

Inhoud

Inleiding	2
Thema Privacy en nepnieuws	
Een nieuwe benadering van het recht op privacy: Hoe het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het republicanisme omarmde <i>Bart van der Sloot</i>	5
'Nepnieuws'. Filosofische gedachten over het nieuws (II) <i>Jan Vorstenbosch</i>	25
Minima Philosophica: Feit of fictie, de nieuwe macht van de mythe <i>Petran Kockelkoren</i>	41
Thema Zelfgekozen levenseinde	
De zaak-Heringa, het eerste decennium 2008-2018 <i>Ton Vink</i>	48
Zelfgekozen levenseinden: hoe lang nog?: 'Leven', 'geest' en 'dood' als dwaallichten op weg naar Eijsbouts' hiernamaals <i>Hendrik Kaptein</i>	66
Boekbespreking: Geboren zijn is ongemak, over David Benatar <i>Patrick Delaere</i>	79
Signalementen	85

Inleiding

Ton Uink

Dit eerste nummer van de negenendertigste jaargang van *Filosofie & Praktijk* heeft twee thema's tot onderwerp: 'Privacy en nepnieuws' en 'Het zelfgekozen levenseinde'.

Het thema 'Privacy en nepnieuws' opent met een artikel van Bart van der Sloot "Een nieuwe benadering van het recht op privacy. Hoe het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het republicanisme omarmde". Daarin bespreekt Van der Sloot het recht op privacy, de technologische ontwikkeling en de leidende jurisprudentie in dit kader van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens. Zijn uitgangspunt is tweeledig:

Om te beginnen de constatering "Het recht op privacy komt door een aantal technologische ontwikkelingen steeds meer onder druk te staan. Een voorbeeld is het onderscheid tussen de privé sfeer en de publieke sfeer. Alhoewel dit onderscheid nooit absoluut is geweest, kon globaal een onderscheid worden gemaakt tussen het huis van een persoon, waar het grootste deel van het privéleven plaatsvindt, en de openbare ruimte, waar het publieke en openbare leven zich voltrok. Beide sferen worden in toenemende mate hybride."

Maar met daarnaast de vaststelling "Andersom wordt ook de publieke sfeer steeds meer hybride. Privéhandelingen en privéobjecten zijn steeds vaker in deze ruimte gesitueerd. Een voorbeeld kan zijn de mobiele telefoon, iPad of laptop. Hierop staat een groot deel van het privéleven van mensen en deze apparaten worden meegenomen en benut juist in de publieke ruimte."

Hoe verhoudt zich hier nationale wetgeving tegenover Europese bescherming van grondrechten?

De volgende bijdrage "Nepnieuws'. Filosofische gedachten over het nieuws" is het tweede deel van een tweeluik van Jan Vorstenbosch over 'nepnieuws'. In zijn eerdere beschouwing over 'alternatieve feiten' hield Vorstenbosch een pleidooi voor een serieuze interpretatie van de notie van 'alternatieve feiten' in het ka-

der van een filosofie van het nieuws. Daarbij beschouwt hij het begrippenpaar ‘houdbaarheid’ en ‘relevantie’, ontleend aan de argumentatieleer van de Noorse filosoof Arne Naess, als een mogelijk vruchtbaar kader naast de meer gebruikelijke publieke discussies over ‘waarheid’, ‘onpartijdigheid’ en ‘objectiviteit’ van journalistieke berichtgeving.

In deel 1 van het tweeluik ging het over houdbaarheid van feitelijke beweringen in nieuwsberichten. In dit artikel gaat het over relevantie van nieuwsberichten. Vorstenbosch probeert de gebruikelijke vereenzelviging te vermijden van ‘alternatieve feiten’ (zoals gebruikt in de discussie, altijd met aanhalingstekens, onhoudbare/onware, bewust leugenachtige en disruptieve berichten) en nepnieuws. Nepnieuws veronderstelt een idee van ‘echt’, relevant nieuws, afkomstig van een ‘echte’ nieuwsbron, ‘alternatieve feiten’ veronderstelt een idee van onhoudbare claims in nieuwsberichten.

Sluitstuk vormt de oproep aan filosofen om zich, op wat voor manier dan ook, bezig te gaan houden met fundamentele vragen rond de praktijken van berichtgeving en nieuwsvoorziening in deze tijden.

In zijn *Minima Philosophica* “Feit of fictie, de nieuwe macht van de mythe” zorgt Petran Kockelkoren ervoor dat Jan Vorstenbosch op zijn wenken bediend wordt: “Jaarlijks verrijken nieuwe woorden de Nederlandse taal, maar er zijn er maar weinig die zoveel filosofische discussies hebben opgerakeld als het begrip ‘nepnieuws’.” Wat is feit en wat is fictie? En wat is een juiste aanpak? “Fantasten bestoken met feiten heeft weinig zin, hun de verbeelding leren be-teugelen wel.”

Het thema van ‘Het zelfgekozen levenseinde’ opent met de bijdrage “De zaak-Heringa, het eerste decennium 2008-2018” door Ton Vink. Het artikel bevat een overzicht van belangrijke momenten uit het eerste decennium waarin de inmiddels bijna ‘klassieke’ zaak-Heringa zich afspeelt (2008-2018).

Er bestaan daarbij opvallende verschillen tussen de vonnissen, en het ‘schuldig’ in ‘schuldig zonder strafoplegging’ uit 2013 voelt als een heel ander ‘schuldig’ vergeleken met het ‘schuldig’ in ‘schuldig met een gevangenisstraf van zes maanden geheel voorwaardelijk’ uit 2018. Was er sprake van ongerechtvaardigd optimisme? Of speelt er iets anders?

Daarnaast besteed Vink aandacht aan de bijzondere positie van de hoofdpersonen, aan de vraag hoe en waarom de zaak überhaupt voor de rechter is gekomen en aan wat dit betekent: niet iedereen – denk ook aan de Coöperatie Laatste Wil – lijkt zich even goed bewust van de juridische werkelijkheid en risico’s.

En ‘last’, maar zeker niet ‘least’ is er de vraag naar het belang van de rol die mogelijkwerwijs is weggelegd voor Europese jurisprudentie, al moet die rol, zo zal blijken, echt nog handen en voeten krijgen. Europees recht weegt echter wel zwaarder dan nationaal recht en dat maakt deze rol tot een punt van blijvend belang, op voorwaarde natuurlijk dat het Europese recht hier een rol krijgt.”

In “Zelfgekozen levenseinden: hoe lang nog? ‘Leven’, ‘geest’ en ‘dood’ als dwaallichten op weg naar Eijsbouts’ hiernamaals” reageert Hendrik Kaptein op een eerdere bijdrage van Tom Eijsbouts in het vorige nummer van F&P; Eijsbouts geeft een kort antwoord.

Kaptein verdedigt dat zelfgekozen levenseinden niet kunnen berusten op keuzen voor de dood en tegen het leven, maar alleen te maken hebben met keuzen voor kortere en betere in plaats van langere en slechtere levens. In zijn bijdrage keerde Eijsbouts zich daartegen: kennis van de dood is er wel degelijk. Dan zouden zelfgekozen levenseinden toch kunnen berusten op voorkeuren voor de dood boven het leven; een opvatting waarin hij niet alleen staat. Maar Kaptein betoogt dat ‘wetenschap van de dood’ tenminste dubbelzinnig is. Niemand kan weten hoe het is om dood te zijn, net zo goed als wetenschap van de dood wél is gegeven in wetenschap van eigen en andermans sterfelijkheid en van de gevolgen daarvan. Het heeft er de schijn van dat Eijsbouts deze dubbelzinnigheid is ontgaan.

Dat alles doet natuurlijk niets af aan het feit dat het ieder uiteraard vrijstaat om in van alles te geloven, “hoe het is om dood te zijn” inclusief; maar, aldus Kaptein, daar hoort bij dat ‘mijn leven’ en ‘mijn dood’ nooit meer dan metaforen zijn waarmee zo goed mogelijk moet worden geleefd.

Is geboren zijn – je zou er bijna wat van denken – dan misschien een ongemak? Patrick Delaere recenseert *The Human Predicament. A Candid Guide to Life’s Biggest Questions* (Oxford 2017) van David Benatar, auteur van *Better never to have been* (Oxford 2006). Zou de aarde niet beter afgeweest zijn zonder mensheid? Hoe Benatars pleidooi voor ‘realisme met een zwart randje’ op de individuele lezer overkomt zal, aldus Delaere, anders dan Benatar hoopt, niet alleen een kwestie zijn van argument maar ook van temperament.

Enkele Signalementen besluiten dit nummer van F&P.

Thema Privacy en nepnieuws

Een nieuwe benadering van het recht op privacy

Hoe het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het republicanisme omarmde

Bart van der Sloot

Het recht op privacy komt door een aantal technologische ontwikkelingen steeds meer onder druk te staan. Een voorbeeld is het onderscheid tussen de privé sfeer en de publieke sfeer. Alhoewel dit onderscheid nooit absoluut is geweest, kon globaal een onderscheid worden gemaakt tussen het huis van een persoon, waar het grootste deel van het privéleven plaatsvindt, en de openbare ruimte, waar het publieke en openbare leven zich voltrekt. Beide sferen worden in toenemende mate hybride. In het huis worden steeds meer objecten geplaatst die in constante verbinding staan met het internet en die bestuurd en gecontroleerd kunnen worden van buiten af. Voorbeelden zijn de slimme meter, de slimme koelkast en de slimme televisie. De vraag is wat dit betekent voor het klassieke idee van de bescherming van de woning: vallen deze objecten daar ook onder en zo ja, heeft de eigenaar van de woning dan ook de verantwoordelijkheid voor handelingen die via deze objecten worden verricht, bijvoorbeeld als ze via het internet worden geïnfecteerd en als onderdeel van een botnet worden gebruikt voor onrechtmatige acties?¹

Andersom wordt ook de publieke sfeer steeds meer hybride. Privéhandelingen en privéobjecten zijn steeds vaker in deze ruimte gesitueerd. Een voorbeeld kan zijn de mobiele telefoon, iPad of laptop. Hierop staat een groot deel van het privéleven van mensen en deze apparaten worden meegenomen en benut juist in

1 R. van den Hoven van Genderen, "Privacy and Data Protection in the Age of AI and Robotics", *European Data Protection Law Review* 2017, 3.

de publieke ruimte.² Waarom, zo vragen enkelen zich af, geldt er een flink aantal wettelijke waarborgen tegen politie binnentreden van de woning en niet voor het binnentreden van een smartphone, terwijl voor veel mensen dit als een grotere aantasting van het privéleven voelt?³

1. Data, persoonsgegevens of gegevens

Als voorbeeld van hoe technologische ontwikkelingen het recht op privacy bevragen kan ook worden gewezen op de grootschalige verzameling van persoonsgegevens door zaken als ‘mass-surveillance’, ‘Big Data’ en artificiële intelligentie. Daarom wordt er steeds meer voor gepleit om het recht op persoonsgegevens te verzelfstandigen. In feite gaan veel digitale technologieën om het verzamelen van gegevens over personen en hun gedragingen, los van de bescherming van de woning, privécommunicatie of het lichaam (aspecten die traditioneel onderdeel vormen van het recht op privacy). De gegevens worden vervolgens gebruikt voor data-gedreven toepassingen, zoals ‘predictive policing’, ‘online advertising’ en ‘learning analytics’. Niet alleen zou, naar voorbeeld van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie,⁴ het recht op bescherming van persoonsgegevens moeten worden losgekoppeld van het recht op privacy, ook zou de vraag moeten worden gesteld of ‘persoonsgegeven’ nog wel een houdbaar begrip is in de digitale context. Aangezien er in toenemende mate ook gebruik kan worden gemaakt van gewone gegevens, die niet direct zijn gekoppeld aan personen, om beslissingen te nemen die een grote impact kunnen hebben op de maatschappij en personen en aangezien de vraag of data aan personen relateren steeds moeilijker eenduidig te beantwoorden is, wordt er steeds meer voor gepleit om simpelweg ‘gegevens’ te reguleren.⁵

Dit zijn meer specifieke vraagstukken die de technologische ontwikkelingen oproepen. Er is echter ook een bredere en meer fundamentele vraag die steeds urgenter wordt. Bij grondrechtenbescherming wordt nu primair gekeken naar de vraag of er een onrechtmatige inmenging van een derde is geweest.⁶ Door

2 Zie aangaande dit vraagstuk ook: Supreme Court *Riley v. California*, 573 U.S. (2014).

3 Een goed voorbeeld is Bert-Jaap Koops die een Vici beurs heeft ontvangen om hier onderzoek naar te doen: <<https://www.tilburguniversity.edu/nl/thema/veiligheid/audio-video/koops-over-huisrecht-en-ict/>>.

4 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, 2000/C 364/01. <http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_nl.pdf>.

5 B. van der Sloot & S. van Schendel, “International and comparative legal study on Big Data”, WRR-rapport, working paper 20, 2016.

6 Zo wordt privacy vaak beschreven als “the right to be let alone”. S. D. Warren & L. D. Brandeis, “The Right to Privacy”, *Harvard Law Review* 4 (1890) 5.

technologische ontwikkelingen wordt het echter steeds moeilijker hard te maken dat en hoe bepaalde data-gedreven toepassingen ingrijpen op aspecten van het recht op privacy. Welke schade er ten aanzien van specifieke individuen is ontstaan of hoe data-gestuurde processen bepaalde belangen hebben ondermijnd is steeds moeilijker te duiden. Daarom heeft een aantal wetenschappers, zoals Bryce Newell en Andy Roberts, gepleit voor een fundamenteel andere benadering van grondrechten in het algemeen en het recht op privacy in het bijzonder. Zij pleiten voor een republikeinse benadering, waarin niet zozeer wordt gekeken naar de concrete impact van al dan niet inbreukmakende activiteiten op het individu, zijn rechten en zijn belangen, maar waarin de machtsverhouding tussen het individu en de ander (de staat, bedrijven of andere burgers) centraal staat. Interessant is dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), in recente jurisprudentie ten aanzien van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM),⁷ waarin het recht op privacy is vervat, deze filosofie reeds gedeeltelijk lijkt te omarmen, terwijl het aanvankelijk juist een sterke nadruk legde op het non-interference principe. Deze omwenteling kan mogelijke gevolgen hebben voor een aantal Nederlandse wetten.

Dit artikel bespreekt het recht op privacy, de technologische ontwikkeling en de leidende jurisprudentie van het EHRM. Paragraaf 2 geeft kort weer hoe het recht op privacy doorgaans wordt benaderd. Paragraaf 3 bespreekt welke spanningsvelden ontstaan door de nieuwe data-gedreven toepassingen, waarin concrete inbreuken en daaruit voortvloeiende schade moeilijk aan te tonen zijn. Paragraaf 4 geeft aan dat een aantal auteurs, gezien deze problematiek, er voor heeft gepleit om een andere benadering van privacy te kiezen, waarbij de nadruk primair ligt op het 'non-domination' principe. Paragraaf 5 bespreekt een deel van de jurisprudentie van het EHRM waarin het hof deze republikeinse benadering reeds lijkt te omarmen. Tot slot bespreekt paragraaf 6 kort welke mogelijke gevolgen dit kan hebben voor de grondrechtenbescherming in het algemeen en de legitimiteit van Nederlandse wetgeving in het bijzonder.

2. Het recht op privacy

Het recht op privacy wordt in Nederlands beschermd door een aantal in de Grondwet vervatte grondrechten, de Wet bescherming persoonsgegevens⁸ en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Omdat Nederland geen

7 <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_NLD.pdf>.

8 Wet van 6 juli 2000, houdende regels inzake de bescherming van persoonsgegevens (Wet bescherming persoonsgegevens).

toetsing van wetten in formele zin aan de grondwet kent⁹ is met name die laatste bron bepalend voor de bescherming van privacy. Artikel 8 uit dat Verdrag bepaalt: “1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie. 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.” Zowel de Hoge Raad in de Nederlandse context als het EHRM in de Europese context benaderen het recht op privacy als een primair individueel recht dat bescherming biedt aan primair individuele belangen. Daarbij wordt met name gekeken naar de vraag of er een al dan niet onrechtmatige inbreuk is geweest op dit recht. Dit zal kort worden toegelicht met een verwijzing naar de jurisprudentie van het EHRM.

Het Hof stelt dat in principe alleen natuurlijke personen een klacht kunnen indienen aangaande het recht op privacy. In het algemeen komen interstatelijke klachten, waarbij bijvoorbeeld Nederland een klacht indient tegen Oostenrijk over een schending van één of meer rechten onder het Verdrag, nauwelijks voor.¹⁰ Ook heeft het EHRM geoordeeld dat groepen geen klacht mogen indienen over een schending van één van de rechten uit het verdrag.¹¹ Ten aanzien van rechtspersonen is het EHRM juist bij het recht op privacy aarzelend om hun klachten en zaken in behandeling te nemen.¹² In tegenstelling tot andere rechten, zoals de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van religie waar het Hof wel bereid is om naar de klachten van rechtspersonen te kijken, kunnen rechtspersonen in principe geen beroep doen op artikel 8 EVRM. Rechtspersonen hebben geen privéleven, zo stelt het Hof. “[T]he extent to which a non-governmental organization can invoke such a right must be determined in the light of the specific nature of this right. It is true that under Article 9 of the Convention a church is capable of possessing and exercising the right to freedom of religion in its own capacity as a representative of its members and the entire functioning of churches depends on respect for this right. However, unlike Article 9, Article 8 of the Convention has more an individual than a collective character (...).”¹³

9 Artikel 120 GW.

10 Artikel 33 EVRM.

11 Wel mogen individuen die allen kunnen aantonen door dezelfde inbreuk te zijn geraakt hun klachten bundelen.

12 B. van der Sloot, “Do privacy and data protection rules apply to legal persons and should they? A proposal for a two-tiered system”, *Computer Law & Security Review* 2015, 1.

13 ECmHR, *Church of Scientology of Paris v. France*, application no. 19509/92, 09 January 1995.

Dat betekent dat in de praktijk vrijwel alleen natuurlijke personen een klacht kunnen indienen over een mogelijke schending van artikel 8 EVRM. Daarbij komt dat het Hof vereist dat deze personen concrete en daadwerkelijke schade hebben ondervonden van een concrete en specifieke inbreuk. Kan dat niet worden aangetoond, dan worden hun klachten niet-ontvankelijk verklaard. Zogenaemde *in abstracto* klachten, die gaan over een wet of beleid als zodanig, zonder dat de eisers beweren daar zelf hinder van te hebben ondervonden, worden in principe niet-ontvankelijk verklaard. “Insofar as the applicant complains in general of the legislative situation, the Commission recalls that it must confine itself to an examination of the concrete case before it and may not review the aforesaid law *in abstracto*. The Commission therefore may only examine the applicant’s complaints insofar as the system of which he complains has been applied against him.”¹⁴ Ook zogenaemde *a-priori* klachten, waarin een zaak wordt aangebracht nog voordat de privacy-inbreuk zich heeft voltrokken, worden in principe niet-ontvankelijk verklaard. “It can be observed from the terms ‘victim’ and ‘violation’ and from the philosophy underlying the obligation to exhaust domestic remedies provided for in Article 26 that in the system for the protection of human rights conceived by the authors of the Convention, the exercise of the right of individual petition cannot be used to prevent a potential violation of the Convention: in theory, the organs designated by Article 19 to ensure the observance of the engagements undertaken by the Contracting Parties in the Convention cannot examine - or, if applicable, find - a violation other than *a posteriori*, once that violation has occurred. Similarly, the award of just satisfaction, i.e. compensation, under Article 50 of the Convention is limited to cases in which the internal law allows only partial reparation to be made, not for the violation itself, but for the consequences of the decision or measure in question which has been held to breach the obligations laid down in the Convention.”¹⁵

In principe worden zaken derhalve alleen ontvankelijk verklaard als er concrete en daadwerkelijke schade aan het individu is toegebracht door een concrete en specifieke inbreuk door de staat. Dat betekent ook dat hypothetische klachten, over een inbreuk waarvan de klager niet zeker weet of die zich heeft voorgedaan, niet-ontvankelijk worden verklaard, en dat het EHRM geen zaken in behandeling neemt waarin de klagers niet opkomen voor hun eigen belang, maar voor de belangen van anderen of de samenleving in haar geheel. Ook deze zogenaemde algemeen belangacties of groepsvorderingen, *class actions* of *actio popularis*, worden in principe niet-ontvankelijk verklaard.¹⁶

14 ECtHR, *Lawlor v. The United Kingdom*, application no. 12763/87, 14 July 1988.

15 ECmHR, *Taura and others v. France*, application no. 28204/95, 04 December 1995.

16 ECtHR, *Asselbourg and 78 others and Greenpeace Association-Luxembourg v. Luxembourg*, application no. 29121/95, 29 June 1999.

