worden gepreciseerd dat deze belast is met de controle en de evaluatie inzake euthanasie.

26.2. Er zou nader moeten worden bepaald hoe in plaatsvervangende wordt voorzien, inzonderheid wanneer een werkend lid voor een langere tijd afwezig is of definitief verhinderd is om zitting te hebben. Er zou moeten worden gepreciseerd of de plaatsvervanger het mandaat van het werkend lid voortzet dan wel of er een nieuwe benoeming zal plaatshebben.

Artikel 7

27.1. In het tweede lid, 5^o, van de Franse tekst behoort te worden geschreven «une déclaration anticipée» in de plaats van «une déclaration de volonté».

27.2. In het derde lid wordt bepaald dat het eerste deel van het registratiedocument vertrouwelijk is en dat «er (...) alleen inzage

(1) Die interpretatie werd gegeven door een lid van de verenigde commissies (voorlopige versie van het verslag, blz. 1017). Het is echter niet duidelijk in hoeverre die interpretatie de opvatting van de commissies zelf weergeeft.

(2) Zie overigens in die zin het amendement nr. 370.

(3) Zie de voorlopige versie van het verslag, blz. 1050.

(4) De drie bedoelde streepjes zijn ook reeds terug te vinden in artikel 4, § 1, eerste lid. De Raad van State stelt voor om de streepjes aldaar volledig weg te laten (zie hiervóór, nr. 22).

Si l'intention des Chambres législatives est de limiter le rôle de la personne de confiance sur ce point à la communication de l'existence de la déclaration anticipée et de son contenu(1), il serait préférable de remplacer les mots «la volonté du patient» par «l'existence de la déclaration»(2).

23.2. Au même paragraphe 1^{er}, alinéa 4, il convient de remplacer dans la première phrase les mots «sa déclaration peut être actée par écrit» par «sa déclaration peut être consignée par écrit». Il y a par ailleurs discordance entre les textes français et néerlandais («sa déclaration peut ...»/«kan hij ... aanwijzen»).

24. L'alinéa 8 de ce même paragraphe donne une habilitation au Roi pour déterminer «les modalités relatives à la présentation, à la conservation, à la confirmation, au retrait et à la communication de la déclaration aux médecins concernés, via les services du Registre national».

Cette habilitation est très large et devrait être mieux circonscrite par le législateur, eu égard à la diversité des aspects envisagés.

Au demeurant le texte laisse entendre que l'inscription au registre national sera la seule manière possible de veiller à la prise en considération d'une déclaration anticipée. Cela ne semble toutefois pas être l'intention des commissions réunies. Au contraire, on peut déduire des discussions que la loi proposée n'impose aucune obligation d'enregistrement de la déclaration anticipée et que le Roi ne pourra dès lors prévoir qu'un système facultatif(3). Cette intention devrait apparaître plus clairement du texte.

25. Le paragraphe 2, alinéa 1^{er}, énumère des conditions en regard de trois tirets. La troisième condition (caractère irréversible) doit assurément être mise en rapport avec la deuxième condition (l'intéressé est inconscient). Dans ce cas, il est préférable de grouper ces deux conditions sous un seul tiret(4).

Article 6

26.1. Il conviendrait de préciser dans l'appellation de la commission que celle-ci est chargée du contrôle et de l'évaluation en matière d'euthanasie.

26.2. Il conviendrait d'expliciter davantage la mise en œuvre de la suppléance, notamment lorsqu'un membre effectif est absent pour une longue durée ou qu'il est définitivement empêché de siéger. Il faudrait préciser si le suppléant achève le mandat de l'effectif ou s'il sera procédé à une nouvelle nomination.

Article 7

27.1. À l'alinéa 2, 5^o, dans le texte français, il y a lieu d'écrire «une déclaration anticipée» au lieu d'«une déclaration de volonté».

