LEGISLATION - WETGEVING
L
- 1 -
15-01-1990
Transmis à M.
Overgemaakt aan de H.

BV.

L. 19.558/A.G.-A.V.

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, assemblée générale, saisi par le Président de la Chambre des Représentants, le 22 décembre 1989, d'une demande d'avis sur :

1° un projet de loi "relatif à l'interruption de grossesse, tendant à modifier les articles 348, 350 et 351 du Code pénal et à abroger les articles 352 et 353 du même Code",

2° sept amendements à ce projet,

3° une proposition de loi "modifiant le Livre II, titre VII, chapitre Ier du Code pénal et insérant un chapitre relatif à l'interruption de grossesse dans 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",

4° une proposition de loi "relative à l'interruption de grossesse",

a donné le 8 janvier 1990 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, algemene vergadering, op 22 december 1989 door de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers verzocht hem van advies te dienen over :

1° een ontwerp van wet "betreffende de zwangerschapsafbreking, strekkende om de artikelen 348, 350 en 351 van het Strafwetboek te wijzigen en de artikelen 352 en 353 van hetzelfde Wetboek op te heffen",

2° zeven amendementen op dit ontwerp,

3° een voorstel van wet "tot wijziging van Boek II, titel VII, hoofdstuk I van het Strafwetboek en tot invoeging van een hoofdstuk over de zwangerschapsafbreking in het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies",

4° een voorstel van wet "betreffende de zwangerschapsafbreking",

heeft op 8 januari 1990 het volgend advies gegeven :

L'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'Etat a été saisie par le Président de la Chambre des représentants d'une demande d'avis relative :

1° au projet de loi relatif à l'interruption de grossesse, tendant à modifier les articles 348, 350 et 351 du Code pénal et abroger les articles 352 et 353 du même Code, transmis par le Sénat (doc. n° 950/1 - 89/90);

2° aux amendements à ce projet déposés par MM. POSWICK et CORNET d'ELZIUS (doc. n° 950/2), par M. CORNET d'ELZIUS (doc. 950/3) et par MM. LAURENT, BEAUFAYS et consorts (doc. n° 950/4);

3° à la proposition de loi de M. BOURGEOIS, Mme MERCKX-VAN GOEY et M. HERMANS modifiant le Livre II, titre VII, chapitre Ier du Code pénal et insérant un chapitre relatif à l'interruption de grossesse dans 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 (doc. n° 1024/1 - 89/90);

4° à la proposition de loi de M. COVELIERS relative à l'interruption de grossesse (doc. n° 1025/1 - 89/90).

+

+ +

.../...

L'assemblée générale de la section de législation réitère à propos du projet de loi, des amendements et des propositions qui lui sont soumis pour avis l'observation liminaire émise dans l'avis du 27 octobre 1989 (Sénat, S.E. 1988, Doc. 247/8) relatif à la proposition de loi entretemps votée par le Sénat, à savoir que c'est au législateur national qu'il appartient de modifier, le cas échéant, les dispositions du Code pénal relatives à l'avortement.

L'examen des divers textes transmis par le Président de la Chambre des représentants fait apparaître une concordance sur deux points essentiels : d'une part, il existe une volonté commune de prévoir des exceptions à la répression pénale de l'interruption de grossesse à laquelle a consenti la femme enceinte sur laquelle celle-ci est pratiquée et, d'autre part, toute forme de décriminalisation pure et simple de l'avortement est exclue. Les divers textes soumis au Conseil d'Etat mettent en oeuvre cette volonté fondamentale en maintenant à titre de principe la répression pénale de l'avortement pratiqué sur une femme qui y a consenti (1) et en assortissant ce prinicipe d'exceptions plus ou moins largement conçues.

Les difficultés inhérentes au choix d'une telle méthode, lequel relève incontestablement de la compétence du législateur sont notables. Il est certes peu habituel qu'un fait matériel soit en principe réprimé, sous réserve d'exceptions limitatives posées par la loi. De ce que le principe est énoncé en termes généraux tandis que les

---

.../...