3. Data-gedreven technologieën

Het recht op privacy is dus primair gekoppeld aan het individu, zijn rechten en belangen. De vraag of dit recht is ondermijnd wordt primair beoordeeld aan de hand van de vraag of er een inbreuk is gemaakt op dit recht. Dit is wat in de literatuur het ‘non-interference’ principe wordt genoemd. Het gaat dan om een concrete en daadwerkelijke inbreuk en concrete en daadwerkelijke schade voor het individu die daaruit voortvloeit. De oorsprong van dit uitgangspunt is te herleiden tot Mill’s beroemde essay *On Liberty*¹⁷ en het daarin besproken schade-beginsel. “Non-Interference formalises some of the fundamental insights of the Harm Principle, namely the idea that society should not interfere with individual choices whenever the latter have no (harmful) effect on others. Mill insists that the reasons for the change in circumstances of the individual (such as neglect, irresponsibility, effort or luck) are not relevant information for social judgements, provided that nobody else is negatively affected.”¹⁸ Een schending van de rechten of belangen van een individu wordt in deze filosofie slechts geconstateerd als daar een concrete inbreuk op is geweest, met concrete schade tot gevolg.

Dit uitgangspunt werkt betrekkelijk goed voor traditionele privacyvraagstukken. Alhoewel het altijd lastig is om schade te materialiseren en te kwantificeren – welke schade volgt uit het binnentreden van een woning als er geen eigendommen worden meegenomen en geen informatie over de inrichting van de woning aan derden wordt doorgegeven? – is het doorgaans relatief eenvoudig om een inbreuk te constateren. De meeste privacy-schendingen zijn duidelijk afgebakend in persoon, tijd en plaats. Om zeven uur ’s ochtends trad de politie het huis van meneer De Bruijn binnen; van 9 oktober tot 11 november is de telefoon van mevrouw De Wit afgeluisterd. Dit ligt echter anders bij moderne privacyvraagstukken, die vaak draaien om grote gegevensverzamelingsprocessen. Deze zijn nauwelijks in tijd, ruimte en persoon af te bakenen en vormen een structureel en voortdurend onderdeel van de handelingen en gedragingen van overheidsdiensten, bedrijven of burgers. Als voorbeeld kan dienen de talloze camera’s die op vrijwel elke straathoek van grote steden zijn te vinden. Bij dit soort toepassingen wordt het individu incidenteel geraakt – de camera’s filmen niet een specifieke persoon of een specifieke groep mensen. Ze filmen iedereen, overal en altijd die zich binnen het bereik van de camera’s bevinden. Hoe kan een individu in zo’n geval hard maken dat hij specifiek, individueel en concreet is geraakt – welke inbreuk is er geweest en op welk recht?

17 J. S. Mill, *On Liberty and Other Writings*, Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

18 M. Mariotti & R. Veneziani, “The Liberal Ethics of Non-Interference and the Pareto Principle”, <<https://www.st-andrews.ac.uk/~wwwecon/repecfiles/4/1404-ori.pdf>>.

Daarbij komt een praktisch probleem. Het toekennen van individuele rechten aan burgers veronderstelt dat zij primair verantwoordelijk zijn voor de bescherming van hun rechten. Zoals besproken mogen andere burgers of burgerrechtenorganisaties in principe niet opkomen namens de belangen van burgers die dat zelf niet doen. Zulke algemeen belangacties worden niet-ontvankelijk verklaard door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. De moeilijkheid voor individuen om hun rechten te claimen ten aanzien van grote gegevensverzamelingsprocessen is tweërlei. Enerzijds is de burger zich vaak niet bewust van het simpele feit dat er gegevens over hem worden verzameld. Burgers maken foto's en filmpjes van anderen op straat of tijdens feestjes en posten die op Facebook, zonder daarvan alle mensen op de hoogte te brengen, laat staan om toestemming te vragen. Bedrijven verzamelen via het internet grote hoeveelheden data met gebruikmaking van cookies, device-fingerprinting, en zelfs zijn er computerprogramma's die aan de hand van hoe iemand typt op zijn computer met redelijke zekerheid kunnen vaststellen wie het betreft. Overheidsdiensten verzamelen ook grote hoeveelheden data over burgers, zoals middels hittedsensoren, geheime tap-activiteiten door inlichtingendiensten en het opkopen of opeisen van data van bedrijven. Hiervan wordt de burger doorgaans niet op de hoogte gesteld. Als burgers niet weten dat hun gegevens worden verzameld, dan zullen zij doorgaans ook geen beroep doen op hun recht op privacy. Anderzijds zijn er steeds meer gegevensstromen waarin de data van een burger kunnen zijn vervat. Het is voor een burger vrijwel ondoenlijk om bij al deze datastromen na te gaan of zijn gegevens daarin zijn betrokken, wie de gegevens verzamelt, of dit rechtmatig gebeurt en zo niet, om de stap naar de rechter te zetten. Vrijwel alles is tegenwoordig immers data-gedreven.

Meer fundamenteel is het probleem dat zelfs als de burger zich wel bewust zou zijn van alle datastromen waarin zijn persoonsgegevens zijn vervat en zelfs als hij wel de tijd en de energie heeft om bij elk dataverwerkingsproces na te gaan of dit rechtmatig gebeurt en als dat niet zo is, om naar de rechter te stappen, dan nog zal het voor hem lastig zijn om aan te tonen welke inbreuk er is geweest op zijn recht. Middels nieuwe data-gedreven technologieën worden grote hoeveelheden data verzameld over de samenleving als geheel. Door middel van slimme algoritmes worden statistische correlaties ontdekt. Daaruit worden groepsprofielen gedestilleerd die worden gebruikt voor algemene beleidsbeslissingen. Bij dit soort Big Data processen is het individuele belang moeilijk te duiden en is ook moeilijk aan te tonen waar precies een inbreuk op een recht uit bestaat.¹⁹ Welke concrete schade heeft de gegevensverzameling door de National Security Agency

19 Deze problematiek is uitgebreid besproken in onder meer het rapport van de Wetenschappelijke Raad voor Regeringsbeleid. <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/E58E405A-71CF-4863-91EE-779C34FD18B2/0/APERCU_19592011_EN.pdf>.

(NSA) bijvoorbeeld berokkend aan de belangen van een gewone Amerikaanse of Europese burger? Waarom is het erg dat Google weet dat van de hoger opgeleide mannen tussen de 30 en 40 woonachtig in Amsterdam 70% geïnteresseerd is in vrijkaartjes voor het concertgebouw? Hoe groter de dataverwerkingsprocessen en hoe algemener de verzamelde gegevens, des te moeilijker zal het zijn voor een individu om zijn belang concreet te maken.

De problematiek die bij dit soort nieuwe data-gedreven technologieën centraal staat is niet zozeer de concrete inbreuk, maar de machtsverhouding die ontstaat. Door de grote hoeveelheden data hebben bedrijven en overheidsdiensten een enorme kennis over het gedrag van burgers en de samenleving in haar geheel; die kennis kunnen zij bijvoorbeeld inzetten om het gedrag van burgers te sturen. Zelfs als zij deze macht niet inzetten of slechts ten goede van de burgers, dan nog is de machtsverhouding een feit. Dit is de eerste problematiek die los staat van de vraag of er een concrete inbreuk is.

De tweede problematiek is het gebrek aan waarborgen tegen de inzet van deze macht. Veel instanties die aan grootschalige gegevensverzameling doen zijn aan minimale restricties gebonden wat betreft de inzet van hun macht. Een goed voorbeeld zijn de inlichtingendiensten, zoals in Nederland de Algemene Inlichtingen en Veiligheidsdienst (AIVD) en de Militaire Inlichtingen en Veiligheidsdienst (MIVD), die zijn uitgezonderd van veel wettelijke en procedurele waarborgen en ten aanzien waarvan vrij minimale juridische en parlementaire controle kan worden uitgeoefend.²⁰ Het enkele feit dat een persoon of organisatie macht heeft en het enkele feit dat deze macht vrij willekeurig kan worden ingezet brengt met zich mee dat burgers zich in hun vrijheid aangetast kunnen voelen en hun gedrag al bij voorbaat beperken uit angst voor mogelijke onbekende gevolgen.²¹

4. Republicanisme

Omdat de problematiek die speelt rond veel moderne data-technologieën slechts gedeeltelijk gaat om concrete inbreuken en meer en meer om machtsverhoudingen als zodanig wordt in de literatuur in toenemende mate betwijfeld of het liberale 'non-interference' principe nog relevant is in deze context. Steeds meer wordt verwezen naar het zogenoemde 'non-domination' principe, zoals dat wordt om-

20 Zie ook de discussie over de herziening van de Wet op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten, waarover in de laatste paragraaf meer.

21 Dit wordt ook wel het chilling effect genoemd.

armd in het republicanisme en het werk van onder meer Philip Pettit.²² Hij stelt dat liberalen traditioneel vrijheid formuleren in termen van ‘non-interference’, of dat nu als een primair formele vrijheid wordt gezien, zoals de meeste rechtse liberalen doen, of als een vrijheid die ook actieve staatsbemoeyenis veronderstelt, zoals de meeste linkse liberalen doen. De kern is het gevrijwaard zijn van inmengingen van derden ten aanzien van rechten en vrijheden. Het kan dan bijvoorbeeld gaan om een verbod op een demonstratie, het terugroepen van een bepaalde publicatie of het binnentreden van iemands zijn woning. Het republicanisme legt niet de nadruk op ‘non-interference’, maar op ‘non-domination’. Het gaat dan niet zozeer om concrete inbreuken op rechten of vrijheden, maar om machtsrelaties als zodanig. “Contrary to Berlin’s account of negative liberty - that a person is free to the extent that no other entity actually interferes with that person’s activity - Pettit’s neorepublican position does away with the requirement of actual interference, focusing on eliminating the danger (or potential danger) of arbitrary interference from others. Rather than predicating freedom on ideas of self-mastery, autonomy, or a person’s ability to act in accordance with their higher-order desires, an account of Berlin’s positive liberty, neorepublican theory is more concerned with ensuring the ability of the people to self-govern, by reducing domination and arbitrary interference.”²³

Pettit beschrijft het in zijn boek *Republicanism* als volgt: “[...] advancing someone’s freedom as non-domination is likely to help them escape from uncertainty, strategy, and subordination; certainly, it is more likely to do this than advancing their freedom as non-interference. But something stronger also holds true. Suppose we take steps to reduce a person’s uncertainty about interference, to reduce their need for exercising a strategy of deference and anticipation with others, and to reduce the subordination associated with vulnerability. It is hard to see how we could take such steps without at the same time advancing their freedom as non-domination. Freedom as non-domination appears to be, not just a more or less sufficient instrument for promoting those effects, but a more or less necessarily associated factor. There is no promoting non-domination without promoting those effects; and there is no promoting those effects without promoting non-domination. This may not hold in every possible world, but it certainly seems to hold under plausible assumptions about how the actual world works.”²⁴

Een bekend voorbeeld om het onderscheid tussen vrijheid als non-interference en vrijheid als non-domination te illustreren is slavernij. Zowel liberalen

22 Zijn standaardwerk wat dit betreft is: P. Pettit, *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*, Oxford: Clarendon Press, 1997.

23 B. C. Newell, “The Massive Metadata Machine: Liberty, Power, and Secret Mass Surveillance in the U.S. and Europe”, 10 *ISJLP* 481, 522, p. 514-515.

24 Pettit, p. 90.

als republikeinen zullen uiteraard slavernij verwerpen. Als vrijheid hier wordt gezocht in de vrijheid van inmenging, dan kan worden gewezen op de uitbuiting die plaatsvindt in dit soort machtsrelaties, de eventuele seksuele exploitatie, de povere leefomstandigheden en het fysiek geweld. Ook kan worden gewezen op het gebrek aan keuzevrijheid en autonomie van de slaven; slavenhouders bepalen uiteindelijk of wat een slaaf wil ook mag. Het republicanisme zal zich eerder richten op de machtsrelatie als zodanig. Deze relatie is problematisch om twee redenen. Ten eerste omdat de machtsrelatie absoluut is en ten tweede omdat er geen waarborgen gelden tegen willekeurig machtsgebruik. Een kernvraag die hierbij wordt opgeworpen is: stel de slavenhouder gebruikt zijn macht niet om de slaven te onderdrukken – de slaven zijn helemaal vrij om te doen en te laten wat ze willen en de slavenhouder gebruikt zijn macht niet om de slaven op enigerlei wijze te onderdrukken. Wat is dan het probleem vanuit de theorie van vrijheid als non-interference? Er heeft in zo'n geval helemaal geen concrete inbreuk plaats. Vanuit een republikeins idee is deze situatie nog steeds problematisch omdat een slavenhouder zijn macht *kan* inzetten. Het gaat dus niet alleen om het daadwerkelijke gebruik van macht, maar juist ook om de mogelijkheid daarvan. Daarbij komt dat er in deze relatie geen waarborgen zijn. De slavenhouder kan zijn macht op elk moment inzetten, op elke wijze die hem zint. De slaaf weet dus nooit of en wanneer er macht over hem wordt uitgeoefend, waardoor hij altijd in onzekerheid leeft en in deze zin nooit vrij is.

Er is evenwel flink wat kritiek gekomen op de gelijkschakeling door Pettit en andere republikeinen van het liberalisme en het non-interference principe. Zo benadrukken veel liberale filosofen zeker ook dat onrechtvaardige machtsstructuren een probleem zijn en moeten worden tegengegaan. Een voor de hand liggend voorbeeld is Rawls.²⁵ Het liberalisme impliceert volgens velen ook een machtscheiding en een bestuursrechtelijk verbod van misbruik van macht; in een liberale constitutie is een *recht* van een slavenhouder op een slaaf ondenkbaar, ook als de slavenhouder er in de praktijk van zou afzien van dat recht gebruik te maken. Pettit heeft deze kritiek ter harte genomen. Beter dan het liberalisme en het republicanisme tegenover elkaar te stellen is het dan ook om het non-interference en het non-domination principe tegenover elkaar te stellen, alhoewel ook bij dat scherpe contrast kanttekening zijn te plaatsen.²⁶ Vrijheid als non-domination gaat in op de machtsverhouding en de waarborgen tegen machtsmisbruik als zodanig.

Dergelijke vraagstukken spelen ook in de relatie tussen burger en overheid. Ook hierbij kijkt het republicanisme niet zozeer naar de vraag of de overheid daadwerkelijk haar macht gebruikt en of dit tot een inbreuk heeft geleid, maar naar de vraag hoe groot de macht van de overheid is en of er voldoende waar-

25 J. Rawls, *A Theory of Justice*. Cambridge: Harvard University Press, 1971.

26 <<https://plato.stanford.edu/entries/republicanism/>>.

borgen zijn neergelegd om willekeurig machtsgebruik tegen te gaan. Arbitrair, in deze zin, kan zowel een formele als een materiele kant hebben. “The first defines it procedurally. Power is arbitrary, on this view, to the extent that it is not reliably constrained by effective rules, procedures, or goals that are common knowledge to all persons or groups concerned. To be reliably effective, on this view, constraints must be resilient over a wide range of possible changes or modifications in the relevant circumstances. Roughly speaking, the procedural view equates republican freedom with the traditional idea of the rule of law, provided we are willing to extend the latter idea considerably. Alternatively, we might define arbitrariness substantively: power is arbitrary, on this second view, when it fails to track the ‘welfare and world-view’ of those affected.”²⁷

In deze laatste, materiele zin, is machtsgebruik arbitrair als bevoegdheden worden toegepast zonder rekening te houden met de situatie waarin of de personen waarop deze macht wordt uitgeoefend.²⁸ In negatieve zin legt het republicanisme dus nadruk op de vrijheid van machtsrelaties waarin macht willekeurig kan worden uitgeoefend. In deze zin benadrukken republikeinen de klassieke beginselen van de rechtstaat als zodanig, los van de vraag of er een inbreuk is geweest op een concreet recht van een individu.²⁹ In positieve zin leggen republikeinen de nadruk op de mogelijkheid van burgers om invloed uit te oefenen op de wet- en regelgeving die op henzelf van toepassing is. “Republican rights are not to be understood as pre-political norms – rights that establish the framework within which political decision making takes place. Rather, they are the product of political decision-making processes – processes in which citizens are expected to actively participate.”³⁰

Beide kanten van de republikeinse vrijheid komen onder druk te staan in moderne data-gedreven toepassingen, zonder dat er noodzakelijkerwijs een inbreuk is geweest op het recht op privacy. Burgers hebben niet of nauwelijks invloed op het doen en laten van de grote technologiegiganten als Google, Facebook en Apple. Ook overheidsdiensten die aan grote dataverzamelingen doen, zoals inlichtingendiensten en speciale eenheden van de politie, zijn vaak maar aan beperkte democratische controle onderhevig. Daarnaast bouwen deze instanties grote databases op en vergaren daarmee kennis en dus macht, terwijl de waarborgen tegen arbitraire machtsinzet minimaal is (de procedurele kant van arbitraire machtsinzet) en deze data-technologieën juist worden toegepast op

27 <<https://plato.stanford.edu/entries/republicanism/>>.

28 P. Pettit, *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*, Oxford: Clarendon Press, 1997, p. 107.

29 F. Lovett & P. Pettit, “Neorepublicanism: A normative and institutional research Program”, *Annual Review of Political Science* 12, 2009.

30 A. Roberts, “A republican account of the value of privacy”, *European Journal of Political Theory* 14 (2015) 3, p. 337.

een context-blinde wijze (de materiele kant van arbitraire machtsinzet). De NSA verzamelde simpelweg alle gegevens waar het haar hand op kon leggen, camera's op straathoeken filmen iedereen die passeert, Google verzamelt gegevens over iedereen die zich op het web bevindt. Omdat het non-interference principe minder geschikt is voor dit soort vraagstukken stellen steeds meer privacywetenschappers voor om bij dit soort data-gedreven toepassingen ook of met name te kijken naar het republikeinse model van non-domination. “[It] provides valuable insights into how one-sided surveillance powers and control of information vested in states can limit individual freedom. Applying neorepublican political theory in this context represents an important and novel application of these valuable ideas with the capacity to inform future information policy research and the development of better laws and policies related to surveillance, secrecy, and access to information.”³¹

5. Het EHRM als republikeins Hof?

Interessant is dat juist het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ontvankelijk lijkt voor dergelijke problematiek. Zoals beschreven in paragraaf 2 heeft dit Hof juist het non-interference principe tot standaard verheven, in die zin dat het vereist dat een klager moet kunnen aantonen expliciet en daadwerkelijke slachtoffer te zijn geweest van een concrete inbreuk. Zaken over een wet of beleid als zodanig, algemeen belangacties en andere zaken die niet direct om individuele schade gaan, worden in principe niet-ontvankelijk verklaard door het EHRM. Steeds meer wordt het Hof echter geconfronteerd met zaken waarin deze schade niet eenduidig is vast te stellen, terwijl er wel evidente knelpunten worden aangekaart. Hierbij gaat het met name om lidstaten die in toenemende mate bevoegdheden toekennen aan politie- en inlichtingendiensten om gegevens te verzamelen over grote groepen individuen en waarbij de macht van deze diensten aan vrij minimale democratische en rechtelijke controle is onderworpen.

Alhoewel het vaak moeilijk is voor individuen om te expliciteren of en zo ja welke inbreuk er heeft plaatsgehad, is het Europees Hof voor de Rechten van de Mens steeds meer bereid om dergelijke klachten ontvankelijk te verklaren. Het ontstijgt daarbij het specifiek individuele belang van de klager in een concrete zaak en kijkt naar klassieke rechtstatelijke principes, naar de controle op machtsuitoefening en waarborgen tegen de arbitraire inzet van macht. Daarbij zijn met name drie punten van belang.

