

JURIDISCHE ASPECTEN VERBONDEN AAN DE THANATOPRAXIE.

1. VALT THANATOPRAXIE ONDER DE WETTELIJK BESCHERMDE UITOEFENING VAN DE GENEESKUNDE?

Art. 38 §1 eerste lid van de Wet op de Uitoefening van de Geneeskunst (Wet 20/12/1974) stelt strafbaar: het gewoonlijk stellen van een handeling of handelingen die behoren tot de geneeskunde, hetzij zonder houder te zijn van het vereiste diploma of zonder er wettelijk van vrijgesteld te zijn, hetzij zonder te beschikken over het visum van de geneeskundige commissie, hetzij zonder op de lijst van de Orde der geneesheren ingeschreven te zijn.

Welke handelingen behoren tot de geneeskunde ?

Cfr. art. 2 §1, tweede lid en §2 van de Wet Uitoefening Geneeskunde behoort een handeling tot de uitoefening van de geneeskunde wanneer zij tot doel heeft bij een menselijk wezen:

- hetzij een onderzoek van de gezondheidstoestand;
- hetzij het opsporen van ziekten en gebreken;
- hetzij het stellen van een diagnose;
- hetzij het instellen of uitvoeren van een behandeling van een fysieke, psychische, werkelijke of vermeende pathologische toestand;
- hetzij een inenting.
- hetzij het toezicht op de zwangerschap, op de bevalling, of op het postpartum, alsmede ieder ingrijpen dat erop betrekking heeft.
- hetzij de transplantatie van organen.
- hetzij de afname van bloed.

Wettelijk is evenwel niets geregeld nopens de mogelijkheid tot het uitvoeren van bewaorzorgen op een overleden persoon, en wie hiertoe bevoegd is.

Wel is er een strikte reglementering nopens de transplantatie van organen van een overleden persoon, waarvoor enkel een geneesheer bevoegd is.

Het is evident dat een geneesheer ook wettelijk bevoegd zou zijn om thanatopraxie toe te passen.

De vraag is echter of dergelijke handeling ook kan gesteld worden door een niet-geneesheer.

Het antwoord op deze vraag is positief.

Zulks heeft te maken met het feit dat thanatopraxie per definitie uitgevoerd wordt op een overleden persoon, die als zodanig geen rechtspersoonlijkheid meer heeft.

De dood maakt namelijk een einde aan het leven van de persoon en aan zijn persoonlijkheid. Na het overlijden wordt het lichaam een lijk.

Deze anatomische realiteit heeft een eigen bestaan en een eigen juridisch statuut.

LIJKSCHENNIS is als zodanig zelfs geen misdrijf tengevolge van een leemte in onze wetgeving (DIERKENS R., Lichaam en Lijk, nr. 244). Dit in tegenstelling tot graf - schennis die beteugeld wordt door de art. 453 en 526 Strafwetboek.

Het lijk is geen gewoon lichamelijk roerend goed. Het is eensdeels in onze maatschappelijke opvattingen een res sacra, waarvoor eerbied dient opgebracht te worden als stoffelijk overschot van een mens. Anderdeels maakt het geen deel uit van het vermogen van de decujus of van zijn nalatenschap : het lijk is buiten de handel en niet vatbaar voor vervreemding ten bezwarende titel.

2. WIE BESLIST OVER HET AL DAN NIET TOEPASSEN VAN THANATOPRAXIE BIJ EEN NATUURLIJK OVERLIJDEN?

A. DE PERSOON ZELF.

Ieder bekwaam fysiek persoon bezit tijdens zijn leven het persoonlijkheidsrecht om expliciet of impliciet te beslissen over de bestemming van zijn stoffelijk overschot en over de wijze van lijkbezorging, zulks behelst tevens het recht om al dan niet akkoord te gaan met thanatopraxie.

Deze aangelegenheid kreeg, voor wat betreft de wijze van lijkbezorging een wettelijke basis met de wet van 28.12.1989 tot aanvulling van de wet van 20.07.71 op de begraafplaatsen en de lijkbezorging (B.S. 12/01/1990, 435), uitgevoerd door het K.B. van 02/ 08/1990 (B.S. 29/08/1990, 16528).