(1) Projet de loi 950/1 - 89/90, articles 350, alinéa 1er, et 351 en projet; amendements 950/2 - 89/90, article 350, 1°, en projet; amendements 350/4 - 89/90, article 350 en projet; proposition de loi 1024/1 - 89/90, articles 350 et 351 en projet; proposition de loi 1025/1 - 89/90, maintien de l'article 350 du Code pénal (devenu 350, § 1er) et modification apportée à l'article 351.

exceptions sont exprimées de manière circonstanciée, il résulte que le ministère public devra établir que fait défaut l'une au moins des conditions qui doivent être toutes remplies pour que l'avortement ne soit pas une infraction. On ne saurait confondre pareille méthode avec le principe général de droit pénal inscrit dans l'article 71 du Code pénal, selon lequel une force irrésistible ou l'état de nécessité est une cause de justification. Selon la méthode suivie dans les textes soumis au Conseil d'Etat, c'est l'élément matériel de l'infraction qui fait défaut au cas où sont réunies toutes les conditions justifiant la non-incrimination.

Ces textes se distinguent toutefois les un des autres par la place qu'ils laissent au pouvoir d'appréciation du juge. C'est, en effet, en dernière analyse, au juge éventuellement saisi de poursuites, dans une hypothèse où le ministère public soutient qu'une des conditions de non-incrimination fait défaut, qu'il appartient de décider si les éléments matériels de l'infraction sont réunis.

Une première série de conditions dont la vérification est relativement aisée est commune aux divers textes. Il s'agit notamment du délai dans lequel l'interruption de grossesse doit intervenir pour ne pas être punissable (2), des conditions de nature hospitalière dans lesquelles elle est pratiquée, des obligations imposées au médecin.

---------- .../...

(2) Projet de loi 950/1 - 89/90, article 350, alinéa 2, 1°, a), en projet; amendements 950/2 - 89/90, article 350, 1°, alinéa 2, mais comparez l'amendement 950/3 - 89/90, article 2; comparez la distinction faite par l'amendement 950/4 - 89/90 entre les hypothèses de l'article 350bis et celles de l'article 350quinquies; proposition de loi 1024/1 - 89/90, article 353bis, § 1er, a) et b); comparez la proposition de loi 1025/1 - 89/90.

La divergence entre les divers textes est beaucoup plus profonde en ce qui concerne la condition de fond à laquelle est subordonnée la non-incrimination de l'interruption de grossesse. Selon le projet de loi, celle-ci n'est licite que si la "femme enceinte, que son état place en situation de détresse" s'est prévalue de cette circonstance auprès du médecin. Selon l'avis donné par le Conseil d'Etat le 27 octobre 1989, cette notion "n'a aucune portée juridique". Pareille conséquence résulterait de ce que "l'appréciation de l'état de détresse de la femme enceinte qui conduit le médecin à accepter d'intervenir, est souveraine lorsque les conditions prévues au présent article sont respectées" (article 350, alinéa 2, 2°, alinéa 2, en projet).

En acceptant d'intervenir, le médecin atteste de manière irréfragable qu'il a apprécié la détermination de la femme dont il s'est assuré, ainsi que l'état de détresse de celle-ci (3).

.../...

(3) Il n'y a pas lieu de considérer ici l'hypothèse dans laquelle le médecin refuse d'intervenir, soit parce qu'il estime que l'état de détresse n'est pas vérifié, soit parce qu'il se prévaut de la faculté qui lui est offerte par l'article 350, alinéa 2, 6°, en projet. Le premier cas ne se distingue pas essentiellement du refus du médecin de pratiquer un acte chirurgical qui ne lui paraît pas commandé par sa connaissance de l'art de guérir, le seul consentement du patient ne justifiant pas l'atteinte à l'intégrité physique de celui-ci. En outre, si le médecin a refusé de pratiquer l'interruption volontaire de grossesse, l'élément matériel essentiel de l'infraction prévue par l'article 350, alinéa 1er, en projet, fait défaut. Ce n'est qu'au cas où le médecin "a accepté d'intervenir" que l'appréciation de la condition fondamentale de "l'état de détresse" est "souveraine", déduite de manière irréfragable de la détermination de la femme dont le praticien s'est assuré et de l'accomplissement de l'acte médical.

Il est permis de penser que la notion d'"état de détresse" n'est pas indispensable, sauf si l'on considère qu'il s'agit d'une condition psychologique que le médecin doit vérifier en conscience et qui s'ajoute, par conséquent, à la vérification de la volonté exprimée par la femme enceinte. Le rapport complémentaire fait au nom des commissions réunies de la justice et de la santé publique et de l'environnement (Sénat, n° 247-10, S.E. 1988, 3 novembre 1989) a fait bien apparaître que, pour les auteurs du projet, la référence à l'état de détresse est un tempérament à la non-incrimination de l'interruption de grossesse.