31 B. C. Newell, “Technopolicing, surveillance, and citizen oversight: A neorepublican theory of liberty and information control”, *Government Information Quarterly* 3, 2014.

Ten eerste is er de zogenoemde drie-stappen toets. Als is vast komen te staan dat het recht op privacy in een bepaalde zaak in het geding was en dat de klagers schade hebben ondervonden van een inbreuk op een recht dan wordt de zaak ontvankelijk verklaard. Dan is onder de systematiek van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens de tweede vraag of de geconstateerde inbreuk ook onrechtmatig was. Als een beperking (1) is voorgeschreven bij wet, (2) een legitiem doel dient en (3) noodzakelijk is in een democratische rechtstaat, dan is de inperking legitiem en is er geen schending van artikel 8 EVRM. Bij dit eerste criterium gaat het traditioneel om de vraag of de geconstateerde inbreuk op een wettelijke basis stoelt en of aan de in de wet vervatte voorwaarden is voldaan. Zo kan er in de nationale wet als voorwaarde voor het binnentreden van een woning door de politie zijn vereist dat er een huiszoekingsbevel is afgegeven door de rechter-commissaris. Als de politie vervolgens het huis van een burger binnentreedt zonder zo'n huiszoekingsbevel, dan is de inperking op het recht op privacy niet voorgeschreven bij wet en dus onrechtmatig. Gekoppeld aan het criterium van een wettelijke basis is het vereiste dat de wet duidelijk moet zijn, openbaar moet worden gemaakt en dat de gevolgen daarvan voorzienbaar moeten zijn voor burgers.³²

In de loop der tijd heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens een andere voorwaarde gekoppeld aan het criterium van een wettelijke grondslag, namelijk de 'kwaliteit van de wet'. Interessant is dat het Hof hier juist ingaat op het bestaan van waarborgen tegen arbitraire machtsinzet. Zo heeft het onder meer geoordeeld: "Since the implementation in practice of measures of secret surveillance of communications is not open to scrutiny by the individuals concerned or the public at large, it would be contrary to the rule of law for the legal discretion granted to the executive to be expressed in terms of an unfettered power. Consequently, the law must indicate the scope of any such discretion conferred on the competent authorities and the manner of its exercise with sufficient clarity, having regard to the legitimate aim of the measure in question, to give the individual adequate protection against arbitrary interference."³³ De nadruk ligt hier dus op rechtstatelijke aspecten en de rule of law, het al dan niet toekennen van 'unfettered power' aan overheidsinstanties en het bestaan van waarborgen tegen 'arbitrary interference'. Dit 'quality of law' criterium brengt met zich mee dat een wet (1) helder moet beschrijven welke bevoegdheden er worden toegekend, (2) onder welke voorwaarden deze kunnen worden ingezet, (3) welke parlementaire en rechterlijke controle er geldt voor de inzet van deze bevoegdheden en (4) welke middelen de burger toekomt om eventueel machtsmisbruik te voorkomen.

32 <http://ysu.am/files/Davit_Melkonyan-1415702096-.pdf>.

33 ECtHR, *Malone v. the United Kingdom*, application no. 8691/79, 02 Augustus 1984.

Ten tweede is in december 2015 een andere belangrijk omslagpunt geweest in de jurisprudentie van het EHRM. Om toe te komen aan de vraag of de kwaliteit van de wet is gewaarborgd in een specifiek geval, moet het Hof de zaak in ieder geval ontvankelijk hebben verklaard. Zoals gezegd is hiervoor vereist dat er een inbreuk en concrete schade kan worden aangetoond. Zo genoemde *in abstracto* klachten, over de wet of beleid als zodanig worden niet-ontvankelijk verklaard, zo bleek uit paragraaf 2. Uit de lijn van het EHRM zou derhalve moeten volgen dat de klachten ten aanzien van deze nieuwe data-technologieën vaak niet-ontvankelijk zouden moeten worden verklaard, omdat individuele schade en concrete inbreuken vaak lastig zijn aan te tonen. Dat zou betekenen dat overheden die met grootschalige gegevensverzameling en -analyse aan de slag gaan niet onderworpen zouden zijn aan het toezicht van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Het Hof erkent deze problematiek en heeft daarom het vereiste van schade en het ‘non-interference’ principe laten vallen.³⁴ Dit bleek voor het eerst uit de zaak Zakharov tegen Rusland, aangaande mass-surveillance, uit december 2015.³⁵

“ [W]here the domestic system does not afford an effective remedy to the person who suspects that he or she was subjected to secret surveillance, widespread suspicion and concern among the general public that secret surveillance powers are being abused cannot be said to be unjustified. In such circumstances the menace of surveillance can be claimed in itself to restrict free communication through the postal and telecommunication services, thereby constituting for all users or potential users a direct interference with the right guaranteed by Article 8. There is therefore a greater need for scrutiny by the Court and an exception to the rule, which denies individuals the right to challenge a law *in abstracto*, is justified.”³⁶

Niet alleen is hiermee een opening geboden om het slachtoffer-criterium te laten vallen in dit type zaken, ook betekent het dat rechtspersonen, zoals burgerrechtenorganisaties, ontvankelijk kunnen worden verklaard – het gaat in dit soort zaken immers niet om het persoonlijk belang van de klager. Ook kunnen in dit soort zaken maatschappelijke, in plaats van individuele belangen worden meegenomen, namelijk gerelateerd aan rechtstatelijke principes en de machtsrelaties als zodanig. Tot slot mogen er ook *class actions* of groepsvorderingen worden ingediend. In een klein aantal zaken – waar de inbreuk en de daaruit volgende schade niet goed vast te stellen is – is het EHRM dus bereid om alle

34 ECtHR, Szabó and Vissy v. Hungary, application no. 37138/14, 12 January 2016.

35 ECtHR, Roman Zakharov v. Russia, application no. 47143/06, 04 December 2015.

36 Zakharov, § 171.

door hemzelf geformuleerde principes ten aanzien van ontvankelijkheidsvraagstukken over boord te zetten.³⁷

Dit sluit aan bij het derde en laatste punt, namelijk dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zich steeds meer als een constitutionele rechter opstelt, in plaats van als klassiek mensenrechtenhof. In landen als Duitsland en Frankrijk is de hoogste rechter reeds bevoegd parlementaire wetten en nationaal beleid te toetsen op rechtstatelijke principes als zodanig, los van eventuele individuele klachten of belangen. De toetsing van wetten op ‘constitutionaliteit’ draait om dezelfde aspecten die in de jurisprudentie van het EHRM naar voren komen, namelijk begrenzingen aan de macht, voorwaarden voor het inzetten van bevoegdheden, controle op de inzet van de macht en de algemene toets op noodzakelijkheid en proportionaliteit van de wet.³⁸

Het EHRM gebruik voor dit soort abstracte toetsen dan ook een variant op het woord ‘constitutionaliteit’, namelijk ‘conventionaliteit’.³⁹ “The abstract review of ‘conventionality’ is the review of the compatibility of a national law with the Convention independently of a specific case where this law has been applied.”⁴⁰ Daarbij is het van belang dat zaken normaal alleen ontvankelijk worden verklaard onder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens als eerst alle nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput (de klager is naar de nationale rechter gestapt, heeft hoger beroep aangekend en is vervolgens naar de Hoge Raad gegaan). Zelfs als dit is gebeurd dan nog zal het EHRM niet optreden als hof in vierde instantie – het zal niet de hele zaak opnieuw in behandeling nemen, maar zal slechts een minimale mensenrechtentoets verrichten. Opmerkelijk is dat ook dit principe overboord wordt gezet in zaken waar het EHRM optreedt als constitutionele rechter – het is dan juist bereid om zaken in eerste instantie te behandelen, dus nog voordat een nationale rechter naar de zaak heeft gekeken. “In other words, the Grand Chamber

37 B. van der Sloot, “Is the Human Rights Framework Still Fit for the Big Data Era? A Discussion of the ECtHR’s Case Law on Privacy Violations Arising from Surveillance Activities”, In: S. Gutwirth, R. Leenes & P. De Hert (eds.), *Data Protection on the Move*, Dordrecht: Springer, 2016, pp. 411-436.

38 Michaud, § 73. See also: ECtHR, *Vassiss and others v. France*, application no. 62736/09, 27 June 2013.

39 See for the use of the word also: ECtHR, *Py v. France*, application no. 66289/01, 11 January 2005. ECtHR, *Kart v. Turkey*, application no. 8917/05, 08 July 2008. ECtHR, *Duda v. France*, application no. 37387/05, 17 March 2009. ECtHR, *Kanagaratnam and others v. Belgium*, application no. 15297/09, 13 December 2011. ECtHR, *M.N. and F.Z. v. France and Greece*, application nos. 59677/09 and 1453/10, 08 January 2013.

40 ECtHR, *Vallianatos and others v. Greece*, application nos. 29381/09 and 32684, 07 November 2013.

invests itself with the power to examine *in abstracto* the Convention compliance of laws without any prior national judicial review.”⁴¹

Deze drie stappen zijn niet direct te begrijpen als wordt gekeken naar vrijheid als non-interference. Er is in dit soort zaken immers geen concrete inbreuk op de vrijheid van een persoon, noch is er sprake van concrete schade of nadeel dat daaruit voortvloeit voor de klagende partij. Als vrijheid wordt begrepen als non-domination dan volgen de keuzen van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wel logischerwijs, waarmee uiteraard niet is gezegd dat het Hof inderdaad doelbewust het republicanisme omarmt. Waar het Hof in dit soort zaken naar kijkt is of de wet en het nationale rechtstelsel als zodanige voldoende waarborgen bieden tegen misbruik van bevoegdheden en de arbitraire inzet van macht, nog los van de vraag of dit in concrete gevallen is misgegaan of niet. Het simpele feit dat er geen begrenzingen en kaders zijn waarbinnen overheidsorganen hun macht moeten gebruiken en het simpele feit dat er nauwelijks rechterlijke en parlementaire controle is op dit gebruik is voor het EHRM voldoende om een inbreuk van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Mens te constateren.

6. Gevolgen voor de Nederlandse rechtspraak

Uit paragraaf 2 bleek dat het huidige recht op privacy primair wordt gekoppeld aan het individu, zijn rechten en zijn belangen. Een rechtszaak wordt onder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens slechts ontvankelijk verklaard als de klager duidelijk kan maken dat er een concrete inbreuk is geweest op zijn recht op privacy. Paragraaf 3 beschreef dat het bij moderne data-technologieën steeds moeilijker wordt om concrete inbreuken vast te stellen en daaruit voortvloeiende schade aan te tonen. Dit maakt het steeds moeilijker om in zaken die draaien om grootschalige dataverwerking aan het uitgangspunt van ‘non-interference’ vast te houden. Paragraaf 4 gaf aan dat steeds meer privacy-wetenschappers pleiten voor een andere benadering van privacy, namelijk een republikeinse benadering, waar niet het ‘non-interference’, maar het ‘non-domination’ principe centraal staat. Hierbij gaat het primair om de vraag of er een machtsrelatie is, hoe groot de macht is en of er procedurele en materiele waarborgen zijn die arbitraire machtsinzet tegengaan. Paragraaf 5 gaf aan dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds op een aantal punten lijkt op te schuiven naar een dergelijke benadering. Het laat in zaken die draaien om mass-surveillance van inlichtingendiensten het slachtoffercriterium los en kijkt in plaats daarvan naar

41 ECHR, *Vallianatos and others v. Greece*, application nos. 29381/09 and 32684, 07 November 2013.

de kwaliteit van wetten en oordeelt als een Europees constitutioneel hof over de rechtsstatelijkheid van nationale wetten.

Door deze benadering kiest het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in feite voor het beste van twee werelden. Het behoudt in zaken die draaien om meer traditionele privacy-schendingen, zoals het binnentreden van een woning of een lichaam of het aftappen van een telefoongesprek, het non-interference principe. Dit betekent dat het klachtrecht in dit soort gevallen beperkt is tot de personen die ook daadwerkelijk en direct zijn getroffen door de inbreuk, en niet openstaat voor bijvoorbeeld de buurman van degene wiens woning is binnengetreten. Dit heeft als mogelijk voordeel dat het aantal klachten beperkt blijft en er geen abstracte vragen en problemen worden voorgelegd aan het Hof door personen die hebben gehoord van een mogelijke schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Mens. Tegelijkertijd kiest het EHRM in zaken die draaien om nieuwe data-gedreven technologieën, zoals mass-surveillance door inlichtingendiensten, voor het loslaten van het non-interference beginsel ten faveure van het non-domination beginsel. Zou het dat niet hebben gedaan, dan zou dat hebben betekend dat veel van deze zaken niet-ontvankelijk zouden worden verklaard, omdat het vaak moeilijk is om individuele en concrete schade aan te tonen. Wat dat betreft zou de keuze van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dus kunnen worden toegejuicht, omdat het meer en betere rechtsbescherming biedt en een halt toeroept aan overheden die ongecontroleerde macht toekennen aan overheidsinstanties.

Toch kunnen er ook kanttekeningen bij deze ontwikkeling worden geplaatst, bijvoorbeeld ten aanzien van de vergaande mogelijkheid die het Hof zichzelf toekent (zonder democratische legitimatie) om een abstracte toetsing van nationale wetten en beleid op rechtsstatelijkheid en 'conventionaliteit' te voltrekken. Het toetst deze wetten niet eens als Hof in vierde instantie, maar is onder omstandigheden bereid dat te doen als Hof in eerste instantie. Een klager kan dan dus direct wetten aan het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voorleggen, zonder eerst de nationale rechtsmiddelen te hebben uitgeput. Dit zet druk op artikel 120 van de Nederlandse Grondwet, waarin is vervat: "De rechter treedt niet in de beoordeling van de grondwettigheid van wetten en verdragen." De principiële keuze om in Nederland niet de rechter, maar het parlement te laten oordelen over de interpretatie van de grondwet en de rechtmatigheid van wetten wordt door de nieuwe benadering van het EHRM betekenisloos. Opmerkelijk is dat het EHRM zichzelf hiermee een bevoegdheid toekent die niet in het Verdrag zelf is neergelegd. De democratische legitimatie voor deze bevoegdheid ontbreekt dus, wat zich op zichzelf misschien weer slecht verhoudt tot het idee van rechtsstatelijkheid dat het Hof met het concept van 'conventionaliteit' juist placht te beschermen.

Naast dit meer fundamentele punt kan de omslag van het EHRM ook belangrijke gevolgen hebben voor de rechtspraak in Nederland. Om te beginnen kan het betekenen dat er in Nederland meer mogelijkheden moeten komen voor burgers en burgerrechtenorganisaties om in het kader van privacy- en gegevensbescherming algemeen-belangacties in te dienen. Artikel 305a van boek 3 van het Burgerlijk Wetboek biedt nu reeds een kleine opening. “Een stichting of vereniging met volledige rechtsbevoegdheid kan een rechtsvordering instellen die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen, voor zover zij deze belangen ingevolge haar statuten behartigt.” Toch blijkt dat dit artikel in privacy-zaken nauwelijks kan worden ingeroepen, onder meer omdat een stichting of vereniging vaak zelf geen direct belang heeft bij de klacht. Dat bleek onder meer toen stichting Privacy First een klacht indiende over de verplichting om een vingerafdruk af te staan ten behoeve van het verkrijgen van een paspoort.⁴² Daarento oordeelde de Hoge Raad: “Onderdeel 1.1 keert zich tegen het oordeel van het hof dat Privacy First ontvankelijk is haar vorderingen, nu zij in deze procedure opkomt voor het algemeen belang van bescherming van het recht op privacy van personen met de Nederlandse nationaliteit. Het onderdeel voert aan dat het te dezen geen verschil maakt of Privacy First optreedt ter bescherming van de gebundelde belangen van individuele personen of ter bescherming van het door het hof genoemde algemene belang. In beide gevallen geldt dat de betrokken individuen de gewraakte maatregelen aan de orde kunnen stellen bij de bestuursrechter, en dat Privacy First daarom niet-ontvankelijk is in haar vorderingen.”⁴³ Als de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wordt gevolgd zal er meer opening moeten komen voor individuen en rechtspersonen om zowel op te komen voor de gebundelde belangen van anderen als, met name, het algemeen belang.⁴⁴

Ten tweede kan deze benadering belangrijke gevolgen hebben voor het zogenoemde access-use debat dat ook in Nederland steeds meer woedt. Het huidige gegevensbeschermingsrecht, zoals in Nederland is vervat in de Wet bescherming persoonsgegevens, stelt met name beperkingen aan het verzamelen van gegevens over burgers. De nieuwe Algemene Verordening Gegevensbescherming van

42 Rijkswet van 26 september 1991, houdende het stellen van regelen betreffende de verstrekking van reisdocumenten.

43 R.o. 3.3.1 Hoge Raad, zaaknummer 14/02737, 22 mei 2015.

44 Dit debat is reeds aangewakkerd naar aanleiding van de Uitvoeringswet gegevensbescherming (<https://www.internetconsultatie.nl/uitvoeringswetavg/details>), waarin uitvoering wordt gegeven aan de Algemene Verordening Gegevensbescherming. Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming). Daarin is in artikel 80 reeds een opening geboden voor dergelijke acties.

de EU, die in mei 2018 in werking zal treden, behoudt deze nadruk en kent hoge boetes voor schendingen van deze regels. Steeds meer wordt de vraag opgeworpen of dit nog wel houdbaar is. Nieuwe datatechnologieën, zo wordt gesteld, maken het mogelijk om grote hoeveelheden data te verzamelen en te analyseren. De regels staan deze nieuwe toepassingen en data-gedreven innovatie in de weg, zo is het argument. Het verzamelen van gegevens zou moeten worden vrijgegeven en er zouden slechts beperkingen moeten gelden voor het gebruik van de gegevens. Niet alleen de belemmering van de technologische ontwikkelingen is hiervoor een argument, ook speelt de vraag waarom het eigenlijk erg is om persoonsgegevens te verzamelen. Is het niet zo dat alleen bij het eventuele gebruik van data problematische gevolgen kunnen ontstaan voor het individu?⁴⁵ Daarom is er steeds meer druk om alleen het gebruik van gegevens in te kaderen en het verzamelen van gegevens los te laten. Door de nieuwe benadering van het Hof wordt echter duidelijk dat het niet slechts gaat om schade of de gevolgen voor het individu – in dit soort zaken gaat het met name om macht en het gevaar van machtsmisbruik. Juist dat staat op het spel door instanties die toegang hebben tot grote hoeveelheden data over burgers – zij verkrijgen hierdoor kennis van en derhalve macht over het gedrag van burgers. Uit de keuze van het EHRM blijkt dat het niet geoorloofd zal zijn om slechts op de gebruikskant van dataprocessen te reguleren, maar dat altijd ook het verzamelen van gegevens centraal zal staan.

Ten derde en tot slot blijkt uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat wetten afdoende waarborgen moeten bevatten tegen machtsmisbruik. Dit betekent onder meer dat er helder in een wet moet zijn neergelegd wanneer bepaalde macht kan worden ingezet, onder welke voorwaarden en welk toezicht er plaats heeft. Juist op deze punten is vaak kritiek, meest recent bijvoorbeeld ten aanzien van de herziening van de Wet op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten.⁴⁶ Daarin is de mogelijkheid neergelegd voor zogenoemde bulk interceptie op de kabel, die zich nu juist kenmerkt door de arbitraire inzet van macht. Ook wordt er door velen op gewezen dat er nauwelijks parlementaire en rechterlijke controle plaatsheeft op de inzet van de bevoegdheden. Zo schreef professor Van Eijk over de bestaande situatie: “De enige vorm van onafhankelijk toezicht in de Wiv is de CTIVD, die alleen achteraf kan oordelen over het handelen van de activiteiten van de inlichtingendiensten. De CTIVD beschikt niet over handhavingsinstrumenten. Dit toezichtstelsel van de Wiv is onvoldoende, zoals de jurisprudentie bevestigt.”⁴⁷ Terwijl de bevoegdheden van de Algemene

45 Zie over dit debat uitgebreid: B. van der Sloot & D. Broeders & E. Schrijvers (eds.), *Exploring the boundaries of Big Data*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2016.