Met deze regeling werd een art. 15bis ingevoegd in de Wet van 20.07.71 volgens welk eenieder tijdens zijn leven een vrijwillige schriftelijke kennisgeving van zijn laatste wilsbeschikking inzake de wijze van lijkbezorging kan richten aan de burgerlijke stand van zijn woonplaats.

Deze kennisgeving heeft de vorm van een gedateerd en ondertekend geschrift, waarin duidelijk en ondubbelzinnig geopteerd wordt voor begraving of lijkverbranding. Dit geschrift wordt tegen ontvangstbewijs overhandigd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand.

Het spreekt voor zich dat, naast deze registratie van uiterste wilsbeschikkingen door de gemeenten, het mogelijk blijft de keuze van lijkbezorging vast te leggen in een op andere wijze bewaard document, hetzij een testament, hetzij met enig ander geschrift van uiterste wilsbeschikking (zgn. filosofisch testament).

Voor wat betreft de mogelijkheid om al dan niet thanatopraxie te voorzien, is evenwel niets geregeld. In dat verband zal men zich dienen te richten naar eventuele wilsbeschikkingen van de vooroverledene.

Het is evident dat er geen bewaarzorgen kunnen verstrekt worden indien de vooroverledene zich hiertegen tijdens zijn leven heeft verzet.

B. DE PERSOON BEVOEGD OM IN DE LIJKBEZORGING TE VOORZIEN:

Als er geen laatste wilsbeschikking is, is het de persoon bevoegd om in de lijkbezorging te voorzien die een beslissing kan nemen of er al dan niet bewaarzorgen zullen kunnen worden uitgevoerd.

Het betreft hier de persoon die omwille van familiale of andere banden het best geplaatst wordt geacht om de wil van de overledene te kennen. Dit kan zijn: de echtgenoot, de concubine, de kinderen, vrienden, enz... meer in bijzonder: degene met wie de affectieve band met de overledene het meest hecht was. Niets belet evenwel dat deze persoon door de vooroverledene is aangeduid, bv. bij testament.

Bij gebreke van dergelijke aanduiding wordt vrij algemeen aangenomen dat de overlevende echtgenoot het recht heeft in de lijkbezorging te voorzien. Deze laatste wordt namelijk veronderstelt het best de wil van de vooroverledene te kennen. Dit vermoeden is evenwel weerlegbaar als bv. blijkt dat de echtelieden in onmin leefden of feitelijk gescheiden waren, of slechts zeer recent gehuwd waren, enz..

Een greep uit de rechtspraak:

De weduwe vroeg crematie van het stoffelijk overschot van haar echtgenoot. De zoon, de moeder en de zuster van de vooroverledene verzetten zich tegen crematie. De voorzitter oordeelde dat er geen reden bestond om in te gaan op de vraag van de weduwe tot crematie " gezien deze geen testamentaire geschriften kon voorbrengen, waaruit de wil van de vooroverledene om gecremeerd te worden bleek, terwijl diens zoon, moeder en zuster voorhielden dat de vooroverledene tijdens zijn leven altijd de wens had uitgedrukt om begraven te worden ". (Vz. Rb. Brussel, 29/03/1972, Rev. Comm., 1973,238.)

Het recht van de langstlevende echtgenoot als persoon bevoegd om in de lijkbezorging te voorzien primeert boven dit van de algemene legataris. (Rb. Luik, 16/11/1972, Pas., 1973, IH, 7.)

Op de eerste plaats is de langstlevende echtgenoot bevoegd, op voorwaarde dat de echtgenoten niet reeds geruime tijd feitelijk gescheiden leefden, (Voorz. Brussel, , 17 juli 1979, J.T., 1980, 27, noot MASSON J.P. - Rb. Luik 18/02/1976, Rev. Not. B." 1976, 200, noot F.L. - Rb. Marche-en-Famenne, 15/09/1983, Jur. Liège, 1983, 524), daarna komen de kinderen, de ouders, broers en zusters. Soms wordt deze volgorde dooreengehaald, bv. bij een bewezen bijzondere genegenheid tussen de vooroverledene en een ander persoon.

Indien de overledene geen schikkingen trof voor zijn begrafenis dan wordt hierover door de rechter ten gronde beslist (in casu mocht de echtgenote de beslissing nemen).(Vz. Rb. Brussel, 17/07/1979, J.T., 1980, 27 met noot MASSON J.P.)