Plusieurs amendements soumis au Conseil d'Etat apportent au projet de loi deux modifications fondamentales. La première consiste à substituer à la notion d'état de détresse une notion dont les termes paraissent plus restrictifs mais qui n'est pas plus aisée à vérifier dans les faits (4). Or, et c'est la seconde différence, les mêmes amendements ne prévoient pas que l'appréciation de cette condition objective est faite par le médecin. Il appartiendrait dès lors au juge de décider après qu'un avortement a été pratiqué si celui-ci satisfait à la condition qui le rend non punissable. Toutefois, comme les conditions retenues (voyez la note 4) mélangent des considérations de nature médicale et de nature sociale, il est permis de craindre que la mission confiée au juge soit particulièrement périlleuse. Celui-ci pourra s'entourer de

---

.../...

(4) Doc. 950/2 - 89/90 : "s'il est justifié par des raisons graves, certaines et durables mettant sérieusement en danger les conditions de vie de la femme".
Doc. 950/4 - 89/90 : "lorsque la poursuite de la grossesse met en péril grave sa santé dans ses composantes physique, mentale ou sociale".

l'avis d'experts en ce qui concerne les aspects médicaux, sans que la décision du médecin qui a pratiqué l'interruption de grossesse puisse être jugée déterminante sur ce point. Il sera encore plus difficile pour le juge d'apprécier dans les circonstances propres au cas d'espèce si les indications "sociales" ou celles qui ont pour objet "les conditions de vie de la femme" satisfont à l'exigence de la loi.

La proposition de loi 1025/1 - 89/90 confie au juge le pouvoir d'apprécier si la condition de l'état de détresse est satisfaite. Sans doute l'article 350, § 2, alinéa 2, proposé donne-t-il une définition circonstanciée de l'état de détresse, mais en y incluant des considérations relatives à l'opportunité de la répression pénale. Autant il appartient traditionnellement au parquet de se prononcer sur l'opportunité de déclencher l'action publique, autant il paraît délicat d'étendre le même pouvoir au juge. Telle qu'elle est organisée par la proposition de loi 1025/1 - 89/90, la décriminalisation de certaines interruptions de grossesse aboutirait à confier au juge un pouvoir indéterminé et, partant, discrétionnaire, d'appliquer ou non la loi pénale.

La proposition de loi 1024/1 - 89/90 s'inspire d'une philosophie totalement différente de celle du projet de loi, en ce qu'elle est beaucoup plus restrictive. C'est évidemment au législateur qu'il appartient de faire un choix entre les solutions différentes dont il est saisi. Aussi le Conseil d'Etat se limite-t-il à quelques observations relatives à l'incidence des solutions proposées sur le fonctionnement de la justice répressive.

.../...

La proposition confère à un collège médical la décision relative à l'interruption volontaire de grossesse (article 353bis, § 2, 3°, en projet). Un protocole est dressé à cet effet. Bien que la proposition ne s'explique pas sur ce point, au cas où des poursuites seraient intentées, il y aurait lieu de produire ce protocole en justice afin de vérifier si la décision a été prise conformément à la loi. En pratique, il faut supposer que le procureur du Roi se fera produire ce protocole et s'abstiendra de poursuivre si le contenu du document satisfait aux exigences de la loi. Il s'agit en réalité d'une forme d'avortement thérapeutique.

+

+ +

En conclusion, le Conseil d'Etat estime devoir faire les observations suivantes.

C'est au législateur qu'il appartient de choisir entre les formes de décriminalisation de certaines interruptions volontaires de grossesse, dont il est saisi.

Ou bien, il entend se limiter aux seules indications d'ordre thérapeutique et dans ce cas il y a lieu d'organiser la vérification de ces conditions d'une manière telle que le juge soit lié par la décision prise par un médecin ou par un collège médical. Le législateur créerait l'insécurité juridique s'il devait exposer à des poursuites la femme enceinte qui a satisfait aux exigences formelles de contrôle préalable organisées par la loi.

.../...