27.2. Au troisième alinéa, il est indiqué que le premier volet du document d'enregistrement est confidentiel et qu'il ne peut être

(1) Cette interprétation a été donnée par un membre des commissions réunies (version provisoire du rapport, p. 1017). Il n'apparaît toutefois pas clairement dans quelle mesure cette interprétation reflète la conception des commissions mêmes.

(2) Voir d'ailleurs en ce sens l'amendement n^o 370.

(3) Voir la version provisoire du rapport, p. 1050.

(4) Les trois tirets visés se retrouvent également à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}. Le Conseil d'État propose d'omettre complètement les tirets à cet endroit (cf. *supra*, n^o 22).

van (kan) worden genomen na beslissing van de commissie». Verondersteld wordt dat die beslissing die is welke bedoeld is in artikel 8, eerste lid, van het voorstel. Indien dat zo is, behoort dat te worden gepreciseerd.

Artikel 8

28.1. In artikel 8 behoort te worden bepaald dat de arts ingelicht wordt over de beslissing die door de commissie te zijnen opzichte wordt genomen, inzonderheid wanneer deze de zaak ahangig maakt bij het parket, zoals bepaald in het derde lid.

28.2. In het vierde lid van de Franse tekst behoren de woorden «se fera excuser» te worden vervangen door «se récusera».

Artikel 15

29. Het tweede lid verklaart de bepalingen van artikel 909 van het Burgerlijk Wetboek toepasselijk op de leden van het verzorgend team. Vanuit wetgevingstechnisch oogpunt zou het beter zijn om artikel 909 van het Burgerlijk Wetboek rechtstreeks in die zin te wijzigen.

Artikel 16

30. De datum van inwerkingtreding van de voorgestelde wet moet zo worden aangeduid dat hij duidelijker kan worden bepaald, hetzij door de termijn te vermelden na afloop waarvan de wet in werking zal treden nadat ze bekendgemaakt is in het *Belgisch Staatsblad* — en niet zoals in de voorgestelde tekst «ten laatste drie maanden nadat ze in het *Belgisch Staatsblad* is bekendgemaakt» —, hetzij door de Koning te machtigen die datum te bepalen, in voorkomend geval binnen een termijn die door de wet zou worden bepaald.

II. Wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg

A. Bevoegdheid van de federale wetgever

31. Het om advies voorgelegde voorstel van wet kent op een algemene wijze aan de patiënt een recht toe op palliatieve zorg bij de begeleiding van het levenseinde. Het verleent aan de Koning ruime bevoegdheden om het aanbod aan palliatieve zorg te verruimen en te verbeteren.

De federale overheid is evenwel niet bevoegd voor alle aspecten van de palliatieve zorgverstrekking. Krachtens artikel 5, § 1, I, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gemeenschappen immers bevoegd inzake het beleid betreffende de zorgverstrekking in en buiten de verplegingsinrichtingen, met uitzondering van de onder litterae a) tot g) van die bepaling opgesomde aangelegenheden en onverminderd de residuaire federale bevoegdheid inzake het treffen van regelingen betreffende de uitoefening van de medische beroepen (1).

Uit de zo-even in herinnering gebrachte bevoegdheidsverdeling vloeit voort dat de federale overheid niet bevoegd is om een alom-

(1) Zie, wat dit laatste betreft, de memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 8 augustus 1980, stuk Senaat, 1979-1980, nr. 434/1, blz. 7. Zie ook onder meer Arbitragehof, nr. 62/92, 12 november 1992; Arbitragehof, nr. 81/96, 18 december 1996; Arbitragehof, nr. 83/98, 15 juli 1998; Arbitragehof, nr. 120/98, 3 december 1998.

consulté qu'après une décision de la commission». Il est supposé que cette décision est celle visée à l'article 8, alinéa 1^{er}, de la proposition. Si tel est le cas, il conviendrait de le préciser.

Article 8

28.1. À l'article 8, il serait indiqué que le médecin soit informé de la décision prise par la commission à son égard, spécialement lorsque celle-ci saisit le parquet, comme prévu à l'alinéa 3.