* Als de overledene niemand heeft aangeduid om voor zijn begrafenis te zorgen, dan kan de overlevende echtgenoot deze regelen. Hij moet daarbij handelen in overeenstemming met de overtuiging van de overledene.(Rb. Marche-en-Famenne, 15 / 09 / 1983, Jur. Liège, 1983, 542.)

Wanneer de langstlevende echtgenoot echter pas vier maand gehuwd was met de vooroverledene, kan hij niet verondersteld worden goed ingelicht te zijn over de wensen inzake lijkbezorging van de vooroverledene. De voorkeur gaat dan uit naar de dochter van de afgestorvene die tevens haar algemene legataris en lasthebber is. (Vz. Rb. Brussel, 7/12/I983, J.T., 1984,283, noot MASSON).

* Bij gebrek aan wilsuiting mag de regeling van de lijkbezorging vastgesteld worden door de persoon die geacht wordt het best de wil van de overledene te kennen, bv. de homoseksuele partner. De lesbische partner van de vooroverledene beslist bij voorrang op de moeder van deze laatste, als zij gelet op hun intieme relatie en gezinsvorming, verondersteld mag worden de wensen van de vooroverledene het best gekend te hebben. (Vz. Rb. Antwerpen, 26/02/1987, T.B.B.R., 1987, 76.)

* Als de wil van de overledene met betrekking tot de wijze en de plaats van teraardebestelling niet te bewijzen is, zal zoals bepaald in art. 21 Wet 20/07/1971, de beslissing genomen worden door degene die bevoegd is om in de lijkbezorging te voorzien. De overlevende echtgenoot die samenleefde met de overledene wordt geacht het best haar wil te kennen en zal beslissen. (Luik, 23/09 /1988, Rev. Liège, 1988, 1394.)

Het recht om de plaats van het graf en de vorm van de begrafenis te bepalen is geen erfrecht, maar een moreel recht dat toebehoort aan degene die geacht wordt de laatste wil van de vooroverledene terzake best te kennen. (Luik, 16/10/I989, T.B.B.R., 1990,355.)

* De overlevende echtgenoot waarmee de overledene in harmonie leefde, en die op het ogenblik van het overlijden zwanger is, wordt geacht, beter dan de moeder, te weten wat de wil van de overledene zou zijn geweest. (Luik, 17/10/I989, J.L.M..B., 1989,1382, noot.)

De toestemming tot het verstrekken van bewaarzorgen zal dus dienen bekomen te worden, bij gebreke van laatste wilsbeschikking vanwege de vooroverledene zelf, van de persoon bevoegd om in de lijkbezorging te voorzien.

3. WANNEER KAN OVERGEGAAN WORDEN TOT THANATOPRAXIE?

Het is uitdrukkelijk verboden over te gaan tot begraving, vormneming, balseming, kisting, of gelijk welke andere handeling op het lichaam van de overledene, vooraleer de dood werd vastgesteld door de ambtenaar van de burgerlijke stand. De meeste gemeentelijke politieverordeningen op de begraafplaatsen en de lijkbezorging bevatten trouwens een bepaling in deze zin.

Bij een natuurlijke dood zal de thanatopractor, mits hiertoe geïnstrueerd door de vooroverledene, of door de persoon bevoegd om in de lijkbezorging te voorzien, best het verlenen van het verlot tot begraven afwachten alvorens over te gaan tot bewaarzorgen.

4. WANNEER IS THANATOPRAXIE UITGESLOTEN?

Thanatopraxie is vanzelfsprekend uitgesloten, wanneer de vooroverledene zich hier-
tegen tijdens zijn leven verzet heeft of wanneer het stoffelijk overschot werd afgestaan
voor wetenschappelijke doeleinden.

Ditzelfde geldt wanneer gebruik gemaakt wordt van de mogelijkheid om het stoffe-
lijk overschot te bewaren in een collectie met strikt wetenschappelijk karakter, in dat
geval zullen de bewaarzorgen uitgevoerd worden door de wetenschappelijke instelling.

5. RISICO-SITUATIES.

Bij een gewelddadig of verdacht overlijden zal de thanatopractor eveneens met de
grootste omzichtigheid dienen te handelen.

Eventueel zal de Procureur een lijkschouwing bevelen alvorens het stoffelijk over-
schot vrij te geven.