Ou bien, comme l'a fait le projet de loi, le législateur étend les hypothèses de décriminalisation à des indications d'ordre psychologique ou social. La sécurité juridique, ici encore, recommande que les mécanismes mis en place par la loi aient pour conséquence que l'interruption de grossesse satisfaisant aux exigences légales échappe définitivement à toute incrimination. Toute solution consistant à transférer au juge le pouvoir d'apprécier en fait la vérification de conditions dont le contenu juridique est imprécis et, sans doute, indéfinissable, risquerait d'être perçue comme le refus par le législateur d'exercer les attributions qui sont les siennes en vertu du principe constitutionnel de la légalité des incriminations et des peines.

+

\+ +

Devant l'option de base à prendre par le législateur, le Conseil d'Etat n'a pas estimé devoir faire d'observations particulières sur les articles des divers textes qui lui ont été soumis, même sur la compétence du législateur national pour adopter certaines mesures de guidance sociale et psychologique (5).

---

(5) Cfr. arrêt n° 20/89 de la Cour d'arbitrage du 13 juillet 1989.

De algemene vergadering van de afdeling wetgeving van de Raad van State is door de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers om advies gevraagd over :

1° het wetsontwerp betreffende de zwangerschapsafbreking, strekkende om de artikelen 348, 350 en 351 van het Strafwetboek te wijzigen en de artikelen 352 en 353 van hetzelfde Wetboek op te heffen, overgezonden door de Senaat (stuk nr. 950/1 - 89/90);

2° de amendementen op dit ontwerp, ingediend door de heren POSWICK en CORNET d'ELZIUS (stuk nr. 950/2), door de heer CORNET d'ELZIUS (stuk nr. 950/3) en door de heren LAURENT, BEAUFAYS c.s. (stuk nr. 950/4);

3° het wetsvoorstel van de heer BOURGEOIS, Mevr. MERCKX-VAN GOEY en de heer HERMANS, tot wijziging van Boek II, titel VII, hoofdstuk I van het Strafwetboek en tot invoeging van een hoofdstuk over zwangerschapsafbreking in het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies (stuk nr. 1024/1 - 89/90);

4° het wetsvoorstel van de heer COVELIERS betreffende de zwangerschapsafbreking (stuk nr. 1025/1 - 89/90).

De algemene vergadering van de afdeling wetgeving herhaalt in verband met het wetsontwerp, de amendementen en de voorstellen die haar voor advies worden voorgelegd, de voorafgaande opmerking vervat in het advies van 27 oktober 1989 (Gedr. St., Senaat, B.Z. 1988, nr. 247/8) over het voorstel van wet dat ondertussen is goedgekeurd door de Senaat, namelijk dat het zaak is van de nationale wetgever in voorkomend geval de bepalingen van het Strafwetboek met betrekking tot de zwangerschapsafbreking te wijzigen.

Bij het onderzoek van de verschillende teksten die de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers heeft toegezonden is tot uiting gekomen dat er overeenstemming bestaat over twee essentiële punten. Enerzijds is er eenstemmigheid om uitzonderingen in te stellen op de bestraffing van de zwangerschapsafbreking die bij de zwangere vrouw, met haar instemming, wordt uitgevoerd en, anderzijds, wordt uitgesloten dat vruchtafdrijving zonder meer straffeloos wordt gemaakt. In de diverse teksten die aan de Raad van State zijn voorgelegd, wordt die gemeenschappelijke visie uitgewerkt : het principe dat vruchtafdrijving ook bij een vrouw die daarin heeft toegestemd strafbaar is (1), wordt behouden; aan dat principe worden uitzonderingen gekoppeld die, naargelang van het voorstel, enger of ruimer zijn.

.../...

---

(1) Wetsontwerp 950/1 - 89/90, ontworpen artikelen 350, eerste lid, en 351; amendementen 950/2 - 89/90, ontworpen artikel 350, 1°; amendementen 950/4 - 89/90, ontworpen artikel 350; wetsvoorstel 1024/1 - 89/90, ontworpen artikelen 350 en 351; wetsvoorstel 1025/1 - 89/90, behoud van artikel 350 van het Strafwetboek (dat 350, § 1, wordt) en wijziging aangebracht in artikel 351.