46 Wet van 26 juli 2017, houdende regels met betrekking tot de inlichtingen- en veiligheidsdiensten alsmede wijziging van enkele wetten (Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017).

47 N. van Eijk, “Betere waarborgen voor de werkwijze van inlichtingendiensten”, *Ars Aequi* juni 2016.

Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) enorm worden vergroot, wordt het toezicht slechts in zeer beperkte mate versterkt in de wet, zo menen critici.⁴⁸ Het is dan ook sterk de vraag of deze nieuwe wet stand zal houden als zij ter toetsing aan het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zou worden voorgelegd.⁴⁹

Bart van der Sloot is senior Researcher, Tilburg Institute for Law, Technology, and Society (TILT), Tilburg University, Netherlands.

48 <<https://mensenrechten.nl/publicaties/detail/37322>>.

49 Er zijn al plannen in die richting, zie o.a. <<https://www.bof.nl/dossiers/sleepnet/>>.

‘Nepnieuws’

Filosofische gedachten over het nieuws (II)¹

Jan Vorstenbosch

In een eerdere beschouwing over ‘alternatieve feiten’ heb ik een pleidooi gehouden voor een serieuze interpretatie van deze notie in het kader van een filosofie van het nieuws.² Ik beschouw het begrippenpaar ‘houdbaarheid’ en ‘relevantie’, ontleend aan de argumentatieleer van de Noorse filosoof Arne Naess, als een mogelijk vruchtbaar kader naast de meer gebruikelijke publieke discussies over ‘waarheid’, ‘onpartijdigheid’ en ‘objectiviteit’ van journalistieke berichtgeving. In het eerste artikel ging het over *houdbaarheid* van feitelijke beweringen in nieuwsberichten. In dit artikel gaat het over *relevantie* van nieuwsberichten.

Onder nieuws versta ik ‘korte berichten van tussen de 250 en 400 woorden waarin een gebeurtenis zo feitelijk mogelijk wordt weergegeven’.³ Dit geldt voor de geschreven pers in krant en op internet. Voor radio en tv moet de lezer denken aan korte items in Journaals en Nieuwsberichten. Ik richt me dus op de ‘harde kern’ van nieuws, niet op alles wat in de media verschijnt (commentaren, columns, achtergrondartikelen, interviews en nog veel meer). Voor mijn betoog in dit artikel volg ik dezelfde strategie als in het eerste artikel. Ik neem als uitgangspunt de vraag wat voor fenomeen en wat voor zorg schuilgaat achter een term die ‘rond-

-
- 1 Ik dank twee anonieme reviewers van *Filosofie & Praktijk* voor hun stilistisch en inhoudelijk waardevolle opmerkingen en vragen.
 - 2 Het 1e artikel over ‘alternatieve feiten’ verscheen in *Filosofie & Praktijk*, jrg. 38, nr. 2, juni 2017, pp. 4-19. Filosofie van het nieuws is, als ik mijn exploraties via Google, Amazon en de Universiteitsbibliotheek mag geloven, nog nauwelijks een serieus vakgebied. De meeste beschouwingen gaan over journalistieke ethiek, die een beroepsethiek is, en nauwelijks aandacht heeft voor de positie van de nieuwsrecipient.
 - 3 Kussendrager, van der Lugt & Verschoor (2014), pp. 211-212). De inperking tot deze categorie is belangrijker dan ik hier kan toelichten. Nieuwsberichten en daarin gereleveerde particuliere feiten zijn de bouwstenen van het nieuws, vandaar dat ze ‘hard’ genoemd worden. Andere categorieën in nieuwsmedia bouwen erop voort. Juridisch relevante feiten, wetenschappelijke voorspellingen over het klimaat, statistische feiten van het SCP kunnen alleen maar zinvol worden commentariseerd en bediscussieerd als ze correct vanuit de bron als specifieke ‘feiten’ worden gepresenteerd.

zingt', dit keer de notie van 'nepnieuws' en onderzoek wat ermee bedoeld kan zijn. Een tweede noot is dat ik meestal het perspectief of de positie van een nieuwsreceptant inneem. Mijn stelling in dit artikel zal zijn dat een herinterpretatie van 'nepnieuws' als 'irrelevant' nieuws filosofisch het meest interessant is.

Ik probeer dus de gebruikelijke vereenzelviging te vermijden van 'alternatieve feiten' (zoals gebruikt in de discussie, altijd met aanhalingstekens, onhoudbare/onware, bewust leugenachtige en disruptieve berichten) en nepnieuws. Nepnieuws veronderstelt een idee van 'echt', relevant nieuws, afkomstig van een 'echte' nieuwsbron, 'alternatieve feiten' veronderstelt een idee van onhoudbare claims in nieuwsberichten.

Nepnieuws als 'onecht' nieuws

'Nep' is een term uit de straattaal die in recente tijden opgang heeft gemaakt om instituties te diffameren. Denk aan het 'nepparlement' en de 'neprechters' van Wilders. Trumps 'fake news' dat hem in de mond bestorven ligt, is ook een duidelijk voorbeeld van deze strategie. Dat gevestigde instituties 'nep' zijn maakt deel uit van een algehele vertrouwenscrisis rond belangrijke traditionele instituties. Gevestigde journalistieke media maken daar ook deel van uit. Er is echter een verschil tussen Wilders 'nepparlement' en Trumps 'fake news'. Trump gebruikt de uitdrukking regelmatig om *specifieke* nieuwsberichten te weerspreken. De uitdrukking betekent dan zoveel als 'verzonnen nieuws' of 'onzin', hetgeen erop neerkomt dat het bericht onwaar is. Wilders gebruik van 'nepparlement' is echter niet specifiek over wat het parlement 'doet' of 'beweert', maar zegt iets over wat het parlement als geheel 'is', namelijk een schijnparlement, een onecht parlement. Trump zegt niet dat de *New York Times* een 'fake journal' is.

Fake/nep zijn predicaten *in* beweringen die gaan over 'dingen', een nep-Seiko-horloge, terwijl onwaar en onzinnig, objectief en onpartijdig e.d. predicaten zijn die betrekking hebben op beweringen of oordelen die gaan over standen van zaken in de wereld. Als iemand een bewering onwaar of een leugen noemt, dan moet hij een idee hebben van wat waar is. Dat iets nep is, is zelf natuurlijk ook een bewering, maar de bewering is zelf niet 'nep', maar 'echt' (nemen we aan). Als bewering in het nieuws veronderstelt hij voor het vaststellen van de waarheid ervan een andere verificatie dan een bewering over een gebeurtenis, bijvoorbeeld dat er vijf doden zijn bij een aanslag of dat Trump een buitenechtelijke relatie heeft. Als iemand een 'ding' nep noemt, dan moet hij enig idee hebben van wanneer zo'n soort ding echt is. Meer in het algemeen moet hij een procedure aannemen op grond waarvan ook anderen een ding, bijvoorbeeld een nep-Seiko-horloge kunnen ontmaskeren als een 'kopie'. Als Wilders het parlement een nepparlement noemt, committeert hij zich aan een soort van idee wat een 'echt parlement' zou zijn, al horen we Wilders daar weinig over.

Er zijn twee problemen met de interpretatie van ‘nepnieuws’ als onecht of vervalst nieuws. Ten eerste is nieuws geen enkelvoudig gebruiksding zoals een merkhorloge dat is. Voor een horloge dat een Seiko lijkt maar het niet is, is in principe een procedure ter identificatie beschikbaar. Dat geldt ook voor een kunstwerk zoals ‘een Vermeer’. Maar nieuwsberichten worden in vele soorten, formats (‘items’), inhoud, en kwaliteiten, geproduceerd door een complexe constellatie van diverse typen van ‘dingen’ zoals kranten, nieuwssites op internet en radio- en TV-programma’s.⁴ Er zijn mij geen ‘tokens’, bekend van een geloofwaardige nep-versie van een concreet krant of tv-programma.

Ten tweede is er voor nieuws niet, zoals voor het Nederlandse parlement, een institutioneel-juridisch en praktisch kader beschikbaar om het te identificeren. Zo’n kader zorgt voor een zekere stabiliteit en gerichtheid in de discussie. Het maakt het mogelijk een ‘echt’ (lees legitiem) van een ‘onecht’ (lees illegitiem) parlement of parlementaire actie te onderscheiden. Een minister kan over het kleinste verzuim in zijn informatievoorziening aan het parlement struikelen, maar de informatievoorziening aan de burger is grotendeels overgelaten aan het vrije spel van de markt. Waarschijnlijk kan het ook niet anders in een liberale samenleving. Maar het gemak waarmee iemand in het internettijdperk in z’n eentje een nieuws-site kan inrichten en ‘nepnieuws’ kan gaan ‘brengen’ dat de hele wereld kan bereiken, heeft het probleem van ongeregelde en instabiliteit, kortom van institutionele betrouwbaarheid, enorm veel groter gemaakt. Zowel materieel, financieel, sociaal en politiek zijn de prikkels om zulk nepnieuws te gaan verspreiden voor individuen, groepen en staten sterk, en de beperkingen gering.

Nepnieuws als disruptief nieuws

Voor deze dreiging van groeiende verwarring en onbetrouwbaarheid van nieuwsvoorziening is daarom een tweede interpretatie van ‘nep’ belangrijker: een nepding is dan iets dat de gepretendeerde functie van het ding niet vervult. Een nep-Seiko kan nog altijd de tijd goed aangeven. Maar een nephorloge kan ook een horloge zijn dat geen binnenwerk heeft en alleen maar *lijkt* op een horloge. Het verschil met de eerste interpretatie van nep is dat zo’n horloge, bijvoorbeeld een speelgoedhorloge, meestal vrij snel zijn nepkarakter in het gebruik onthult.

4 Doen alsof nieuws wel één ding is waarvan we van alles kunnen beweren, is een van de zaken die me stoorden, in Rob Wijnbergs *De Nieuwsfabriek. Hoe media ons wereldbeeld vervormen*. Amsterdam: De Bezige Bij, 2013. Het woord ‘nieuws’ als onderwerp van de zin komt in het eerste hoofdstuk enkele honderden malen voor (‘Nieuws is overal’, ‘Nieuws is non-stop’ en ga zo maar door). Eenzelfde kritiek geldt overigens voor een andere bestseller van een insider, Joris Luyendijks, *Het zijn net mensen. Beelden uit het Midden-Oosten*. Amsterdam: Uitgeverij Podium bv, 2015. Zie hiervoor bijvoorbeeld: M. van Hoogstraten e.a., *Het maakbare nieuws. Antwoord op Joris Luyendijk*, Amsterdam: Balans, 2008.

Een disfunctioneel nephorloge is dus meestal onschuldig en moeilijk serieus als een ‘vervalsing’ aan te merken.

Dat ligt anders bij nepnieuwssites, want die vormen een soort mix van een vervalsing die op een gewone nieuwssite lijkt, maar ontworpen met een specifieke, op ontwrichting gerichte intentie. Het gaat om nieuws‘dragere’, of verspreiders, merendeels sites, die veel lijken op betrouwbare media, in elk geval in de wijze waarop ze over de wereld informatie lijken te berichten. Bekend zijn de beruchte in Macedonië gevestigde ‘nieuwssites’ met o.a. informatie over de gezondheidstoestand van de Amerikaanse presidentskandidate Hillary Clinton. Deze sites deden zich niet voor als een nepsite van de *New York Times*, zoals bijvoorbeeld een phishing-mail zich wel voordoet als een mail van KPN. Maar wat die nieuwssites wél deden was zich voordoen als *nieuwssites*, net zoals een (goed) neppistool zich als een echt pistool voordoet.⁵ Om het paradoxaal te zeggen een nepnieuwssite is geen vervalste site van de *New York Times*, maar een ‘echte’ nepnieuwssite. Maar zo’n nepnieuwssite doet niet ‘wat het moet doen’, namelijk betrouwbare informatie over de werkelijkheid leveren. Er was niks aan de hand als de site zich ook als nep zou presenteren. Er zou ook geen probleem zijn als ze als gevolg van hun disfunctionaliteit makkelijk te ontmaskeren zouden zijn. Maar blijkbaar is het voor veel mensen lastig om ze aan hun ‘uiterlijk’ of aan hun ‘inhoud’ als nepnieuwssites te herkennen.

In een artikel op de blog *Bij Nader Inzien* gaat de Amsterdamse wetenschapsfilosoof Jeroen de Ridder in op een belangrijk gevaar van nepsites. De toename ervan zou ertoe kunnen leiden dat de institutionele omgeving verloren gaat waarin een betrouwbare nieuwsvoorziening over wat ‘werkelijk’ het geval is, pas mogelijk is.⁶ Voor zijn analyse grijpt hij terug op een klassiek denkexperiment van de Amerikaanse filosoof Goldmann uit 1976. Iemand rijdt een toerist rond om hem het platteland te laten zien en komt terecht in wat, zonder dat hij dat weet, in feite het decor is van een film met allemaal net-echte nep-schuren. Bij toeval wijst hij de toerist echter nu net de enige schuur aan die wél echt is. Betekent het feit dat hij ‘toevallig’ gelijk heeft, nu ook dat hij én de toerist iets ‘weten’ over de (echte) werkelijkheid?

De Ridder vergelijkt de situatie van de toerist met mensen die iets willen weten over de gezondheid van presidentskandidate Hillary Clinton en door een zoek-

5 Bij neppistolen ligt de zaak natuurlijk anders dan bij nephorloges, ze zijn nuttig bij echte roofovervallen, maar dat laat slechts zien dat generalisering van veel adjectieven zoals ‘nieuw’, ‘nep’ en ‘echt’ gebonden zijn aan praktische contexten waarin verschillende dingen verschillende procedures veronderstellen zowel voor betekenisvaststelling als correcte toepassing op een bijzonder geval.

6 <https://bijnaderinzien.org/2017/03/02/nepschuren-nepnieuws-en-betaalmuren/>
De Ridder vermeldt niet dat dit vooral geldt voor mensen die internet als favoriete of enige informatiebron gebruiken, want (zie eerder) een nepkrant of tv-programma is gemakkelijker te identificeren dan een nepnieuwssite.

machine (rondleider) naar een omgeving wordt gedirigeerd met hoofdzakelijk nep-nieuwssites en een enkele betrouwbare nieuwssite. Wat betekent de geringe kans dat zo iemand *toevallig* ook de waarheid over Hillary's gezondheid te horen kan krijgen, voor zijn kennispositie? Niet veel natuurlijk. Waarheidsvinding en kennisverwerving zijn, zo is de conclusie, institutionele projecten, afhankelijk van een betrouwbare journalistieke infrastructuur. Die infrastructuur zouden we dan ook in stand moeten houden door kwaliteitskranten en onderzoeksjournalistieke fondsen te ondersteunen. Met die conclusie ben ik het eens. Maar het is misschien te weinig als we de analyse van wat er aan de hand is met de nieuwsvoorziening bij deze algemene oproep laten.

De volgende opmerking die De Ridder maakt over nepnieuwssites geeft een aanknopingspunt voor verdere analyse. Hij zegt: "Van een afstandje zien de correcte en de incorrecte informatie er namelijk precies hetzelfde uit." Dat geldt echter wel voor de nepschuren en misschien ook voor phishing mails en (slechte) nepnieuwssites: als je beter kijkt, zie je het relevante verschil. Maar het geldt niet voor de *informatie*, de 'content' van die sites. Immers, ook bij de meest betrouwbare kwaliteitskrant is de *inhoud* van de berichten niet iets dat er van een afstandje op een bepaalde manier uitziet en waarvan we vervolgens, als we het beter bekijken, kunnen zien of het nep is of niet. De Ridder stelt de ontologische vraag naar het identificeren van het bedrieglijke karakter van een ding (een kwestie van waarnemen van het ding) gelijk aan de vraag naar het toetsen van de correctheid of houdbaarheid van een bewering over een stand van zaken. Dat laatste is alleen mogelijk als we primaire toegang hebben tot de stand van zaken waar de bewering ("Dat is een echte schuur") over gaat, zoals wanneer we naar de nepschuur toe kunnen lopen en kunnen constateren dat er niks achter zit. Maar *dát* is bij *nieuwsberichten* nu juist niet het geval. Nepberichten op nepsites zijn ook niet per se onzinnig, ze zijn vaak juist zo gevaarlijk omdat ze zinnig en relevant, maar niettemin gefingeerd of gelogen zijn. Misschien zijn ze zelfs plausibel omdat ze opgenomen zijn in een context van houdbare of correcte beweringen.⁷ Bij nieuwsberichten moeten we het als lezers doen met de 'circumstantial evidence', bijvoorbeeld dat een krant doorgaans betrouwbaar is, met het raad-

7 Er is dus een duidelijke relatie tussen feitelijk juiste en houdbare beweringen en bewust disruptief nepnieuws. Dit is een van de redenen waarom ik de suggestie van een reviewer betwijfel dat identificeren van nepnieuws als 'bullshit', zoals Frankfurt dat in zijn bekende essay heeft uitgewerkt, zou volstaan. Behalve dat Frankfurts idee niet is toegesneden op nieuwsberichtgeving, maakt hij in zijn begrip van 'bullshit' ook onderscheid tussen de leugenaar en de bullshitter. "The bullshitter ... does not reject the authority of the truth, as the liar does, and oppose himself to it. He pays no attention to it at all. By virtue of this, bullshit is a greater enemy of the truth than lies are." (Frankfurt, 2005, <https://www.stoa.org.uk/topics/bullshit/pdf/on-bullshit.pdf>). Frankfurts idee van bullshit komt dichterbij wat ik verderop als 'irrelevant' nieuws probeer te begrijpen, maar hij concentreert zich volledig op (het respect voor) waarheid en zegt niets over relevantie.

plegen van verschillende media en bronnen, bijvoorbeeld bij twijfel een meer betrouwbare bronnen ter controle consulteren. Ook voor lezers geldt vaak dat een bron geen bron is!

Overigens lijkt het me dat genoemde detectie-strategieën van nepnieuws tot hoop mogen stemmen. Het is mogelijk dat de wal van de betrouwbare nieuwsvoorziening door kwaliteitsmedia die hun betrouwbaarheid bewezen hebben en ingebed zijn in een erkende en stabiele infrastructuur, het dobberende schip van de 'internetmedialiteit' aan banden zal kunnen leggen. De materialiteit van de gevestigde nieuwspraktijken, het feit dat je niet zomaar een professionele studio voor een tv-journaal uit de grond stamp, de tragere werking van gedrukte kranten, zou een voordeel kunnen blijken als het gaat om betrouwbaarheid door middel van check en double-check door de journalistiek en gefundeerd vertrouwen van de kant van nieuwsafnemers. De ontologische zekerheid die kranten en tv bieden, en hun epistemologische betrouwbaarheid, is in het algemeen stabiel dan die van internet. Misschien ook doet de wet van de remmende voorsprong mettertijd zich gelden en zal blijken dat het snelle 'nieuws' vaak iets te snel is. Het is gemakkelijker om een internet nieuwssite op te zetten dan een fysieke krant in omloop te brengen. De gevleugelde uitdrukking "Hij liegt dat het gedrukt staat" is in dat opzicht ambigu. Als iets gedrukt staat is het alleen al daarom overtuigender omdat het eerst maar eens 'zwart op wit' in oplage gedrukt moet *worden*. Dat alleen al brengt een zekere meerwaarde, en vaak ook aanspreekbaarheid met zich mee omdat de schrijver, de redactie en de 'drukker' beter traceerbaar zijn.

Betrouwbaarheid van bron én bericht, is op internet een stuk vluchtiger en schimmiger. Veel mensen zullen zich dat vroeg of laat ook realiseren. Betrouwbaar nieuws zal misschien weer 'kostbaar' worden en mensen zullen er geld voor over hebben dat dat nieuws onafhankelijk wordt geproduceerd en verspreid. Or so I hope. Misschien is dit ijdele hoop maar de hoop is niet helemaal gespeend van redelijke verwachtingen omtrent het grote belang dat mensen hebben bij 'goed' nieuws.