Een persoon kan zelfs reeds tijdens zijn leven toelating verlenen tot het verrichten na
zijn voor-overlijden van een lijkschouwing om de doodsoorzaak vast te stellen (bv.
in een autoverzekeringpolis of in een levensverzekeringcontract)
(Hof Gent, 711211978, R. W., 1978-79, 1512)

Heeft de vooroverledene tijdens zijn leven geen standpunt omtrent eventuele lijk-
schouwing kenbaar gemaakt, dan hebben principieel de nabestaanden daaromtrent
beslissingsrecht.

Nochtans is dit beslissingsrecht niet absoluut en kan het in conflict komen met
patrimoniale belangen van anderen: indien de lijkschouwing de enige mogelijkheid
is om de doodsoorzaak vast te stellen en dit aspect enige relevantie heeft voor een
procespartij, zal het moreel verwantenrecht om zich te verzetten tegen een lijk-
schouwing moeten wijken voor het patrimoniaal belang van een andere partij.
In dat geval spreekt men van een gerechtelijke autopsie.

Dit is de lijkschouwing bevolen door de rechtbank op verzoek van een bepaalde
procespartij.

De nabestaanden van de vooroverledene kunnen een autopsie aanvragen indien zij
daartoe een aanwijsbaar rechtmatig belang hebben.

Derden kunnen dit in dezelfde omstandigheden aanvragen.

* De voorzitter in kortgeding is onbevoegd om de opgraving van een lijk te bevelen,
daar dit behoort tot de bevoegdheid van de gemeentelijke overheid.

De uitzonderlijke maatregel van opgraving en lijkschouwing is slechts te rechtvaar-
digen in uitzonderlijke omstandigheden, daar de naaste familieleden van de overledene
erdoor worden geraakt in hun kwetsbare gevoelens van eerbied voor de afgestorvene.
In casu verzette de weduwe zich met stelligheid tegen de lijkschouwing en
zij won het pleit, omdat er volgens de voorzitter geen ernstige elementen waren die
wezen op het bestaan van een hartinfarct en de daarmee gepaard gaande noodzaak
tot lijkschouwing. (Rb. Turnhout, 13/10/1983, R. W., 1985-86, 1586)

Inzake arbeidsongevallen en beroepsziekten wordt de lijkschouwing algemeen aanvaard wanneer zij het enige middel is om de juiste doodsoorzaak vast te stellen. Bij arbeidsongevallen en/of beroepsziekten zal men zich dus best onthouden van thanatopraxie, teneinde bij de betwistingen de bewijsmogelijkheden van de nabestaanden niet te hypothekeren.

Aanvankelijk stond de rechtbank weigerachtig t.o.v. het toestaan van een lijkschouwing in burgerlijke zaken, zeker als de nabestaanden zich hiertegen verzetten.

In 1962 moest het Hof van Beroep te Gent zich uitspreken over de vraag of de weduwe zich kon verzetten tegen een lijkschouwing op haar overleden echtgenoot, aangevraagd door de verzekeraar.

Het Hof oordeelde dat aangezien de overledene contractueel geen toestemming had verleend tot de autopsie, de familie daaromtrent beslissingsrecht had, en het extra-patrimoniaal recht van de familie (gevoelens van eerbied voor het stoffelijk overschot) primeerde op het patrimoniaal belang van de verzekeraar.

Thans is in deze houding een wijziging gekomen. De rechtspraak aanvaardt nu de lijkschouwing in het belang der partijen (vb. verzekeraar die wil nagaan of de verzekerde op het ogenblik van het dodelijk ongeval dronken was).

Wel stelt men meestal als voorwaarde dat de lijkschouwing een relatieve zekerheid moet bieden dat het bewijs kan geleverd worden, en bovendien : dat de lijkschouwing het enig middel is om tot een aanvaardbaar bewijs te komen.

Een constante blijft dus dat de lijkschouwing slechts in uitzonderlijke omstandigheden wordt toegestaan. Blijkbaar is de eerbied voor het stoffelijk overschot in onze maatschappij nog steeds een sociologisch feit.

Daarnaast dient rekening gehouden met de autopsie voor onderricht en wetenschap.

De geneesheer die een lijkschouwing wenst te doen, dient zich in dergelijk geval te gedragen naar de richtlijnen van de Orde en het reglement van de kliniek.

Art. 133 CODE VAN GENEESKUNDIGE PLICHTENLEER: Behoudens opeising of bijzondere wettelijke bepalingen, kan een lijkschouwing alleen worden verricht wanneer er geen uitdrukkelijk of stilzwijgend verzet is geweest vanwege de patiënt of de nabestaanden.