Kiezen voor een dergelijke methode - en in dezen is de wetgever zonder twijfel bevoegd -, houdt vanzelfsprekend moeilijkheden in. Het is voorzeker niet erg gebruikelijk dat een materieel feit in beginsel strafbaar wordt gesteld, onder voorbehoud van uitzonderingen limitatief door de wet voorgeschreven. Dat het principe in algemene bewoordingen en de uitzonderingen omstandig zijn geformuleerd, brengt mede dat het openbaar ministerie zal moeten aantonen dat aan ten minste een van de voorwaarden - die alle moeten zijn vervuld wil er bij de vruchtafdrijving geen strafbaar feit zijn begaan - niet is voldaan. Zodanig procédé mag niet worden verward met dat van het algemene beginsel van het strafrecht vervat in artikel 71 van het Strafwetboek, volgens hetwelk een onweerstaanbare macht of de noodtoestand een rechtvaardigingsgrond opleveren. Het is volgens het procédé dat gevolgd is in de aan de Raad van State voorgelegde teksten, het materieel bestanddeel van het misdrijf dat ontbreekt, wanneer is voldaan aan alle voorwaarden die voor de niet-strafbaarstelling zijn vereist.

De teksten lopen evenwel uiteen op het stuk van de ruimte die zij laten voor de beoordelingsbevoegdheid van de rechter. In het geval dat het openbaar ministerie aanvoert dat een van de voorwaarden om niet op te treden niet is vervuld, moet immers de rechter, bij wie de vervolging in voorkomend geval is ingesteld, finaal beslissen of de materiële bestanddelen van het misdrijf voorhanden zijn.

.../...

Een eerste reeks voorwaarden, waarvan vrij makkelijk kan worden nagegaan of ze zijn vervuld, is in de diverse teksten terug te vinden. Het gaat onder meer om de termijn binnen welke de zwangerschap moet worden afgebroken wil die ingreep niet strafbaar zijn (2), de voorwaarden die betrekking hebben op het ziekenhuis waar de ingreep wordt verricht of de verplichtingen die rusten op de arts.

Met betrekking tot de fundamentele voorwaarde om niet op te treden tegen het afbreken van de zwangerschap, lopen de teksten grondig uiteen. Volgens het wetsontwerp is zwangerschapsafbreking alleen geoorloofd als "de zwangere vrouw, die door haar toestand in een noodsituatie verkeert" zich bij haar geneesheer op die omstandigheid heeft beroepen. Volgens 's Raads advies van 27 oktober 1989 heeft dit begrip "geen enkele rechtsinhoud". Dit zou het gevolg zijn van het feit dat "de appreciatie van de geneesheer over de vaste wil en de noodsituatie van de zwangere vrouw, op basis waarvan hij aanvaardt de ingreep uit te voeren, ... niet meer (kan) worden aangevochten indien is voldaan aan de in dit artikel bepaalde voorwaarden" (ontworpen artikel 350, tweede lid, 2°, tweede lid).

.../...

---

(2) Wetsontwerp 950/1 - 89/90, het ontworpen artikel 350, tweede lid, 1°, a); de amendementen 950/2 - 89/90, artikel 350, 1°, tweede lid, doch vergelijk met het amendement 950/3 - 89/90, artikel 2; vergelijk met het onderscheid dat wordt gemaakt door het amendement 950/4 - 89/90 tussen de onderstellingen van artikel 350bis en die van artikel 350quinquies; wetsvoorstel 1024/1 - 89/90, artikel 353bis, § 1, a) en b); vergelijk met het wetsvoorstel 1025/1 - 89/90.

De arts die aanvaardt om een ingreep te verrichten, bevestigt daardoor op onweerlegbare wijze dat hij zich heeft vergewist van de vastbeslotenheid van de vrouw en dat hij zich hierover en over de noodtoestand waarin de vrouw verkeert, een oordeel heeft gevormd (3).

Men kan de mening zijn toegedaan dat het begrip "noodtoestand" niet onontbeerlijk is, behalve wanneer men van oordeel is dat het om een psychologische voorwaarde gaat waarvan de arts in geweten moet nagaan of die is vervuld en die bijgevolg wordt toegevoegd aan die betreffende het onderzoek naar de vaste wil die de zwangere vrouw te kennen heeft gegeven. In het aanvullend verslag dat is uitgebracht

.../...