Nepnieuws als irrelevant nieuws

We zouden het hierbij kunnen laten. Maar de vraag wat 'goed' of 'echt' nieuws, is blijft toch hangen als tegenhanger van nepnieuws. Door de vraag naar 'goed' nieuws worden we toch weer teruggedreven van de nieuwsdragers naar de nieuws-inhouden. Want de informatiebubbles beperken zich allang niet meer tot nieuwssites op internet die desinformatie verspreiden, maar worden ook gecreëerd door de pluralisering van tv-stations, radio-stations en kranten met een ideologisch en partijdig of activistisch karakter waar mensen zich aan toevertrouwen voor de bevestiging van hun wereldbeeld. Het gaat dus in het huidige

medialandschap ook om de herijking van media als de onontbeerlijke steunpilaren van een democratie en om het kennis- en informatieniveau van mensen over relevante dimensies van de werkelijkheid in het algemeen. Als het harde nieuws, zoals ik het in het begin definieerde, ten prooi valt aan de filter van de partijdige selectie, presentatie, framing en inbedding, dan lijkt met dit soort betonrot in een van haar steunpilaren ook de democratie en de samenhang in discussies in de samenleving zelf op z'n retour.

Een paar kenmerken van wat 'goed' nieuws is liggen voor de hand: betrouwbaar, onderbouwd, informatief, helder en toegankelijk nieuws. Dit zijn echter allemaal nogal formele criteria. Ze kunnen ook gelden voor berichtgeving over een onbenullig verkeersongelukje in een achterafstraatje dat behalve voor de direct betrokkenen voor niemand 'relevant' is en dat nooit het nieuws zal halen omdat het niet belangrijk genoeg is. Zelfs een voor de direct bij het ongeval betrokkenen veel ernstiger ongeval, is niet direct 'nieuws' voor de media. Nieuws is op een specifieke manier on-plaatselijk. Nieuws wordt gedragen door media en informatiedragers die hun berichten in een 'open ruimte' brengen voor een 'breder' publiek dan de direct betrokkenen en omstanders van de gebeurtenis, omdat het voor dat publiek relevant is om te weten wat er gebeurd is. Tegelijk verwijst nieuws altijd naar de plaatselijkheid van gebeurtenissen en naar de relevantie van het nieuws voor individuen en groepen die een specifieke (politieke of publieke) ruimte omvat. Lokale, regionale, en nationale krant of tv-zender zullen verschillende keuzes maken. Niettemin, dat nieuws een publieke zaak is, blijft een belangrijke uitgangspunt van nieuwsrelevantie.

Publiek heeft echter in deze context minstens drie betekenissen. Het betekent 'voor iedereen toegankelijk', ingebracht in de publieke ruimte in de meest ruime zin, een ruimte die door internet enorm veel groter en toegankelijker is geworden. Maar publiek betekent vaak ook de groep die het nieuws doorgaans leest, degenen waar het nieuws op gericht is, de doelgroep, de trouwe abonnees van een krant of bezoekers van een site. De derde betekenis is voor de relatie tussen relevantie en publiek karakter het meest belangrijk. 'Publiek' is namelijk ook een normatieve notie, een 'interpretandum'. Die notie markeert een negatieve verhouding tot wat *privé*, particulier, intiem is (en daarom niet in die publieke ruimte gebracht behoort te worden), en een positieve verhouding tot wat *belangrijk* is voor de gemeenschap, dat wil zeggen grote gevolgen heeft voor groepen mensen, wat essentieel is voor burgers om te weten, waar zij *recht* op hebben om het te weten. Nieuws dat publiek moet zijn en gepubliceerd moet worden, is nieuws dat burgers nodig hebben om hun politieke en maatschappelijke rol te kunnen vervullen.

We zouden deze derde interpretatie kunnen zien als een positieve tegenhanger van de tweede interpretatie, die gebaseerd was op het idee van disfunctionaliteit en disruptie van nieuwsmedia. Nepnieuws is in deze derde interpretatie alles wat irrelevant is voor wat 'nieuws' zou moeten zijn of in de weg staat. Deze vorm van nepnieuws is veel minder evident, veel wijder verspreid over het

nieuwslandschap en vooral ook: veel minder ‘intentioneel’ dan bewust onjuist verspreid disruptief nepnieuws.

In deze variant is nepnieuws nieuws dat niet ‘ter zake’ doet, dat het effect heeft dat de aandacht wordt afgeleid van wat wél ter zake doet, of dat door herhaling, door over-detaillering, door emotionele en evaluatieve associaties de rapportage van hoofdzaken en kern van gebeurtenissen ondersneeuwt. Met deze betekenislagen vond ik de term ‘nepnieuws’ al ver voor Trump gebruikt in een publicatie van de prominente journalistiek wetenschapper Costa Meijer uit 2006. Zij interviewde jongeren over het nieuws. Sommige jongeren gebruikten ‘nepnieuws’ als een negatieve kwalificatie van bijvoorbeeld het SBS-programma ‘Hart van Nederland’. Nepnieuws stelden zij blijkbaar tegenover ‘echt’ nieuws of kwaliteitsnieuws. In de studie van Costa Meijer wordt verder niet inhoudelijk ingegaan op de vraag wat het verschil tussen nepnieuws en ‘echt’ nieuws of kwaliteitsnieuws uitmaakt. Maar de context maakt duidelijk dat de geïnterviewde jongeren niet bedoelden dat het nepnieuws van ‘Hart van Nederland’ ‘onwaar’ of ‘onbetrouwbaar’ nieuws is of verwijst naar slecht houdbare beweringen over feiten of gebeurtenissen. Zij vonden de door de redactie van ‘Hart van Nederland’ gemaakte onderwerpkeuzes, vaak alledaagse, herkenbare gebeurtenissen die gewone mensen zijn overkomen, én de manier waarop die behandeld worden, irrelevant voor wat ‘de’ journalistiek ‘eigenlijk’ zou moeten doen. De SBS-nieuwsrubriek concentreert zich op gebeurtenissen met niet veel politieke of publieke impact, en in een format en presentatie waarin persoonlijke emoties en oordelen naar de voorgrond worden gehaald (‘Hart!’). ‘Echte’ journalistiek zou ons moeten informeren over relevante gebeurtenissen van publiek belang op internationaal, nationaal of lokaal niveau, en op een ‘relevante’, d.w.z. zakelijke en informatieve manier: emoties zijn daarbij minder relevant.

Relevantie van nieuws

Wat schieten we er echter mee op, als we in deze zin de vraag centraal stellen wat ‘relevant nieuws’ is? Is het antwoord niet van meet af aan divers en contextueel bepaald, afhankelijk van doelgroep, nieuwsitem, interesses van mensen etc.?⁸ Laten we eens kijken hoever we komen met de argumentatieleer van Naess. Relevantie is daarin een relatieve eigenschap binnen de dialogische context van een

8 Zo focust Swart (2016) op het begrip waarde “to avoid the limited meanings that terminology such as relevance or (frequency of use) tend to evoke.” De studie van Swart is overigens juist een voorbeeld van wat ik verderop benoem als een mogelijke uitwerking van de ‘relevantie-benadering’ door de alledaagse praktijken, en daarin gehanteerde ‘waarden’ van nieuwsconsumptie te beschrijven en te analyseren.

discussie of conversatie. Gegeven een uitgangsstelling of claim worden andere beweringen relevant die deze stelling kunnen ondersteunen of juist ondermijnen. Die ondersteunende of ondermijnende functie is dan afhankelijk van de houdbaarheid of geloofwaardigheid van die aangevoerde stellingen. Er is dus een asymmetrische relatie tussen een stelling en een argument in die zin dat de (feitelijke) inhoud van de ondersteunende bewering altijd sterker houdbaar moet zijn dan de stelling die zij wil ondersteunen.

Maar een argument kan ook op een andere manier falen dan door juist twijfelachtiger te zijn, namelijk door *irrelevant* te zijn voor de uitgangsstelling. Voor een argumentatie dat het vannacht geregend heeft, is het argument dat de straten nat zijn relevant, maar *niet* het argument dat het vandaag zondag is. Dat laatste zou je een nep-argument kunnen noemen, dat een beetje fungeert zoals het nep-horloge: opzichtig irrelevant. Niet alle nepargumenten zijn echter zo doorzichtig. Het argument 'ad autoritatem', een bewering die wordt ondersteund met een verwijzing naar iemand met gezag, is volgens de logica onacceptabel maar in nieuwsrubrieken aan de orde van de dag. Of een bewering relevant en krachtig genoeg is om een stelling te ondersteunen wordt voor een belangrijk deel bepaald door de vraag of hij gedaan wordt door een politicus of een expert, dan wel door een voorbijganger in een straatinterview. Ook allerlei feitelijke beweringen in een nieuwsreportage over details die de pretentie hebben 'het plaatje' concreter en completer te maken kunnen irrelevant zijn. Om te beoordelen of ze dat inderdaad zijn, zouden we echter over een normatief kader moeten beschikken, een speciale 'relativiteitstheorie' van relevantie voor beweringen binnen de nieuwspraktijk.⁹

We zouden dit de interne relevantie van beweringen binnen de context van een nieuwsbericht of reportage kunnen noemen. We kunnen echter ook de vraag naar relevantie verleggen naar de *uitgangsstelling* en vragen of het uitgangspunt, het nieuwsbericht als zodanig, nu wel zo relevant is. 'Relevant' kan ook een oordeel zijn dat betrekking heeft op de keuze het bericht te 'brengen', op de inhoud en de vorm ervan, of zelfs de relevantie van een heel gebied van journalistieke berichtgeving gelden. Weinig mensen zullen ontkennen dat politieke journalistiek, of berichtgeving over politiek, wetgeving of wetenschap relevanter nieuws is dan roddeljournalistiek of sportjournalistiek. Veel nieuws is meer interessant en niet-noodzakelijk of zelfs triviaal dan relevant in de zin waarnaar we hier op zoek zijn, en omgekeerd is relevant nieuws niet per se interessant, maar wel belangrijk en zelfs essentieel om als burger kennis van te nemen.

9 Denk aan discussies over vermelding van etnische afkomst van daders of kledij van vrouwelijke ministers, die minstens een impliciete normatieve theorie van relevantie veronderstellen. Ik vat het project van zo'n theorie niet op als een externe 'voorschrijvende' theorie, bijvoorbeeld op basis van een politieke theorie, maar als een 'grounded' theorie die gebaseerd is op explicatie, systematisering en kritische uitwerking van concrete weloverwogen oordelen van nieuwsproducenten en nieuwsafnemers over relevant nieuws.

Relevantie is voor dit soort oordelen een sleutelbegrip. Dat geldt in de eerste plaats voor de nieuwsproducenten en het proces van nieuwsproductie. ‘Relevant’ is het tegenwoordig deelwoord van het werkwoord ‘releveren’. Releveren betekent ‘aandacht vestigen op’, ‘in het licht stellen’, ‘naar voren halen’, relevant ‘bezig zijn met de aandacht te vestigen op’.¹⁰ Nieuwsproducenten zijn voortdurend bezig met dit proces van dingen naar voren halen, uitlichten, hetgeen ook betekent dat andere dingen (of personen) of dimensies van het fenomeen naar de achtergrond verdwijnen. Niet alleen het predicaat ‘relevant’ als een eigenschap van het *nieuwsproduct* is dus belangrijk maar ook het *proces* van dit naar voren halen en het (tegelijk voltrokken) naar achteren schuiven van ander potentieel nieuws of van zaken rond het nieuws, bijvoorbeeld bepaalde achtergronden, die niet in een kort en reeds gevormd frame passen. Dit selectieproces is door de reductie van gebeurtenissen tot een begrijpelijk ‘bericht’ onvermijdelijk, maar kan daarom nog niet als volstrekt relativistisch worden afgedaan.

Daarnaast kan met een grondig besef van de selectiviteit en de ‘onvolmaaktheid’ van het nieuwsbericht ook de *nieuwsafnemer* zijn voordeel doen. Wat ‘de’ nieuwsafnemer als relevant ervaart, wat zich aan hem opdringt als nieuws dat de moeite van het vernemen waard lijkt, wordt elke dag individueel en collectief (‘trending topics’!) door de nieuwsafnemers zelf beantwoord. Het antwoord op die vraag bepaalt zijn of haar alledaagse patroon van informatiekeuzes en ‘beeldvorming’ over de ‘actuele’ wereld op basis van nieuwsberichtgeving. Maar voor de normatieve beoordeling van deze selectie is een andere discussie nodig. Voor de ontwikkeling van een normatieve of kritische attitude van feitelijke *nieuwsreceptie* is de etymologische invalshoek van ‘relevant’ interessant. De betekenis van ‘relevare’ is in het Latijn heel lichamenlijk, praktisch, emotioneel. Relevare betekent optillen (een steen van de grond), verlichten (een last verlichten) of verzachten (honger), troosten, bevrijden zelfs. De eerste betekenis ‘optillen’, of opheffen¹¹ doet denken aan het befaamde boekje van de vorig jaar overleden journalist Henk Hofland *Tegels lichten*. De kritische nieuwsafnemer mag verwachten van het nieuws dat de juiste stenen worden opgeraapt, dat die stenen goed worden bekeken, en dan vooral wat eronder ligt. Maar de nieuwslezer mag ook verwachten dat journalisten de last van het structureren van de complexe en letterlijk onoverzienbare wereld voor hem verlicht, door helder en betrouwbaar

10 Hier een letterlijk citaat van een presentator naar aanleiding van een bericht over onacceptabele ontgroening in het leger: “Er zijn dus dingen niet aan het licht gekomen die wel aan het licht moeten komen”. Een theorie van nieuwsrelevantie gaat letterlijk over de explicatie van dat ‘moeten’.

11 ‘Releveren’ (van het Frans ‘relever’) in de zin van ‘aandacht vestigen op’ dat ik eerder memoreerde, is waarschijnlijk ook van dit Latijnse woord afgeleid in metaforische zin: ‘iets opheffen uit een omgeving, een geheel’. Relever is verwant aan het woord reliëf, een bouwelement dat op de voorgrond treedt.

te berichten, door structuur aan te brengen in de verwarrende werkelijkheid, en door te helpen elke dag weer zijn kijk op de wereld te kunnen ijken en bijstellen. Of dat een troostend en bevrijdend effect zal hebben, is de vraag gezien de interne logica van nieuws waarin onvermijdelijk 'slecht nieuws', 'incidenten' en 'conflicten' prevaleren boven 'goed nieuws', de normale gang van zaken en rust. Maar dat doet niets af aan de betekenis van 'nieuwsrelevantie'.

Het verband tussen de twee interpretaties van relevant, de eerste vanuit de praktijk van de nieuwsproducent, de tweede vanuit de praktijk van de nieuwsafnemer, lijkt vooral dat de eerste actief en handelend is en de tweede passief het gebodene ondergaat. Maar dat zou te simpel zijn. In feite maken beide partijen deel uit van dezelfde nieuwspraktijk. De lezers en kijkers bepalen ook actief de houding van de journalistiek door te reageren, te kopen, te klikken, en de nieuws-producenten worden voor een belangrijk deel gedreven door wat ze denken dat de lezer van hen verwacht. Ze zijn tot elkaar veroordeeld. Daarom is het ook zo belangrijk dat in weerwil van alle diversiteit en alle psychologische en commerciële druk op de journalistieke praktijk, de normatieve kern die alle nieuwspraktijken delen en ze tot nieuwspraktijken maakt, te identificeren. Alleen dan kan die kern bespreekbaar worden gemaakt zodat in ieder geval de berichtgeving waar we de journalistiek voor nodig heb, 'hard' kan worden gemaakt, hoezeer die kern vervolgens ook omgeven wordt met (ver-)schillen van mening, commentaar, achtergrond en interpretatie.

Lijnen voor verdere ontwikkeling

Wat voor wegen zijn er nu om een filosofisch en normatief project rond nieuwsrelevantie in deze zin verder te ontwikkelen? Ik kan hier niet meer doen dan een paar lijnen uitzetten en een paar hopelijk vruchtbare voorbeelden geven. Om te beginnen is er al een zekere literatuur binnen de zogenaamde 'journalism studies' over nieuwsrelevantie. Die concentreert zich echter vooral op de journalistieke selectie van wat relevant is en op empirische enquêtes onder nieuwsafnemers. Filosofen en sociale wetenschappers zouden zich meer kunnen concentreren op fenomenologische, kwalitatieve en normatieve kanten van nieuwsproductie en receptie in verschillende media. Filosofen zouden ook kunnen kijken of de concepties van relevantie die in wetenschappen als informatica en taalkunde zijn ontwikkeld, bruikbaar zijn in de filosofische overdenking van het nieuws.¹²

12 Zie voor een voorbeeld hiervan dat zich concentreert op adverteren, maar ook toepasbaar is op nieuwsberichten, Grundlingh (2016). Zie ook Hjørland (2010) over relevantie-definities in de bibliotheekwetenschap.

Een tweede suggestie is deze: misschien zou een scheiding productief zijn tussen relevantie voor de nieuwsafnemer in theoretische zin en relevantie in praktische zin. Het eerste is niet direct verbonden met handelingsmogelijkheden van de nieuwsafnemer, maar is wel relevant voor het beeld dat hij of zij in algemene zin heeft van 'de toestand in de politiek, de samenleving of de wereld'. In het tweede geval is er wel een direct verband met handelingsmogelijkheden van de nieuwsafnemer. Of dit onderscheid vruchtbaar is, hangt vooral af van de verdere interpretatie van wat te verstaan onder direct en indirect. Als directe actie ook inhoudt dat in principe iedereen via sociale media zoals Twitter en Facebook, nieuws 'hard' kan *maken* en politiek invloedrijke 'bewegingen' in gang kan zetten, zowel negatieve (hetzes, haatcampagnes, complottheorieën) als positieve ('sharing' van relevante, originele artikelen, hashtags zoals #metoo) dan lijkt het probleem alleen maar groter te worden.

Twee voorbeelden kunnen verduidelijken hoe dit onderscheid tussen theoretische relevantie en praktische relevantie als heuristisch voor vraagstellingen naar aanleiding van concrete situaties rond nieuws zou kunnen fungeren.

Het eerste voorbeeld is de berichtgeving over de twitteractiviteit van Trump en Wilders. Zelden zijn deze twitteractiviteiten praktisch relevant voor de nieuwsafnemer. Aanhangers zullen zich bevestigd zien in hun opvatting dat Trump en Wilders 'helder communiceren', tegenstanders zullen wijzen op het simplisme van de tweets en op de vrijwel afwezige, of in het geval van Trump vaak inconsistente follow-up van de forse boodschappen. De tweets wordt echter algemeen door de media gezien als nieuwsrelevant. In zekere zin zijn het echter prima voorbeelden van 'fake-news' in de disruptieve zin die ik eerder onderscheidde. Belangrijker voor het 'relevantie-aspect', is het argument dat het op een bepaalde manier ook 'feiten' betreft die onmiskenbaar publiek zijn, en afkomstig van een belangrijk politiek leider. Daar kun je tegenover stellen dat ze de aandacht afleiden van wat de daadwerkelijke, effectieve politieke daden zijn van Trump en Wilders.

Dit laatste leidt tot het vermoeden dat ze zo misschien ook wel bedoeld zijn. NRC-journalist Tom-Jan Meeuws wees in een briefing over politieke achtergrondartikelen in de Amerikaanse media in Buitenhof op berichten dat Trump het twitterinstrument en zijn ruzies met journalisten bewust 'gebruikt' om verarring te zaaien. Volgens het artikel is Trump juist goede maatjes met een aantal journalisten en is de 'oorlog' die hij voert met sommige journalisten juist een soort afspraakje of de uitkomst van een onderhandeling, waar zowel Trump als de journalisten hun voordeel mee doen: journalisten hebben ruime toegang tot het Witte Huis, Trump mag ze in het openbaar afvallen – 'keeps the show going', met alle gevolgen van dien voor de onafhankelijkheid van de journalistiek.