Het reglement van de kliniek voorziet vaak een bepaling waarin wordt gestipuleerd dat autopsie mogelijk is wanneer ze noodzakelijk of nuttig wordt geacht omwille van therapeutische, wetenschappelijke of didactische doeleinden.

Wel heeft patiënt het recht zich te verzetten tegen een toekomstige eventuele lijkopening.

Van dit verzet wordt onmiddellijk melding gemaakt in het medisch dossier van de patiënt.

Het verzet moet in ieder geval worden uitgebracht vooraleer de lijkschouwing plaatsvindt.

Hetzelfde recht hebben de echtgenoot, de ouders, de kinderen, broers en zusters van

een patiënt die omwille van geestesziekte, jeugdige leeftijd of bewusteloosheid geen wil kan uiten.

Het verzet verliest zijn kracht vanaf het moment waarop de patiënt zelf een beslissing kan nemen. (TIMPERMAN J. en PIETTE M., Gerechtelijke geneeskunde, Story, Gent, 1988).

Het bewijs dat in vrije universitaire ziekenhuizen de uitvoering van een autopsie wordt onderworpen aan het "geen bezwaarstelsel" is toegelaten.

Dergelijk gebruik is geoorloofd, zodat geen uitdrukkelijke toestemming voor de uitvoering van een lijkschouwing is vereist.

Een lijkschouwing is onrechtmatig wanneer zij met kwaad opzet of met oneerlijke motieven gebeurt of de piëteitsgevoelens van de nabestaanden schendt of gebeurt enkel om privé-belangen te dienen.

Een klinische autopsie die wordt verricht zonder voorafgaandelijke toestemming van de nabestaanden, en met de bedoeling de doodsoorzaak op te sporen, kort na het overlijden, op een zo discreet mogelijke wijze, door een bevoegd geneesheer in het ziekenhuis, houdt geen schending van het beginsel van de onschendbaarheid van het lichaam in.

Indien in het ziekenhuis een "geen bezwaarstelsel" in plaats van een "toestemmingsstelsel" bestaat, is het de nabestaanden toegelaten te bewijzen dat zij zich tegen de lijkschouwing hebben verzet. (Rb. Leuven, 25 /11/1986, T.B.B.R., 1987, 75.).

6. AANSPRAKELIJKHEID VAN DE THANATOPRACTOR VOOR DE UITVOERING VAN DE BEWAARZORGEN.

De aansprakelijkheid van de thanatopractor wordt niet door specifieke wettelijke bepalingen geregeld.

Toepassing van de gemeenrechtelijke regels inzake aansprakelijkheid betekenen dat de thanatopractor slechts tot schadeloosstelling kan worden veroordeeld indien hij een fout heeft begaan, er schade is, en er een oorzakelijk verband bestaat tussen fout en schade.

Zo zou de thanatopractor een fout begaan wanneer hij zich niet gedragen heeft als een normaal, voorzichtig persoon, geplaagd in dezelfde externe omstandigheden.

Het betreft hier een inspanningsverplichting en geen resultaatsverbintenis : de thanatopractor verbindt zich niet tot een goed resultaat, hij neemt enkel een verbintenis op zich om zich op zorgvuldige wijze in te zetten tot het bekomen van een goed resultaat.

7. VLAREM-reglementering.

Het uitvoeren van bewaarzorgen dient te geschieden in een inrichting die vergunningsplichtig is overeenkomstig art. 770-771 van het Besluit van de Vlaamse Executieve dd. 7.01.92 (B.S. 14.12.1992) houdende inrichting van een Vlaams Reglement inzake milieuvoorwaarden voor hinderlijke inrichtingen.

Dit impliceert dat het zeker niet aanbevelingswaardig is om deze behandeling uit te voeren ten huize van de overledene.

SLOTBEMERKING.

Het verdient sterke aanbeveling degene die de thanatopraxie bestelt een geschrift te laten ondertekenen waaruit de instructie tot thanatopraxie blijkt. Het automatisch en zonder concrete instructie uitvoeren van bewaarzorgen zou namelijk wel eens ernstige aansprakelijkheidsproblemen kunnen creëren voor de thanatopractor.

L.s.

YVAN NAESSENS