---

(3) Er is geen reden om hier rekening te houden met het geval waarin de arts weigert een ingreep uit te voeren, hetzij omdat hij van oordeel is dat het niet vaststaat dat er sprake is van een noodtoestand, hetzij omdat hij zich beroept op de door het ontworpen artikel 350, tweede lid, 6°, geboden mogelijkheid. Het eerste geval verschilt niet wezenlijk van de weigering van een arts om een operatief ingrijpen te verrichten dat hij op grond van zijn kennis van de geneeskunst niet noodzakelijk acht, aangezien de toestemming van de patiënt op zich niet voldoende is om de inbreuk op de onschendbaarheid van zijn lichaam te rechtvaardigen. Indien de arts heeft geweigerd de vrijwillige zwangerschapsafbreking uit te voeren ontbreekt bovendien het door het ontworpen artikel 350, eerste lid, voorgeschreven essentiële materieel bestanddeel van het misdrijf. Slechts wanneer de arts "heeft aanvaard de ingreep uit te voeren" kan de beoordeling van de "noodtoestand", die als fundamentele voorwaarde geldt, "niet meer worden aangevochten". Dit wordt op onweerlegbare wijze afgeleid uit de vaste wil van de vrouw waarvan de arts zich heeft vergewist en uit de medische verrichting.

namens de Verenigde Commissies voor de Justitie en voor de Volksgezondheid en het Leefmilieu (Senaat, nr. 247-10, B.Z. 1988, 3 november 1989) komt duidelijk tot uiting dat volgens de indieners van het ontwerp de verwijzing naar de noodtoestand gewild is als een tempering op de niet-strafbaarstelling van de zwangerschapsafbreking.

Door verscheidene amendementen die aan de Raad van State zijn voorgelegd, worden in het wetsontwerp twee grondige wijzigingen aangebracht. De eerste bestaat erin het begrip noodtoestand te vervangen door een begrip met een beperktere inhoud, doch dat al evenmin gemakkelijk kan worden nagegaan aan de hand van feiten (4). Het tweede verschil is dat in die amendementen echter niet wordt bepaald dat de arts oordeelt of aan die objectieve voorwaarde is voldaan. Het zou dan ook de taak zijn van de rechter, nadat een vruchtafdrijving is verricht, te beslissen of bij die ingreep is voldaan aan de voorwaarde die maakt dat de ingreep niet strafbaar is. Daar de voorwaarden (zie noot 4) evenwel een mengeling zijn van motieven van medische en sociale aard, kan worden gevreesd dat aan de rechter een bijzonder hachelijke taak wordt opgedragen. Deze kan deskundigen om advies vragen over de medische aspecten, zonder dat de beslissing van de arts die de zwangerschapsafbreking heeft

.../...

---

(4) St. 950/2 - 89/90 : "indien ze wordt gerechtvaardigd door gewichtige, vaststaande en blijvende redenen die de bestaansvoorwaarden van de vrouw ernstig in gevaar brengen".
St. 950/4 - 89/90 : "indien de voortzetting van de zwangerschap haar gezondheid uit een lichamelijk, geestelijk of sociaal oogpunt ernstig in gevaar brengt".

verricht op dit punt doorslaggevend wordt geacht. Nog moeilijker wordt het voor de rechter om zich in te denken in de omstandigheden eigen aan het geval en te oordelen of de "sociale" indicaties of die betreffende "de levensomstandigheden van de vrouw" aan de voorschriften van de wet voldoen.

Het wetsvoorstel 1025/1 - 89/90 verleent de rechter de bevoegdheid om te oordelen of aan de voorwaarde betreffende de noodtoestand is voldaan. In het voorgestelde artikel 350, § 2, tweede lid, wordt ongetwijfeld een gedetailleerde omschrijving gegeven van de noodtoestand doch daarin worden beschouwingen opgenomen die betrekking hebben op de bestraffing. Waar, in de regel, het de taak is van het parket te beslissen of een strafvordering wordt ingesteld, lijkt het delicaat om een zelfde bevoegdheid aan de rechter te verlenen. Het niet meer strafbaar stellen van sommige zwangerschapsafbrekingen zou, zoals een en ander wordt geregeld door het wetsvoorstel 1025/1 - 89/90, ertoe leiden dat aan de rechter een onbepaalde en bijgevolg discretionaire bevoegdheid wordt verleend om de strafwet al dan niet toe te passen.

Het wetsvoorstel 1024/1 - 89/90 stoelt op een geheel andere opvatting dan die van het wetsontwerp in zoverre het veel beperkender is. Het staat uiteraard aan de wetgever een keuze te maken uit de verschillende oplossingen die hem worden voorgelegd. De Raad van State bepaalt er zich dan ook toe enkele opmerkingen te maken over de gevolgen van de voorgestelde oplossingen voor de werkwijze van het strafgerecht.

.../...