28.2. À l'alinéa 4, dans le texte français, il convient de remplacer les mots «se fera excuser» par «se récusera».

Article 15

29. L'alinéa 2 rend applicable les dispositions de l'article 909 du Code civil aux membres de l'équipe soignante. D'un point de vue légistique, il serait préférable de modifier directement l'article 909 du Code civil en ce sens.

Article 16

30. La date de l'entrée en vigueur de la loi proposée doit être indiquée de manière à être déterminée de façon plus précise, soit en mentionnant le délai au terme duquel elle entrera en vigueur après sa publication au *Moniteur belge* — et non pas, comme dans le texte proposé «au plus tard trois mois après sa publication» —, soit en y habitant le Roi, le cas échéant, dans un délai que la loi préciserait.

II. Quant à la proposition de loi relative aux soins palliatifs

A. La compétence du législateur fédéral

31. La proposition de loi soumise pour avis accorde de façon générale au patient le droit de bénéficier de soins palliatifs dans le cadre de l'accompagnement de la fin de sa vie. Elle confère au Roi des pouvoirs étendus en vue d'accroître et d'améliorer l'offre de soins palliatifs.

L'autorité fédérale n'est toutefois pas compétente pour tous les aspects de l'administration de soins palliatifs. En vertu de l'article 5, § 1^{er}, I, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les communautés sont en effet compétentes en matière de politique de dispensation de soins dans et au dehors des institutions de soins, à l'exception des matières énumérées sous a) à g) de cette disposition et sans préjudice de la compétence fédérale résiduelle relative à l'adoption de réglementations concernant l'exercice des professions médicales (1).

Il résulte de la répartition des compétences qui vient d'être rappelée que l'autorité fédérale n'est pas compétente pour élabo-

(1) Voir, en ce qui concerne ce dernier point, l'exposé des motifs relatif au projet qui est devenu la loi spéciale du 8 août 1980, doc. Sénat, 1979-80, n° 434/1, p. 7. Voir également, notamment, Cour d'arbitrage, n° 62/92, 12 novembre 1992; Cour d'arbitrage, n° 81/96, 18 décembre 1996; Cour d'arbitrage, n° 83/98, 15 juillet 1998, n° 120/98, 3 décembre 1998.

vattende regeling betreffende de palliatieve zorgverlening uit te werken(1), en dat zij zich integendeel dient te beperken tot die aspecten van de regeling die ofwel inpasbaar zijn in één van de in artikel 5, § 1, I, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aan de federale overheid voorbehouden aangelegenheden(2), ofwel de uitoefening van een beroep in de gezondheidszorg betreffen.

Het toepassingsgebied van het wetsvoorstel dient derhalve, gelet op wat voorafgaat, te worden ingeperkt.

B. Onderzoek van de tekst

Artikel 2

32. De eerste volzin van artikel 2, tweede lid, die slechts een intentieverklaring tot uitdrukking brengt, hoort niet thuis in een normatieve tekst en dient derhalve uit het voorstel te worden weggelaten.

33. De tweede tot vijfde volzin van artikel 2, tweede lid, beogen het begrip palliatieve zorg te definiëren. Onverminderd hetgeen is opgemerkt omtrent de vaagheid van de definitie van dat begrip(3), dienen de derde tot vijfde volzin, die thans eerder zijn opgevat als een soort toelichting, te worden geherformuleerd in de vorm van een definitie.

Aangezien het begrip «palliatieve zorg» nog op verschillende andere plaatsen in het ontwerp voorkomt, verdient het aanbeveling de definitie ervan op te nemen in een afzonderlijk artikel, dat zou dienen te worden ingevoegd vóór het huidige artikel 2.