Als nieuwsafnemer vind ik informatie en interpretatie over Trumps twittergedrag relevant. Maar de relevantie van Trumps uitspraken en aankondiging van

vele plannen zou misschien niet gezocht moeten worden in het doorgeven van tweets, hoezeer die ook als ‘echt nieuws’ worden waargenomen, maar in het tegengaan van de manier waarop machthebbers doelbewust gebruik maken van de journalistieke aandacht om verwarring te zaaien. In ieder geval zou minder aandacht voor de tweets de relevantie ervan verminderen of relativeren, en terecht omdat deze informatie weinig zegt over de politieke daden van de president.¹³

Het tweede voorbeeld is van heel andere aard. Sinds een paar weken ben ik geabonneerd op *De Correspondent* en lees met veel belangstelling reportages en essays, geschreven door gespecialiseerde auteurs. *De Correspondent* werkt met dagelijkse attenderingen via de mail, maar het format en de lengte van de reportages en essays doen meer denken aan een weekblad als *De Groene Amsterdammer* dan aan een dagelijkse krant. De site richt zich ook niet op ‘nieuwsberichten’ in strikte zin (‘hard nieuws’), maar op reportages, opiniërende artikelen en essays. Maar min of meer actuele en concrete feiten spelen een grote rol in de reportages.

Zo las ik onlangs een uitgebreide reportage van de Britse journalist Howden over de situatie rond bootvluchtelingen op de Middellandse Zee. Het probleem van deze reportage was niet de kwaliteit of de betrouwbaarheid. Door zo uitgebreid in te zoomen op de complexe situatie in de Middellandse Zee, was het verhaal voor mij ook zeker theoretisch relevant. Ik had na het lezen ervan een beter beeld van een deel van de wereld. Maar hoe zat het met de praktisch relevantie?¹⁴ De bedoeling van het artikel was evident het morele fiasco van het EU-beleid te illustreren aan de hand van humanitair onacceptabele situaties. Maar in plaats van met een nieuw handelingsperspectief te komen, wat, toegegeven, ook niet de taak is van een journalist, zelfs niet van een ‘activistisch’ platform als *De Correspondent*, liet het artikel me achter met een sterk gevoel van onmacht. En bracht het me ook in politieke verlegenheid want hoe moest ik deze reportage

13 Misschien dat het opnemen van ‘tweets’ van Wilders en Trump in een ‘normaal’ nieuwsbericht in de krant, als citaat, zonder commentaar of puur met feitelijke gegevens over het lot van een tweet op internet (aantal retweets) en de verhouding met andere tweets al een interessant, vervreemdend effect kan hebben. Over Twitter zou als een ‘gewoon deel van de politieke werkelijkheid’ kunnen worden bericht, in plaats van als een nieuwsmidium op zichzelf.

14 Hier toont zich de beperking van bijvoorbeeld Wilson and Sperber’s sterk cognitieve communicatieve theorie van relevantie. “An input is relevant to an individual when it connects with the background information that he/she has available to yield conclusions that matter to him/her. This could include improving his/her knowledge on a certain topic, confirming a suspicion or correcting a mistaken impression. One could therefore argue that an input is relevant to an individual if the processing of the input in a context of available assumptions yields a positive cognitive effect. A positive cognitive effect can be defined as a ‘worthwhile difference to the individual’s representation of the world – a true conclusion, for example.’” (Wilson and Sperber, 2004, 608)

in mijn opvattingen over immigratie en het beleid hier te lande te verdisconten? Gaf het me reden om nu voor een veel opener immigratiebeleid te zijn?

De intensiteit en uitgebreidheid van deze nieuwsreportage deed me echter vooral beseffen hoe mijn dagelijkse consumptie van het nieuws, nieuws dat meestal veel oppervlakkiger informatie biedt dan deze reportage, een weinig transparante relatie onderhoudt met mijn ethische en politieke opvattingen. In die zin was het indirect praktisch relevant: voor inzicht in mijn omgang met het nieuws. Op z'n best verbeteren nieuwsberichten met een zekere duurzaamheid iets in mijn altijd onvermijdelijk fragmentarische en onvolledige beeld van de wereld. Maar veel in die nieuwsconsumptie is uiteindelijk toch ritueel, oppervlakkig en vluchtig, aanleiding voor gesprekken met mijn omgeving, een soort vage plicht om 'op de hoogte te blijven', meer interessant dan praktisch relevant. Het nieuws is dan meer een schoothond dan een waakhond, in ieder geval is er weinig nieuws dat iets verandert in mijn dagelijkse patroon van ervaring en handelen. De vraag is of het anders kan en moet, en of de relevantie van nieuwsberichten zich niet grotendeels en onvermijdelijk beperkt tot een bepaald vorm van theoretische relevantie, die slechts op zeer specifieke gebieden en manieren implicaties heeft voor mijn handelen.

Besluit

Het tweeluikig project rond alternatieve feiten en nepnieuws had de ambitie om een filosofische reflectie op het nieuws van andere begrippen en vragen te voorzien dan de gebruikelijke. Ik heb geprobeerd daartoe nieuwsberichten op te vatten als claims, en de normatieve discussie erover te organiseren rond de begrippen relevantie en houdbaarheid die in de dialogische logica van Arne Naess worden gebruikt om argumentaties te organiseren en te evalueren. Deze benadering leek me drie voordelen te hebben. Ze vat nieuwsberichten minder op in dichotomische termen van waar of onwaar, objectief of niet-objectief, maar kijkt naar de bewijslast en de bronnen voor de claims en het proces van totstandkoming, meer dan naar inherente eigenschappen van de berichten zelf. Ze organiseert verder nieuwsberichten als samenhangende sets van claims die in termen van relevantie en houdbaarheid op elkaar betrokken kunnen worden. Niet alle claims in een nieuwsbericht zijn even relevant en als een nieuwsbericht een centrale kern heeft dan zijn sommige beweringen misschien zelfs irrelevant, hoe houdbaar ze ook zijn. Dat betekent overigens niet dat relevantie 'belangrijker' is dan houdbaarheid. Binnen de samenhang van een nieuwsbericht werken relevantie en houdbaarheid altijd als tandem, georiënteerd als ze zijn op het leveren van zo adequaat mogelijke informatie over een nieuwsrelevante gebeurtenis. En ten slotte probeerde ik een paar contouren te schetsen rond de vraag wat rele-

vant nieuws is binnen het enorme nieuwsaanbod en of daar, in het spoor van journalistiek-empirische studies, plausibele normatieve theorieën over kunnen worden ontwikkeld.

Los van de vraag of deze voordelen overtuigend genoeg zijn om anderen te inspireren op de voorgestelde weg door te gaan, lijkt het me wenselijk dat filosofen, op wat voor manier dan ook, zich bezig gaan houden met fundamentele vragen rond de praktijken van berichtgeving en nieuwsvoorziening in deze tijden.

Jan Vorstenbosch is Universitair Docent Toegepaste Ethiek bij het Ethiek Instituut van de Universiteit Utrecht.

Literatuur

- Costera Meijer, I., *De toekomst van het nieuws*. Amsterdam: Otto Cramwinckel, 2006.
- Frankfurt, H., *On Bullshit*. Princeton: Princeton UP, 2005.
- Grundlingh, Lezandra, "Interpreting 'PJ Powers': A relevance-theoretic approach", *Language Matters* 47 (2016)2, 246-268.
- Hjørland, B., "The foundation of the concept of relevance", *Journal of the American Society for Information Science and Technology* 61 (2010) 2, 217-237.
- Hoogstraten, M. van, e.a., *Het maakbare nieuws. Antwoord op Joris Luyendijk*. Amsterdam: Balans, 2008.
- Kussendragger, N., Van der Lugt, D., & Verschoor, B. *Basisboek journalistiek : achtergronden, genres, vaardigheden* (vijfde druk). Groningen: Noordhoff Uitgevers BV, 2014.
- Luyendijk, J., *Het zijn net mensen. Beelden uit het Midden-Oosten*. Amsterdam: Uitgeverij Podium bv, 2015.
- Naess, A., *Elementaire argumentatieleer*. Baarn: Ambo, 1978.
- Ridder, J. de, "Nepschuren, nepnieuws en betaalmuren", *Blog Bij Nader Inzien*, gepost op 2 maart 2017.
- Saracevic, T. "Relevance: A review of the literature and a framework for thinking on the notion in information science. Part II: Nature and manifestations of relevance", *Journal of the American Society for Information Science and Technology* 58 (2007) 3, 1915-1933.
- Sperber, D. & Wilson, D. *Relevance: Communication and Cognition* (Second Edition), Oxford/Cambridge: Blackwell Publishers, 1995, pp. 2-9.
- Swart, J., Peters, C. & Broersma, M. "Navigating Cross-Media News Use", *Journalism Studies*, DOI:10.1080/1461670X.2015.1129285. (<http://dx.doi.org/10.1080/1461670X.2015.1129285>), 2016.

Wilson, D. and Sperber, D. "Relevance Theory", In: *The handbook of pragmatics*, ed. L.R. Horn and G. Ward, 607–632. Oxford: Blackwell, 2004.

Wijnberg, R. *De Nieuwsfabriek. Hoe media ons wereldbeeld vervormen*. Amsterdam: De Bezige Bij, 2013.

Geraadpleegde internetbronnen:

40

<https://bijnaderinzien.org/2017/03/02/nepschuren-nepnieuws-en-betaalmuren/>

<https://decorrespondent.nl/7524/bootjes-vol-vluchtelingen-zien-we-nauwelijks-meer-maar-de-reden-is-een-nog-groter-probleem/2958977369304-59f76652>

Minima Philosophica: Feit of fictie, de nieuwe macht van de mythe

Petran Kockelkoren

Jaarlijks verrijken nieuwe woorden de Nederlandse taal, maar er zijn er maar weinig die zoveel filosofische discussies hebben opgerakeld als het begrip 'nepnieuws'. De Amerikaanse president Trump gaf de klaroenstoot voor de schermutselingen, met zijn boze reactie op krantenfoto's gemaakt op de dag van zijn inauguratie. Daaruit zou blijken dat toen veel minder publiek op het plein voor het Capitool was toegestroomd dan eerder bij Obama. Daarna was het hek van de dam: Trump verspreidde in een niet aflatende stroom van tweets minstens zoveel nepnieuws als hij aan de kaak stelde. Het conflict tussen de president en de media werd in de oplaaierende filosofische discussies voorgesteld als een strijd tussen feit en fictie. Trump zou het niet zo nauw nemen met de waarheid, want ook de wetenschap moest het bij de hooggeplaatste twitteraar ontgelden. Hij trok de V.S. terug uit het klimaatakkoord van Parijs omdat in zijn ogen klimaatverandering een wetenschappelijk verspreide fictie is. Dat kwam hem op honende reacties te staan die de strijd tussen feit en fictie verder op de spits dreven.

Feit of fictie?

De strijd om de waarheidsgetrouwheid van de media vertrekt vanuit de vooronderstelling dat feit en fictie in de politiek op gespannen voet met elkaar staan. Rede en verbeelding betwisten elkaar een en hetzelfde terrein, zo meent men: dat van de waarheid. Nu is Trump ongetwijfeld een mythomaan. De rede legt het bij hem telkens af tegen de verbeelding. Daarom wordt door een groeiend aantal gedragswetenschappers zijn geestelijke gezondheid in twijfel getrokken. Anders dan Trump offert de wetenschap eerder de verbeelding op voor de rede. In dat licht gezien betreft de strijd de verworvenheden van de Verlichting. Voor- en

tegenstanders betreden met dezelfde hoge inzet de arena. Voordat ik me in het wapengekletter meng, wil ik echter eerst de geldigheid van de gemaakte aannames aanvechten.

De strijd tussen mythe en wetenschap, verbeelding en rede, dateert van de wetenschappelijke revolutie die in de 16de eeuw aanving en in de Verlichting haar hoogtepunt bereikte. De opkomende wetenschap produceerde een wereld van feiten door middel van objectivering. Objectiviteit is geen natuurgegeven maar het resultaat van de gevolgde procedure. Men legt aan de natuur een assenstelsel op, zodat ze in het gareel van getal en maat wordt gebracht. Meetbare voorwerpen ontstaan pas bij gratie van zulk een opgelegd objectiverend raster. Feiten kunnen uitsluitend in dat raster worden vastgesteld.

De scheiding van feit en fictie is een bijproduct van objectivering. Wat zich verzet tegen objectivering heet voortaan 'subjectieve fictie'. De mythe valt zodoende ten prooi aan een wetenschappelijke vonnis. Dat was ook de bedoeling. De mythe beschouwt de wereld naar het model van de familieverhoudingen. Tegenover de objectivering van de wetenschap stond het rivaliserende raster van de mythe, dat juist subjectivering van oorzaken als denkmodel hanteert. Als het dondert en bliksemt smijt Thor met zijn hamer. Het is echter behoorlijk beangstigend om achter alle lotgevallen en wederwaardigheden persoonlijke intenties te bevroeden. Daarom manifesteerde de wetenschap zich als een grote bevrijding van de geest. De mythe werd ontmaskerd als een tekortschietende verklaring voor natuurverschijnselen. De subjectivering van toedrachten werd afgedaan als een primitief voorstadium van de wetenschappelijke verklaring. Voortaan werd de mythe naar het rijk der fabeltjes verwezen. Wie eenmaal een bliksemafleider op de nok heeft gezet, gelooft niet meer in Thor. De verhalen van de oude mythen worden naast de sprookjes op dezelfde boekenplank gezet. Maar hebben we zodoende het kind niet met het badwater weggegooid?

Boedelscheiding

Het produceren van zoveel mogelijk getoetste feiten werd de opdracht van de wetenschap. De procedures voor feitenverzameling werden in een voortschrijdend proces voortdurend bijgesteld en gepreciseerd. Het scheppen van een verifieerbaar objectieve wereld was een collectieve onderneming die de Europese cultuur en haar buitenposten hun identiteit verschafte. Intussen werd de mythe weg geësthetiseerd oftewel naar het parallelle universum van de kunsten verbannen. Met de opkomst van de wetenschap voltrok zich namelijk een boedelscheiding: de redelijke productie van objectieve kennis werd aan geleerden toevertrouwd, de zinnelijke productie van emotioneel aansprekende beelden werd aan kunstenaars overgelaten. De mythe overleeft nog steeds in nieuwe artistieke media zo-

als films en games. Maar haar ontwikkeling is daar stil gevallen. Wie bijvoorbeeld de filmcycli van de Hobbits en de Matrix of Starwars vergelijkt, ziet wel de artistieke aankleding van de *dramatis personae* veranderen, maar de mythische motieven en plots blijven dezelfde als die ooit in Mesopotamië werden gemunt. De mythe is na de opkomst van de wetenschap nooit meer geactualiseerd. Ze werd afgedaan als een gepasseerd station. Als tegenwoordig mythomane politici een graai doen uit het mythisch repertoire om hun vijanden te imponeren, brengen ze slechts achterhaalde clichés te berde zoals het aanwijzen van 'schurkenstaten' en 'de as van het kwaad'. Geen wonder dat geleerden hiertegen een spervuur van verifieerbare feiten in het geweer brengen.

Rehabilitatie

De mythe opschonen en criteria ontwikkelen voor deugdelijk gebruik is een kwestie van broodnodige psychische hygiëne. Net zoals het gebruik van de rede gedurende eeuwen is bijgeschaafd en steeds verder toegespitst, moet de verbeelding aan een soortgelijk proces worden onderworpen. Want de mythe is al die tijd niet weggekijnd en is zelfs aan een glorieuze *comeback* bezig. De aanvang van het eerherstel van de mythe ligt al in de Romantiek van de 19de eeuw. Daaraan voorafgaande was de opmars van de redelijke inrichting van de wereld zo ver doorgeschoten dat ze in een crisis was geraakt. De redelijkheid van de natuurwetenschappen werd onverkort doorvertaald naar de cultuurwetenschappen en ze leverde tijdens de Franse Revolutie zelfs het programma voor staatsinrichting. Dat liep onverwachts uit op een terreurbewind van de revolutionairen. De samenleving laat zich nu eenmaal minder makkelijk objectiveren dan de natuur. Van de weeromstuit vormde de Romantiek het antwoord daarop.

De mythen werden in de Romantiek weer omhelsd als een noodzakelijk correctief op de rede. James Frazer verzamelde mythen van over de hele wereld en presenteerde die in zijn omvattende *The Golden Bough* (1890). Aan het begin van de 20ste eeuw articuleerde de neokantiaanse filosoof Cassirer een eigen apriori voor de mythe. De redelijke wetenschap is noodzakelijk om de wereld te kunnen beheersen, maar de mythe is even noodzakelijk om de wereld emotioneel herbergzaam te maken. De mythe maakt van de wereld een thuis door het model van een web van familierelaties te hanteren. Rede en mythe wedijveren níét met elkaar op hetzelfde vlak en betwisten elkaar niet dezelfde ruimte, zoals men nog vaak denkt. Toch zijn ze allebei nodig voor het Verlichte mens-zijn. Maar de mythe heeft wel een inhaalslag te maken.

In de 20ste eeuw wordt de mythe door tal van antropologen en filosofen herontdekt. Sommigen proberen de mythe alsnog te begraven en de aarde aan te stam-

pen, zoals de ideologecriticus en aanhanger van de *Wiener Kreis* Ernst Topitsch in *Vom Ursprung und Ende der Metaphysik* (1958). Aan de andere kant van het spectrum wordt de mythe bijna dood geknuffeld, zoals door Carl Gustav Jung en diens adept Joseph Campbell. Zij denken de mythe een dienst te bewijzen door haar als een universeel logboek voor menselijke heelwording te presenteren. De enige vorm van heelwording die echter voor een mens is weggelegd is het met enige gratie leren leven in tweespalt, zo leerde ik van de wijsgerige antropoloog Helmuth Plessner. En de mythe kan daarbij helpen. Ze sticht geen harmonie maar toont hoe te leven met ongerijmdheid. Door toedoen van Jung c.s. verdwijnt de mythe eerder onverrichterzake in het New-Age-circuit.

De antropoloog Lévi-Strauss kenschetst de mythe als 'het wilde denken'. Als structuralist/semioticus benadrukt hij dat de mythe vergeleken met de wetenschap een heel eigen grammatica en logica kent. Niettemin acht hij de wetenschap superieur. Hij onderscheidt het 'warme' kennissysteem van de wetenschap van het 'koude' van de mythe. De mythe heet 'koud' omdat ze stationair draait in een gesloten kringloop van tijd; de wetenschap is daarentegen open en cumulatief. De mythe is volgens hem tegenwoordig nog van belang voor kunstenaars die zich per definitie ophouden aan de grens tussen redelijke wetenschap en beeldende mythe. Zij houden ons de levenskunst van de 'bricoleur' voor. Van die frivole optie maakt Trump op zijn beurt een parodie.

Mircea Eliade is voorstander van een fenomenologisch / hermeneutische benadering. Een mens kan niet opgesloten leven in een volstrekt coherent kennissysteem. Daarom maakt hij openingen in de begrippenkoepel waardoor het buitengeslotene verstoring kan binnen treden. Mensen móeten terwille van hun geestelijke gezondheid wel een tweedeling tussen het profane en het zogenaamd 'heilige' in het leven roepen. Niettemin ontstaat een transcendentie dimensie slechts bij gratie van extrapolaties van onderop. Transcendentie doet zich voor in de werken van J.S.Bach, Kandinsky en Mondriaan maar ze bestaat niet daarnaast nog eens zelfstandig, als bijvoorbeeld bestemming voor zielsverhuizing. Even goed heeft een mens behalve aan beheersing van de omstandigheden ook behoefte aan het openen van een bovenluik. Wetenschappelijke orde is daarom niet los verkrijgbaar van de 'epifanie' van de mythe. Zonder zulke fantasieën en aspiraties kunnen we niet leven.