Het voorstel laat de beslissing over de vrijwillige zwangerschapsafbreking over aan een medisch college (ontworpen artikel 353bis, § 2, 3°). Daartoe wordt een protocol opgesteld. Hoewel het voorstel hierover geen uitleg geeft, zou dit protocol, in het geval dat er vervolgingen worden ingesteld, aan het gerecht moeten worden overgelegd om na te gaan of de beslissing is genomen in overeenstemming met de wetsvoorschriften. In de praktijk moet worden verondersteld dat de procureur des Konings dit protocol zal opvragen en geen vervolging zal instellen als de inhoud van het document voldoet aan de vereisten van de wet. In werkelijkheid gaat het om een vorm van therapeutische vruchtafdrijving.

\+

\+ \+

Tot slot meent de Raad van State de volgende opmerkingen te moeten maken.

Het is zaak van de wetgever een keuze te maken uit de hem voorgelegde teksten en aldus te kiezen hoe sommige vrijwillige zwangerschapsafbrekingen niet meer als strafbaar zullen worden aangemerkt.

Ofwel beperkt hij zich tot de enkele indicaties van therapeutische aard, in welk geval het onderzoek van die voorwaarden zo moet worden geregeld dat de rechter gebonden is door de beslissing die een arts of een medisch college heeft genomen. De wetgever zou rechtsonzekerheid scheppen mocht hij de vervolging mogelijk maken van de zwangere vrouw die heeft voldaan aan de door de wet voorgeschreven formele vereisten inzake voorafgaande controle.

Ofwel verruimt de wetgever, zoals in het wetsontwerp is gedaan, de hypothesen waarin zwangerschapsafbreking niet strafbaar wordt gesteld, met indicaties van psychologische of sociale aard. In het belang van de rechtszekerheid is het ook hier geraden dat de bij de wet tot stand gebrachte mechanismen ertoe leiden dat de zwangerschapsafbreking die voldoet aan de wettelijke vereisten, van elke strafbaarstelling wordt geweerd. Iedere oplossing die erin bestaat dat de rechter ermee belast wordt om in feite na te gaan of voorwaarden waarvan de juridische inhoud vaag en allicht niet omschrijfbaar is, al dan niet vervuld zijn, kan worden aangezien als het weigeren door de wetgever om de bevoegdheid uit te oefenen die hem toekomt op grond van het constitutioneel beginsel krachtens hetwelk geen vervolging kan worden ingesteld en geen straf kan worden opgelegd dan krachtens de wet.

\+

\+ \+

Rekening houdend met de basisoptie die de wetgever moet nemen, heeft de Raad van State het niet nodig geacht bijzondere opmerkingen te maken over de artikelen van de verschillende teksten die hem zijn voorgelegd, ook niet over de vraag naar de bevoegdheid van de nationale wetgever om bepaalde maatregelen van sociale en psychologische begeleiding aan te nemen (5).

---

(5) Cfr. arrest nr. 20/89 van het Arbitragehof van 13 juli 1989.

L'assemblée générale de la section de législation était composée de			De algemene vergadering van de afdeling wetgeving was samengesteld uit
Messieurs : de Heren :		P. TAPIE,	président, voorzitter,
		H. COREMANS,	présidents de chambre,
		J.-J. STRYCKMANS,	kamervoorzitters,
		J. NIMMEGEERS,	
		P. FINCOEUR,	
		C.-L. CLOSSET,	conseillers d'Etat,
		W. DEROOVER,	staatsraden,
		J. VERMEIRE,	
Madame : Mevrouw :		S. VANDERHAEGEN,	
Monsieur : de Heer :		R. ANDERSEN,	
Messieurs : de Heren :		F. RIGAUX,	
		C. DESCHAMPS,	
		G. SCHRANS,	assesseurs de la
		J. DE GAVRE,	section de législation,
		F. DELPEREE,	assessoren van de
		P. GOTHOT,	afdeling wetgeving,
		J. HERBOTS,	
		E. WYMEERSCH,	
Mesdames : Mevrouwen :		F. LIEVENS,	greffier, griffier,
		J. GIELISSEN,	greffier assumé, toegevoegd griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. TAPIE.

Les rapports ont été présentés par MM. C. MENDIAUX, premier auditeur, et J. BAERT, auditeur adjoint.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. TAPIE.

De verslagen werden uitgebracht door de HH. C. MENDIAUX, eerste auditeur, en J. BAERT, adjunct-auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

F. LIEVENS.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

P. TAPIE.