34. Onverminderd de vorige opmerking, dient te worden gewezen op een ongerijmdheid in de Nederlandse tekst van artikel 2, tweede lid, laatste volzin, waar gewag wordt gemaakt van «de kwaliteit van het resterende leven van deze patiënt en nabestaanden». Die tekst moet worden afgestemd op de Franse tekst, waar de formulering «la qualité de vie pour le patient et pour sa famille, durant le temps qu'il lui reste à vivre» wordt gebruikt.

Artikel 3

35. De in artikel 3 aan de Koning toegekende delegatie dient te worden ingeperkt, gelet op hetgeen hiervóór is opgemerkt over de bevoegdheid van de federale overheid(4).

Artikel 4

36. In artikel 4 moet de verwijzing naar het «in de artikelen 2 en 3 beschreven doel» worden vervangen door een omschrijving van de inhoud van het in artikel 4 bedoelde verslag.

Artikel 5

37. Het is niet duidelijk waarop de in artikel 5 aan de Koning verleende delegatie betrekking heeft, en in welke verhouding die staat tot de in artikel 3 verleende delegatie.

Artikel 5 dient op dit punt te worden verduidelijkt.

(1) Zo zijn de gemeenschappen bijvoorbeeld bevoegd tot het organiseren van de palliatieve thuiszorg.

(2) Zie omtrent de omvang van die bevoegdheid onder meer Arbitragehof, nr. 23/98, 15 juli 1998, en Arbitragehof, nr. 108/2000, 31 oktober 2000.

(3) Zie *supra*, nrs. 15-16.

(4) Zie *supra*, nr. 31.

rer une réglementation générale à propos de l'administration de soins palliatifs(1) et qu'elle doit au contraire se limiter à ces aspects de la réglementation qui peuvent s'inscrire dans le cadre de l'une des matières réservées à l'autorité fédérale par l'article 5, § 1^{er}, I, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980(2) ou qui concernent l'exercice d'une profession dans le domaine des soins de santé.

Vu ce qui précède, le champ d'application de la proposition de loi doit dès lors être limité.

B. Examen du texte

Article 2

32. La première phrase de l'article 2, alinéa 2, qui n'exprime qu'une déclaration d'intention, n'a pas sa place dans un texte normatif et doit dès lors être omise de la proposition.

33. Les quatre autres phrases de l'article 2, alinéa 2, entendent définir la notion de soins palliatifs. Sans préjudice de ce qui a été relevé quant à l'imprécision de la définition de cette notion(3), il convient de reformuler sous la forme d'une définition les troisième, quatrième et cinquième phrases, qui présentent actuellement plutôt le caractère d'un commentaire.

Étant donné que la notion de «soins palliatifs» apparaît encore à d'autres endroits du projet, il est recommandé d'en inscrire la définition dans un article distinct qui devrait être inséré avant l'actuel article 2.

34. Sans préjudice de l'observation précédente, il convient de signaler une incohérence dans le texte néerlandais de l'article 2, alinéa 2, dernière phrase, où il est question de la «qualité van het resterende leven van deze patiënt en nabestaanden». Ce texte doit être aligné sur le texte français qui emploie la formulation suivante: «la qualité de vie pour le patient et pour sa famille, durant le temps qu'il lui reste à vivre».

Article 3

35. La délégation accordée au Roi à l'article 3 doit être limitée, vu ce qui vient d'être relevé quant à la compétence de l'autorité fédérale(4).

Article 4

36. À l'article 4, il convient de remplacer la référence aux «fins décrites aux articles 2 et 3» par une définition du contenu du rapport visé à l'article 4.

Article 5

37. Le texte ne fait pas apparaître clairement à quoi se rapporte la délégation accordée au Roi par l'article 5, ni sa corrélation à l'égard de la délégation accordée à l'article 3.

L'article 5 doit être précisé sur ce point.

(1) Ainsi, les communautés sont compétentes pour organiser les soins palliatifs à domicile.