De summier geschetste posities in het mythenonderzoek zijn inmiddels gecanoniseerd. In de tegenwoordige tijd krijgen ze nieuwe actualiteit. Het moderne denken ligt al geruime tijd onder vuur. Door de postmodernisten is de moderniteit als een vervlogen historische stijlperiode te kijk gezet. Maar dat zou dan ook moeten gelden voor haar onlosmakelijke complement, de mythe. Die moet toch ook kritisch gheherstueerd worden. De befaamde Weberthese stelt dat de opkomst van de moderne wetenschap een onomkeerbaar proces van rationalisering en secularisering heeft ingezet. De wereld van mythen en religie zou in toe-

nemende mate en onherroepelijk zijn ontluisterd. Die these wordt nu niet alleen theoretisch aangevochten maar ook steeds meer met proefondervindelijk onderzoek ondergraven. Hans Joas – onder anderen – pleit voor een herbetovering van de wereld. In dat geval krijgt de mythe een nieuwe vooraanstaande plaats. Helaas wordt op die manier de deur ook wagenwijd opengezet voor de onkritische dweepers met de boeddha uit het tuincentrum. Postmoderne mythomanen stellen zich gauw tevreden met gegoochel met tekens en symbolen. Een kritisch voorbehoud is daarbij wel op zijn plaats.

Kritisch eerherstel

Om de mythe in haar huidige Trumpiaanse uitwassen te kunnen begrijpen en haar een toekomstige plek te geven, wil ik een drietal kritische kanttekeningen maken.

In de eerste plaats gaan in mythen geen universele leer schuil, zoals Jung zich dat voorstelde. Het herleiden van mythische motieven wereldwijd tot enkele essentiële archetypen is een heuristiek oftewel een opzettelijk werkprogramma. Men ziet af van verschillen en houdt slechts overeenkomsten over. Dat wil echter nog niet zeggen dat die een universele kern vertegenwoordigen. Ik poneer een ecologie van de mythe. Mythen beantwoorden niet zozeer aan een overal gelijke menselijke natuur, maar aan de veelzijdigheid van menselijke zelfarticulatie ten overstaan van de uitdagingen van verschillende biotopen. De mythen van de steppen zijn anders dan die uit een stroomgebied zoals de Nijl of de Gele Rivier. In de huidige technotoop worden nieuwe beelden, zoals de cyborg, vereist.

In de tweede plaats zijn mythen geen geloofsartikelen. Je moet er niet in geloven, maar doen! Ze oefenen hun sociale functie uit in 're-enactments'. Rituelen zijn minstens zo belangrijk als verhalen. De talloze goden en demonen uit velerlei culturen reiken even zovele scenario's aan voor een uitvoerbaar psychodrama. Ze geven een gezicht aan naamloze angst en maken die daardoor op diverse wijzen hanteerbaar. Die nood is ook in de huidige tijd niet gelenigd. Daarom draait de mythe nog op volle toeren in films, games en re-enactments van historische veldslagen of van heksenbezweringen en druïden-rituelen.

In de derde plaats kun je je afvragen waar de mythe zich tegenwoordig ophoudt. Niet per se meer in de kerk of in geheime genootschappen. Om de mythe in haar tegenwoordige schuilhoek op te sporen ga ik te rade bij de hedendaagse antropoloog van de wetenschap: Bruno Latour. In zijn boek *Wij zijn nooit modern geweest* stelt hij de paradox van de moderne wetenschap aan de kaak. De wetenschappelijke methode onderzoekt niet zomaar objecten die kant en klaar liggen, maar ze objectiveert de wereld eerst. Ze maakt een radicaal onderscheid tussen subject en object, binnen en buiten; alles wordt keurig gerangschikt in

binaire opposities. Op die manier drijft de wetenschap hybriden uit. Het domein van de hybriden is echter het werkterrein bij uitstek van de mythe. Natuurlijke anomalieën van allerlei aard worden door mythische rituelen bezworen en hun ontwrichtende invloed onschadelijk gemaakt. De paradox van de wetenschap bestaat er nu uit dat ze weliswaar hybrides uitbant, maar via de achterdeur nieuwe hybrides binnenhaalt. Wetenschap en techniek grossieren in hybriden, denk maar aan de tegenwoordige genetica die de kankermuis produceerde, de geforceerde kruising van een schaap en een geit of aan de cyborg, een mengwezen van elektronica en organisch weefsel. Om die reden zegt Latour: “We zijn nooit modern geweest”. Het moderne programma werkt contraproductief. De demonen die ons achtervolgen hebben een ander gezicht waardoor we ze niet meer als zodanig herkennen, maar ze worden wel meer dan ooit tevoren door de wetenschap zelf opgeroepen.

Het werkterrein van de mythe heeft zich verplaatst van de tempel naar het laboratorium van Frankenstein. De mythe is ondergedoken in de techniek. Om dat te begrijpen moeten we een parallel trekken met een verwante vraag van Latour. Eerder vroeg hij zich af waar de moraal is gebleven. Vroeger werd het dagelijks gedrag gestuurd door geboden en verboden. Dat is nu veel minder zo. Het lijkt wel of tegenwoordig met de neergang van het geloof ook de ethiek het raam uit waait. Maar, zo ontdekt Latour, dat is maar schijn, want de moraal heeft zich veeleer verplaatst van de woorden naar de dingen. Als je de veiligheid in de auto wilt afdwingen, vaardig je geen gebod uit, maar monteer je een veiligheidsriem in de auto die net zo lang kermt tot je ‘m hebt omgegord. Als je wilt dat auto’s vaart minderen in een woonwijk, plaats je niet alleen borden, maar leg je een verkeersdrempel in de straat. In beide voorbeelden heeft de moraal zich verplaatst van het circuit van beraadslaging naar de techniek. *Mutatis mutandis* geldt dat ook voor de mythe. De mythe bediende zich altijd al van allerhande paraferalia zoals krachtbeelden. Maar in de huidige tijd heeft ze zich diep genesteld in de technische apparaten en media waarmee we ons omringen. Ook die vragen om een rituele omgang ermee.

Een andere draai

Het mythisch gehalte van de techniek werd op voorbeeldige wijze uit de doeken gedaan in het boek *Tijdmachines* (Zoetermeer, Klement 2013) van René Munnik. Hij gaat op zoek naar de drijfveren van de technische ontwikkelingen en ontdekt dat de technische innovaties van de laatste eeuwen allemaal draaien om de bezwering van dood en vergankelijkheid, of het nu gaat om de zoögrafie (o.a. de elektrificatie van het lichaam en het weer tot leven wekken van dinosaurus-

sen), onsterfelijkheidsdromen (cryogene conservering van dode lichamen tot hun toekomstige wederopwekking) of digitale games (waar de avatar alle eigenschappen krijgt van het opstandingslichaam waarover Middeleeuwse theologen zich het hoofd braken). Munnik trekt zijn conclusie: “In de mate waarin we gaandeweg meer ontnuchterd raken en onze werkelijkheid verder en verder duiden binnen een wetenschappelijk perspectief en inrichten naar de technisch-wetenschappelijke mogelijkheden, in precies dezelfde mate zal de *werkelijke* wereld die we realiseren de trekken gaan vertonen van een gerealiseerde mythische beleavingswereld. Ik bedoel dat vrij letterlijk: daarin zullen de scherpe grenzen weer gaan wegvallen tussen dromen en waken, tussen schijn en werkelijkheid, tussen dieren en mensen, tussen de levenden en de gestorvenen.” (p. 20-21) De grote opgave luidt in dat geval niet om eindelijk de laatste sporen van de mythe uit wetenschap en techniek te wissen, maar om een vlucht naar voren te maken: de mythe moet op velerlei verborgen plaatsen worden opgespoord, geëxpliciteerd en geactualiseerd.

En hoe moet dat nu verder met Trump en andere mythomanen die zich steeds luider roeren op het wereldtoneel? Kleine kans dat je ze kunt bekeren tot het aanvaarden van wetenschappelijke feiten aangaande klimaatverandering of overbevolking of wat dan ook, want ze weten verdomd goed dat die ook zijn besmet door de mythe. Ze werpen zich op als *Captain Fantastic* of *Superman* om de boze wereld van het kwaad te verlossen. De politiek manoeuvreert sowieso tussen feit en fictie. In zoverre ze het inrichten van de samenleving beoogt put ze uit mythisch/utopisch gedachtegoed. Feiten doen ertoe, dat staat buiten kijf. Maar onze gidsende idealen tappen we uit een ander vaatje. Net zoals we de rede eeuwenlang hebben aangescherpt en aan logische criteria hebben onderworpen, zo moeten we nu eindelijk onze verbeelding leren scholen en toetsen aan criteria van hygiëne. Fantasten bestoken met feiten heeft weinig zin, hun de verbeelding leren beteugelen wel. Het is van het grootste belang om de mythische residuen die ons blijven bestoken te expliciteren en te actualiseren voor de technologische cultuur. Als je er niet van af kunt komen, kun je er maar beter goed in worden.

Petran Kockelkoren is emeritus hoogleraar aan de Universiteit Twente en redactielid van F&P.

Thema *Zelfgekozen levenseinde*

De zaak-Heringa, het eerste decennium 2008-2018

Ton Vink

Ons land is met regelmaat in de greep van ‘de euthanasiediscussie’. Soms gebeurt dat vanwege het plaatsvinden van gerechtelijke vervolging en dat is ook de aanleiding voor dit artikel: de zaak-Heringa.

Moek Heringa beëindigde haar leven in 2008 op 99-jarige leeftijd. Haar overlijden – de mens is een sterfelijk wezen – werd geboekt als een ‘natuurlijke dood’. Dat was ’t niet, maar die kennis bleef aanvankelijk beperkt tot een zeer kleine kring die wist dat het overlijden van Moek een ‘zelfbezorgde goede dood’ was, een – inmiddels toch klassiek geworden – voorbeeld van wat we nu kennen als ‘zelfeuthanasie’.

Die ‘zelfeuthanasie’, een zelfgezochte goede dood onder eigen zeggenschap en regie, is uiteraard iets anders dan ‘artseneuthanasie’, een zelfgezochte goede dood onder zeggenschap en regie van de arts.¹ Het verschil tussen deze twee vormen van ‘euthanasie’ is essentieel en dat maakt het des te opvallender dat dit in deze langdurige rechtsgang zo weinig aan bod blijkt te komen; er is overwegend geredeneerd vanuit het perspectief van artseneuthanasie. Dat heeft gevolgen.

Tegen die achtergrond geef ik een overzicht van belangrijke momenten uit het eerste decennium waarin de zaak-Heringa speelt (2008-2018).

Er bestaan daarbij opvallende verschillen tussen de vonnissen, en het ‘schuldig’ in ‘*schuldig* zonder strafoplegging’ uit 2013 voelt als een heel ander ‘schuldig’ vergeleken met het ‘schuldig’ in ‘*schuldig* met een gevangenisstraf van zes maanden geheel voorwaardelijk’ uit 2018. Was er sprake van ongerechtvaardigd optimisme? Of speelt er iets anders?

Ik besteed aandacht aan de bijzondere positie van de hoofdpersonen, aan de vraag hoe en waarom de zaak überhaupt voor de rechter is gekomen en aan wat

1 Voor dit onderscheid, zie mijn *Zelfeuthanasie. Een zelfbezorgde goede dood onder eigen regie*. Damon, 2013.

dit betekent: niet iedereen – ik denk daarbij ook aan de Coöperatie Laatste Wil² – lijkt zich even goed bewust van de juridische werkelijkheid en risico's.

Daarnaast is er ook een belangrijke rol weggelegd voor Europese jurisprudentie, al moet die rol, zo zal blijken, echt nog handen en voeten krijgen. Europees recht weegt echter wel zwaarder dan nationaal recht en dat maakt deze rol tot een punt van blijvend belang, op voorwaarde natuurlijk dat het Europese recht hier een rol *krijgt*.

Eventuele conclusies uit de zaak zijn – de verdediging ging opnieuw in cassatie – noodgedwongen voorlopig. Daaraan voorafgaand eerst enkele korte opmerkingen over een 'goede dood' en – Moek Heringa was 99 jaar – 'voltooid leven'.

Een goede dood & voltooid leven

Kun je eigenlijk iets over voltooid leven *zeggen*? Er is door Els van Wijngaarden onderzoek gedaan naar 'voltooid leven'. De uitkomst betrof echter niet zozeer 'voltooid leven' (in wezen een positief begrip), als wel 'lijden aan het leven' (een negatief verschijnsel).³ Misschien *toonde* Moek Heringa een 'voltooid leven'?

Met haar Wet Voltooid Leven wil Pia Dijkstra het mogelijk maken hulp bij zelfdoding te verlenen aan ouderen die hun leven voltooid achten en wel omdat zij hun leven voltooid achten. Overigens: zonder dat die ouderen daar *recht* op gaan krijgen. Dat laatste laat ik hier verder rusten, belangrijker is nu dat ook Dijkstra zelf niet kan uitleggen wat dat is, een 'voltooid leven'.

In de Memorie van Toelichting schrijft zij: "Een eenduidige omschrijving van voltooid leven is moeilijk te geven, omdat het vooral om een uiterst persoonlijke ervaring gaat, die voor iedereen anders zal zijn." (p.2) Later (p.21) voegt zij daaraan toe: "Niemand zal ooit over een ander kunnen zeggen dat zijn leven voltooid is. Iemand zal dat uiteindelijk alleen zelf kunnen bepalen, omdat het een persoonlijke ervaring is."⁴ Als basis voor wetgeving – als die hier al nodig is⁵ – is dit uiteraard ontoereikend.

2 Vgl. Mijn "De Coöperatie Laatste Wil. Legaal én strafbaar?", *NJB* 93 (2018) 6, 423-426.

3 Van Wijngaarden, E. *Ready to give up on life. A study into the lived experience of older people who consider their lives completed and no longer worth living*. Utrecht, 2016 (diss.). Voor een bespreking: Vink, T. "Hoe zo 'voltooid' leven? Reviewartikel", *Filosofie & Praktijk* 37 (2016) 4, 67-77; en aansluitend: Leget, C. & Van Wijngaarden, E.; Vink, T. "Voltooid leven. Een voortgezette discussie", *Filosofie & Praktijk* 38 (2017) 1, 78-82.

4 <https://d66.nl/content/uploads/sites/2/2016/12/Memorie-van-toelichting-Wet-toetsing-levenseindebegeleiding-van-ouderen-op-verzoek.pdf>.

5 Vgl. Den Hartogh, G. "Doodswensen van hoogbejaarden. Een probleem voor de maatschappij, voor de dokter, of primair voor de ouderen zelf?", *Filosofie & Praktijk* 38 (2017) 3, 39-57.

En hoe zit het met die ‘goede dood’? Dit ‘goede’ zit niet in het resultaat – dat is namelijk overal hetzelfde: dood. Het *goede* zit in de weg erheen: het *proces* van een *zelfgezochte* goede dood. Die bestaat in de hierboven onderscheiden varianten van artseneuthanasie en zelfeuthanasie. Wat maakt zo’n zelfgezochte dood *goed*? Daarvan is sprake wanneer:

- een heldere en bewuste afweging voorafgaat;
- de rol van de betrokkene zo groot mogelijk is;
- deze op zorgvuldige wijze wordt bewerkt;
- niet in gedwongen eenzaamheid plaatsvindt;
- na en in gesprek met naasten;
- zonder toevoeging van pijn en lijden;
- binnen de mogelijkheden waardig;
- (uiteindelijk) in rust, overgave en vrede aanvaard.
- Als zelfeuthanasie: zelfbezorgd en zelfbeschikt.

N.B. Deze kenmerken maken de *goed dood* tot een normatief begrip en de mate waarin de kenmerken in een concreet geval aanwezig zijn, bepaalt in welke mate, je van een *goede dood* kunt spreken.⁶

Vervolging volgens plan

Terug naar Moek Heringa. Zoon Albert Heringa had Moek bij haar zelfgekozen dood geholpen, door een deel van de medicijnen te leveren, ‘instructies’ te geven, en bij te dragen aan de uitvoering.

Van die uitvoering had Albert in 2008 beeldopnames gemaakt om eventuele problemen met justitie na de onverhoopte constatering dat het toch om een niet-natuurlijke dood ging, zo goed mogelijk het hoofd te kunnen bieden. De opnames moesten duidelijk maken – en dat doen ze ook – dat Moek zeer weloverwogen en absoluut *compos mentis* het besluit haar leven te beëindigen, ten uitvoer legde.

Dat zij daarbij op haar 99ste een zekere mate van hulp nodig had, mag niemand verbazen – die hulp zal zij bij tal van andere, meer en minder belangrijke, handelingen eveneens nodig gehad hebben en ook ontvangen hebben.

Als gezegd: er werd een natuurlijke dood geconstateerd en de dingen – uitvaart en zo meer – namen hun loop. Maar Albert had de opnames van de zelfeuthanasie van Moek. Bijzondere opnames. Hij besloot daarmee naar de Nederlandse Vereniging voor een Vrijwillig Levens einde (NVVE) te stappen met de vraag of

6 Voor een uitgebreide bespreking hiervan, zie hoofdstuk 2 van mijn *Een goede dood. Euthanasie gewikt en gewogen*. Klement, 2017.

men daar belangstelling voor deze opnames had? Het antwoord luidde volmondig: ja.

De opnames werden gezien als explosief materiaal. Dat wil zeggen: een soort berm-bom waarmee het Openbaar Ministerie (OM), eenmaal verleid tot vervolging op grond van artikel 294, tweede lid⁷, het bewuste wetsartikel eigenhandig zou opblazen. Er vond – vermoedelijk eind 2009, maar het is te lang geleden om precies te weten – een ‘voorvertoning’ van het materiaal plaats ten kantore van de NVVE. Ik was er ook voor uitgenodigd en de algemene stemming was: bijzonder, indrukwekkend, en inderdaad potentieel explosief t.o.v. art. 294. De gedachte was dat het handelen van Albert Heringa zo evident gerechtvaardigd was dat vervolging op grond van het bewuste art. 294 de bodem onder het bestaansrecht van datzelfde artikel definitief zou ondergraven; op dat moment een hartenwens van de NVVE. En dus kwam het erop aan het OM tot vervolging te krijgen.

Om de verdediging van Heringa al vooraf in betrouwbare handen te leggen werd het advocatenkantoor van de gebroeders Anker ingeschakeld. Iedereen was er klaar voor, en op 8 februari 2010 werd het materiaal, in door Nan Rosens tot documentaire verwerkte vorm, door de NCRV uitgezonden. Het OM was vooraf op de hoogte gesteld van het feit dat deze bijzondere uitzending zou plaatsvinden.

Dat OM reageerde echter nogal afhoudend op deze berichten.⁸ Heringa werd na de uitzending weliswaar nog in februari verhoord, maar vervolgens daalde de stilte neer. Bij het OM zat duidelijk niemand te popelen om hiermee aan de slag te gaan. Er viel natuurlijk ook niet al te veel eer aan te behalen.

Aangezien die stilte niet de bedoeling was zorgden de inspanningen van de NVVE, Albert Heringa en advocaat Anker⁹ ervoor dat het OM eind 2012 alsnog tot vervolging besloot. Uiteindelijk werd in 2013 een begin gemaakt met de rechtsgang tegen Albert Heringa, wegens het verlenen van (strafbare) hulp bij zelfdoding.

Dat die vervolging er kwam, was dus geheel volgens plan. Albert Heringa – dat beeld wordt nog wel eens geschetst – kwam en komt *niet* voor de rechter omdat hij door een gevoelloos en met oogkleppen op opererend Openbaar Ministerie als een gevaar voor de samenleving van de straat moe(s)t worden gehaald.

7 “Hij die opzettelijk een ander bij zelfdoding behulpzaam is of hem de middelen daartoe verschaft, wordt, indien de zelfdoding volgt, gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of geldboete van de vierde categorie. Artikel 293, tweede lid, is van overeenkomstige toepassing.”

8 Dat ging heel anders toen ik slachtoffer was van het opleichtersprogramma *Undercover in Nederland* (2014). Daaraan werkte het OM zelfs mee door in de uitzending te verschijnen. Later corrigeerde het OM dit en verwees in een officiële reactie naar de “ongenuanceerde beeldvorming” rond mijn persoon in het bewuste programma.

9 “Om de zes maanden benadert Anker het OM.” (*Relevant*, 2012, no. 3, p.6)

De Rechtbank Zutphen

De juridische aftrap vond plaats voor de Rechtbank Zutphen, op 22 oktober 2013, een dag waarop de NVVE buiten het gerechtsgebouw een feestelijk ontbijt verzorgde. De rechtbank kwam tot een in feite niet zo heel verrassend oordeel: Heringa was schuldig, maar strafoplegging was niet nodig.