(2) Voir à propos de l'ampleur de cette compétence, notamment, Cour d'arbitrage, n° 23/98, 15 juillet 1998, et Cour d'arbitrage, n° 108/2000, 31 octobre 2000.

(3) Cf. *supra*, n°s 15-16.

(4) Cf. *supra*, n° 31.

Artikel 6

38. Ook de in artikel 6 aan de Koning verleende delegatie is te vaag geformuleerd om er de juiste draagwijdte van te kunnen bepalen.

Bovendien is het niet duidelijk wat precies wordt bedoeld met de begrippen «team voor palliatieve zorg», «verzorgingsstructuur», en «georganiseerde spreektijd en -ruimte».

Tot slot komt het equivalent van de Franse term «supervision» niet voor in de Nederlandse tekst.

Artikel 6 behoeft derhalve, gelet op wat voorafgaat, te worden herwerkt.

Artikel 8

39. In het eerste lid dient het daarin vermelde instituut te worden vermeld met zijn volledige benaming: «Wetenschappelijk Instituut voor Volksgezondheid - Louis Pasteur».

De algemene vergadering van de afdeling wetgeving was samengesteld uit:

De heer W. DEROOVER, eerste voorzitter;

De heren R. ANDERSEN en M. VAN DAMME, kamervoorzitters;

De heren Y. KREINS, D. ALBRECHT, P. LEMMENS, P. LIENARDY, J. BAERT, P. QUERTAINMONT, J. SMETS, P. VANDERNOOT en J. JAUMOTTE, staatsraden;

De heren G. SCHRANS, F. DELPERÉE, F. VAN COMPERNOLLE, H. COUSY, J. KIRKPATRICK en A. SPRUYT, assessoren van de afdeling wetgeving;

Mevrouw D. LANGBEEN, hoofdgriffier;

Mevrouw A. BECKERS, griffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de heren P. LEMMENS en P. LIENARDY.

Het verslag werd uitgebracht door mevrouw P. VANDERNACHT en de heer J. VAN NIEUWENHOVE, auditoren. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de heer L. VAN CALENBERGH en mevrouw A.-F. BOLLY, adjunct-referendaris.

De hoofdgriffier,
D. LANGBEEN.

De eerste voorzitter,
W. DEROOVER.

Article 6

38. La délégation accordée au Roi par l'article 6 est également formulée en des termes trop vagues pour pouvoir en déterminer la portée exacte.

En outre, on n'aperçoit pas ce que visent précisément les termes «équipe de soins palliatifs», «structures de soins» et «temps et lieux de parole».

Enfin, le terme «supervision» est sans équivalent dans le texte néerlandais.

Vu ce qui précède, il est dès lors nécessaire de remanier l'article 6.

Article 8

39. À l'alinéa 1^{er}, il convient de mentionner l'institut qui y est évoqué avec sa dénomination complète: «Institut scientifique de la santé publique - Louis Pasteur».

L'assemblée générale de la section de législation était composée de:

M. W. DEROOVER, premier président;

MM. R. ANDERSEN et M. VAN DAMME, présidents de chambre;

MM. Y. KREINS, D. ALBRECHT, P. LEMMENS, P. LIENARDY, J. BAERT, P. QUERTAINMONT, J. SMETS, P. VANDERNOOT et J. JAUMOTTE, conseillers d'État;

MM. G. SCHRANS, F. DELPERÉE, F. VAN COMPERNOLLE, H. COUSY, J. KIRKPATRICK et A. SPRUYT, assesseurs de la section de législation;

Mme D. LANGBEEN, greffier en chef;

Mme A. BECKERS, greffier.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de MM. P. LEMMENS et P. LIENARDY.

Le rapport a été présenté par Mme P. VANDERNACHT et M. J. VAN NIEUWENHOVE, auditeurs. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. L. VAN CALENBERGH et Mme A.-F. BOLLY, référendaires adjoints.

Le greffier en chef,
D. LANGBEEN.

Le premier président,
W. DEROOVER.