In antwoord op de vraag “moet er straf opgelegd worden” overweegt de rechtbank daartoe onder meer¹⁰: “De rechtbank acht verwijtbaar dat verdachte weloverwogen heeft gekozen om de geldende regels naast zich neer te leggen en zijn eigen overtuiging heeft gevolgd, zonder daadwerkelijk de kans van slagen van een waardig en niet ondenkbaar alternatief nader te onderzoeken. Van noodtoestand of psychische overmacht is geen sprake geweest.” Met dat ‘waardig en niet ondenkbaar alternatief’ verwijst de rechtbank naar artseneuthanasie op grond van een verzoek aan de eigen huisarts.

Daar sluit nog een verwijt bij aan waar de verdediging zich in de verdere rechtsgang steeds tegen heeft verzet, maar dat vooral het gevolg is van de uitspraken van de ter terechtzitting gehoorde deskundigen: “Daargelaten dat niet is gebleken van een onvoorwaardelijke en definitieve weigering tot hulp van de eigen huisarts, heeft verdachte verwijtbaar nagelaten de mogelijkheid van het consulteren van (een) andere arts(en) te onderzoeken.”

Opvallend is trouwens ook dat reeds deze rechters laten weten: “Ook heeft verdachte de woning van zijn moeder verlaten voordat de dood was ingetreden en dus zonder de wetenschap of de medicijnen echt het gewenste resultaat zouden hebben (het rustig overlijden tijdens de slaap) of dat zich complicaties zouden voordoen (het niet rustig overlijden of het overleven met schadelijke gevolgen).”

De verwijten die de rechters te Zutphen hier aan de verdachte maken zullen later in bij het Hof te 's-Hertogenbosch, waarheen de zaak door de Hoge Raad was terugverwezen, weer terugkeren, strenger geformuleerd en minder vriendelijk getoonzet. Maar dan zijn we alweer in 2018.

Bij de behandeling van de zaak te Zutphen was een vrij grote rol weggelegd voor de opgeroepen deskundigen. Deze deskundigen waren, ieder vanuit hun eigen expertise (filosoof/ethicus; specialist ouderengeneeskunde; antropoloog/socioloog) bekwaam waar het (de mogelijkheden van) artseneuthanasie betrof. Helaas ontbrak een getuige met deskundigheid op het gebied van zelfeuthanasie. In 2013 waren die er wel degelijk. Gevolg was bijvoorbeeld dat in verband met de vraag naar het nut van het zoeken naar een andere arts een van de deskundigen kon verwijzen naar haar eigen ervaring met een dochter “die de moeder kon

10 Voor dit vonnis: ECLI:NL:RBGEL:2013:3976.

overtuigen om een huisarts te bevragen in plaats van het voornemen uit te voeren om via de gaskraan of het verzamelen van pillen tot zelfdoding te komen.”
De gaskraan!

De verklaringen van deze deskundigen zijn de volledige rechtsgang in het dossier gebleven, niet in het voordeel van de verdediging.

Wat betreft het niet-honoreren van het beroep van de verdediging op noodtoestand/psychische overmacht, laat de rechtbank Zutphen weten: “Voor een geslaagd beroep op psychische overmacht moet sprake zijn van een van buiten komende drang waaraan de verdachte redelijkerwijs geen weerstand had kunnen en behoren te bieden. Niet aannemelijk is geworden dat sprake was van een dergelijke onweerstaanbare drang. Uit de eigen verklaringen van verdachte komt veeleer het beeld naar voren dat verdachte een weloverwogen en bewuste keuze heeft gemaakt om de geldende regelgeving niet in acht te nemen en daarentegen zelf zijn moeder actief te helpen bij haar zelfdoding. Eveneens is het beeld ontstaan dat hij zich in sterke mate heeft laten leiden door de eigen opvattingen van zijn moeder en zichzelf over zelfbeschikking over leven en dood, welke opvattingen naar zijn mening breed gedragen zouden zijn en onvoldoende terug komen in de huidige wetgeving. Dat zijn besluit mede was ingegeven door de sterke band met zijn moeder en de onvermijdelijk daarmee gepaard gaande sterke gevoelens van liefde, compassie en lotsverbondenheid, maakt aldus niet dat sprake was van psychische overmacht.”

Maar desondanks besluit de rechtbank als volgt: “Ondanks de aan verdachte te maken verwijten (als niet-arts buiten de wet handelen), is de rechtbank van oordeel dat hem geen straf moet worden opgelegd. Zij overweegt daartoe allereerst dat buiten kijf staat dat zijn handelen mede is ingegeven geweest uit naastenliefde en – gegeven de innige band met zijn moeder – zijn en haar wens om haar bij te staan, te helpen en zich over haar te ontfermen. Verdachte heeft veel waarde gehecht aan het vertrouwen dat zijn moeder in deze in hem stelde. Om de woorden van de verdachte te gebruiken: ‘Zij heeft mij de gelegenheid gegeven om degene te worden die ik ben. Ik heb altijd de verantwoordelijkheid gevoeld om er ook voor haar te zijn, ook in haar laatste fase.’ Weliswaar komt hem geen beroep op overmacht toe, op zich is begrijpelijk dat de innige band tussen moeder en zoon een grote rol heeft gespeeld bij zijn handelen. Door de relatief lange duur die het Openbaar Ministerie nodig heeft gehad om tot een vervolgingsbeslissing te komen, heeft verdachte lange tijd in onzekerheid verkeerd over wat de toekomst hem brengen zou. Dit tezamen maakt dat de rechtbank thans geen meerwaarde ziet in een (voorwaardelijke) straf.”

De rechtbank voegt daar nog aan toe dat er sprake is van overschrijding van de redelijke termijn waarbinnen tot vervolging besloten moet worden en houdt daarmee ook rekening. Voor de goede orde: dat doet de rechtbank in het voor-

deel van de verdachte; vijf jaar later zouden de rechters van het Hof 's-Hertogenbosch ook hier een andere draai aan geven.

De verdachte en zijn verdediging zullen – zowel OM als verdediging stelden hoger beroep in – na al die jaren wellicht met enige weemoed aan deze uitspraak van 'Zutphen' terugdenken. De nodige aspecten uit het vonnis keren terug in het vervolg van de rechtsgang.

Jurisprudentie: familielid of hulpverlener

54

Het bijzondere aan de zaak Heringa is dat hier, anders dan voorheen, een familielid dat hulp bij zelfdoding heeft verleend, zich voor de rechter verantwoordt. In het verleden waren dat steeds hulpverleners, van NVVE, SVL, De Einder. Over die hulpverleners werd doorgaans hard geoordeeld en de kwalificaties van het OM logen er vaak niet om.

Zo werd Gerard Schellekens van de Stichting Vrijwillig Leven (SVL) in Almelo¹¹ tot veler verontwaardiging door het OM neergezet als "Dr. Death". In hoger beroep in Arnhem¹² ging het er vervolgens een stuk genuanceerder aan toe, al loog het vonnis er niet om: schuldig en 12 maanden voorwaardelijk – niet deels ónvoorwaardelijk, alléén vanwege de inmiddels precare gezondheidstoestand van de verdachte.

In 2005 bevestigde de Hoge Raad de uitspraak waarin Willem Muns (Einder-Noord) veroordeeld werd tot 12 maanden, waarvan 4 ónvoorwaardelijk.¹³ En eenzelfde straf resulteerde uit het vonnis van de Hoge Raad in de zaak tegen Jan Hilarius (De Einder), 12 maanden waarvan 4 ónvoorwaardelijk.¹⁴ Daarentegen was er ook tweemaal sprake van vrijspraak, in de zaak van Martine Cornelisse (NVVE)¹⁵ in 2003 en van schrijver dezes in 2007¹⁶.

Heringa heeft zich niet bewogen binnen de erkende grenzen van de niet-strafbare hulp bij zelfdoding. Hij heeft die grenzen overschreden door het geven van instructies, het voeren van de regie en het verstrekken van de middelen waarmee de dood werd veroorzaakt. Daarmee maakte hij zich strafbaar door overtreding van art. 294. Hilarius, Schellekens en Muns deden hetzelfde, maar traden daar-

11 Voor dit vonnis: ECLI:NL:RBALM:2009:BI5890

12 Voor deze uitspraak: ECLI:NL:GHARN:BV6139

13 Voor dit arrest: ECLI:NL:HR:2005:AR8225.

14 Voor dit arrest: ECLI:NL:HR:2008:BC4463.

15 Voor dit vonnis: ECLI:NL:RBSHE:2003:AE1930.

16 Voor dit vonnis: ECLI:NL:RBAMS:2007:AZ6713.

bij op als hulpverleners; de positie van deze hulpverlener verschilt hemelsbreed van die van iemand als Albert Heringa die de laatste wens van zijn 99-jarige moeder hielp vervullen. Aan die wens hoeft niet getwijfeld te worden.

In de zaak-Hilarius werden de verdachte serieuze verwijten van onzorgvuldigheid jegens zijn cliënte en haar familie gemaakt. In het vonnis en de strafmaat is dat terug te vinden. Het verschil tussen Hilarius en Heringa is hier zeer groot. Verwijten van deze aard kunnen Heringa op geen enkele manier gemaakt worden. Op dit punt spreken de door hem geregistreerde beelden heldere taal.

In de zaak-Muns worden de verdachte vergelijkbare verwijten gemaakt, met als resultaat dat in het hoger beroep “uit het oogpunt van normhandhaving” een hogere en deels ónvoorwaardelijke gevangenisstraf wordt opgelegd.

Aan Schellekens worden géén verwijten van onzorgvuldigheid jegens zijn cliënte gemaakt. Wel werd hem, naast het leveren van dodelijke middelen, onzorgvuldigheid in het proces van zijn begeleiding verweten (antedateren van een brief; slordig weggooien van lege, maar wellicht toch niet volstrekt lege, flesje pentobarbital).

Ook deze verwijten raken Albert Heringa niet. Hij was, naar de toenmalige stand van informatie (er is inmiddels veel verbeterd), zorgvuldig en de positieve steun en betrokkenheid van de familie is duidelijk. Maar Nederland is wel een rechtsstaat en dat betekent dat de wet geldt voor alle ingezetenen, voor hoog tot laag en daartussenin. Inclusief Albert Heringa.

Weging en waardering

Dat Heringa besloot de publiciteit te zoeken, was gevolg van de gegroeide overtuiging dat hij met zijn zaak een bijdrage zou kunnen leveren aan een (toekomstige) wetswijziging wat art. 294 betreft. In het NVVE-tijdschrift *Relevant* (2012, 3, p. 6) formuleerde hij dat in de beginfase van de rechtsgang zo: “Helaas heb je zoiets niet in de hand. Maar stel dat het wel zo loopt, dan zou hulp bij zelfdoding gedoogd kunnen worden en nog weer later zou dat tot een wetswijziging kunnen leiden.”

Jurisprudentie zoals hierboven vermeld laat overigens zien dat er al niet-strafbare hulp bij zelfdoding mogelijk is. En dat betekent dat het zaak zou zijn de *omvang* van het gebied van die niet-strafbare hulp uit te breiden.

Al in 1995, in de zaak Mulder-Meiss, erkende ons hoogste rechtscollege een gebied van niet-strafbare hulp bij zelfdoding.¹⁷ De Hoge Raad liet bij die gelegenheid ook weten dat bij de beantwoording van de vraag of in een concreet geval een bewezen verklaarde gedraging (en over de gedragingen van Albert Heringa

17 Voor dit arrest: ECLI:NL:HR:1995:ZD0309.

hoeft geen twijfel te bestaan) inderdaad onder de strafbare hulp bij zelfdoding gerekend moet worden, het antwoord “in belangrijke mate afhankelijk is van de omstandigheden van het geval, de weging en waardering waarvan is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt.” Deze opvatting bevestigde de Hoge Raad nog eens in haar uitspraak in de zaak-Muns. Het komt dus aan op die *weging* en *waardering*.

Omdat Heringa bewust de publiciteit opzocht, in het besef van de mogelijkheid van strafvervolgung, met als doel bij te dragen aan mogelijke wetswijziging, zou hij eigenlijk de rechters ongeveer als volgt moeten toespreken: “In ons rechtssysteem is wetgeving zaak van de politiek en ik kan van u, rechters, dan ook niet vragen de wet te veranderen. U moet die toepassen. Maar in toenemende mate wordt er door de samenleving waarde gehecht aan de *motivering* van die toepassing van de wet. Ook ik, verdachte in deze zaak, onderstreep het belang van die motivering. Hoeveel waardering ik dan ook heb voor de mogelijkheid dat u expliciet rekening houdt met de bijzondere en persoonlijke omstandigheden van zowel mijzelf als mijn overleden moeder en mij schuldig maar zonder strafoplegging heen stuurt, toch zou ik u willen verzoeken daarvan (van dat bijzondere en persoonlijke) *in uw motivering* te abstraheren. Daarmee steek ik niet alleen zelf mijn nek uit, ik vraag u dat ook te doen. Ik vraag dus in dit geval om een weging en waardering van de omstandigheden *in algemene termen*. Kortom: ik vraag u om een motivering die niet alleen recht doet aan ‘Moek’ Heringa en haar zoon Albert, maar aan iedere ‘moek’ en haar zoon of dochter die in vergelijkbare omstandigheden verkeren. De ontwikkelingen in de samenleving maken duidelijk dat daaraan behoefte bestaat en aan die ontwikkelingen kan ook uw edelachtbaar college op deze wijze bijdragen.”

Je kunt zeggen dat de rechters te Zutphen in dit opzicht Heringa maximaal tegemoet zijn gekomen, *ook juist door het beroep op psychische overmacht niet te erkennen* en hem strafbaar te achten. Wanneer Albert Heringa had gehandeld op grond van “een van buiten komende drang waaraan hij redelijkerwijs geen weerstand had kunnen en behoren te bieden” dan zou je moeilijk kunnen stellen – zoals de rechters in hun vonnis nu doen – “dat verdachte een weloverwogen en bewuste keuze heeft gemaakt om de geldende regelgeving niet in acht te nemen en daarentegen zelf zijn moeder actief te helpen bij haar zelfdoding”, terwijl dat laatste natuurlijk nodig zou zijn om de gezochte wetswijziging te bewerken of daaraan in elk geval een bijdrage te leveren.

Dit resultaat heeft nog een ander opvallend kantje: in 1886 werd hulp bij zelfdoding *strafbaar* want men vond zelfdoding *strafwaardig*¹⁸; nu oordelen de rechters de verdachte weliswaar *strafbaar* maar niet *strafwaardig*.

18 Zie mijn: “Juridisch moralisme: art. 294 Sr of de overheid als zedenmeester”, *Filosofie & Praktijk* 30 (2009) 6, 24-38.

De uitkomst in Zutphen – ik suggereerde dat eerder hierboven – was dus al met al helemaal niet zo beroerd. En – belangrijk – de positie van de verdachte als naaste familielid wordt door de rechters heel expliciet naar voren geschoven wanneer gemotiveerd wordt *de schuldige verdachte geen straf op te leggen*. Maar als gezegd, ‘Zutphen’ was weliswaar het beginpunt, maar zeker niet het eindpunt van deze zaak.

Het Gerechtshof Arnhem

Zowel het OM als de verdachte stelden hoger beroep in tegen het vonnis van de Gelderse rechtbank. Dat hoger beroep diende voor het Gerechtshof te Arnhem en daar kwam het Hof tot een uitspraak op 13 mei 2015.

Het werd voor de verdachte en zijn verdediging iets van een feestdag: het ten laste gelegde (hulp bij zelfdoding en overtreding van art. 294 lid 2) werd bewezen verklaard, maar het bewezen verklaarde werd niet strafbaar verklaard en de verdachte ontslagen van alle rechtsvervolging. Als Albert Heringa als quasi crimineel door het OM van de straat was geplukt met als uiteindelijk doel hem achter de tralies te krijgen, dan was dit inderdaad een fantastisch resultaat. Maar – het wordt makkelijk vergeten – zo lag de zaak uiteraard niet. En dan ziet het resultaat er anders uit.

Hierboven (onder ‘Weging en waardering’) liet ik even mijn fantasie de vrije loop en liet ik de verdachte de rechtbank onder meer als volgt toespreken: “Ik vraag dus in dit geval om een weging en waardering van de omstandigheden *in algemene termen*. Kortom: ik vraag u om een motivering die niet alleen recht doet aan ‘Moek’ Heringa en haar zoon Albert, maar aan iedere ‘moek’ en haar zoon of dochter die in vergelijkbare omstandigheden verkeren.”

Op dat toch essentiële vlak ging het voor het Arnhemse Hof totaal mis. De Arnhemse rechters waren Heringa duidelijk welgezend. Om die reden probeerden zij tot een uitspraak te komen die zodanig geformuleerd was dat *deze uitsluitend en alleen* van toepassing was op *deze* Albert Heringa in *deze* omstandigheden vanwege *deze* Moek Heringa in *deze* omstandigheden. Als – maar zo werkt jurisprudentie niet, zoals ook dit Hof toch moet weten, maar *als* – deze uitspraak op die wijze het eindresultaat van de rechtsgang was geweest, dan had Heringa zich alle moeite kunnen besparen. Het betekende immers dat hij met een schouderklopje van het Hof naar huis werd gestuurd, vergezeld van de mededeling dat hij niet hoefde te ‘zitten’. Maar niet alleen was dat laatste niet nieuw of verrassend, niemand zou er iets aan hebben.

En er was meer. Het Arnhemse Hof erkende in datzelfde kader het beroep op overmacht/noodtoestand door de verdediging. Voor advocaat Wim Anker moet dat een bijzonder moment zijn geweest want dit is, waar het een leek betreft, een echte zeldzaamheid. Een mooi en bijzonder resultaat dus voor Anker. Maar in de huidige zaak ook problematisch. Want het betekent dat vastgesteld wordt dat

Albert Heringa zijn hulp aan Moek verleende op grond van “een van buiten komende drang waaraan hij redelijkerwijs geen weerstand had kunnen en behoren te bieden” en niet als resultaat van “een weloverwogen en bewuste keuze.” Het lijkt me toch dat dat laatste noodzakelijk is voor het gestelde doel, een bijdrage aan noodzakelijk geachte wetswijziging.

Europees recht: Artikel 8 EVRM

De erkenning van het beroep op overmacht/noodtoestand had nóg een schaduwzijde. In het vonnis gaat het Arnhemse Hof, enkele regels boven de feestelijk ogende beslissing, in op het argument van de verdediging “dat de bepaling van artikel 294, tweede lid van het Wetboek van Strafrecht wegens strijd met artikel 8, eerste lid van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) in dit concrete geval buiten toepassing dient te worden verklaard”. Het Hof zegt dan: dit “kan hier verder buiten behandeling blijven nu immers het hof het handelen van verdachte *reeds niet strafbaar acht vanwege een geslaagd beroep op noodtoestand.*” (cursivering toegevoegd) Ook dit was een schaduwzijde want in feite tegengesteld aan het doel dat de verdediging met de rechtsgang beoogde.

Na het vonnis van de rechters te Zutphen had Govert den Hartogh een artikel gepubliceerd in het *Nederlands Juristenblad*¹⁹ en deze bijdrage aan de discussie bracht de verdediging ertoe om in dit hoger beroep te proberen – en de rechters van het Hof te Arnhem werden daartoe dan ook uitgenodigd – om Europese jurisprudentie in deze toch bijzondere rechtsgang te betrekken. De rechters zijn op deze uitnodiging niet ingegaan.

In zijn artikel gebruikt Den Hartogh een uitspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) uit 2011²⁰ en zegt: het EHRM heeft in “Haas t. Zwitserland voor het eerst duidelijk uitgesproken dat het recht op een privéleven, neergelegd in art. 8, lid 1 EVRM, ook het recht omvat om te beslissen over de wijze en het tijdstip waarop men wil sterven.” (p. 1599). Maar dat niet alleen: “In Haas t. Zwitserland heeft het EHRM niet alleen erkend dat art. 8 EVRM een recht op zelfdoding omvat, maar ook gesteld dat dit recht evenals alle andere rechten ‘concreet en effectief’ moet zijn, niet alleen maar ‘theoretisch en illusoir’. In beginsel houdt het recht op zelfdoding daarom in dat ook hulp geboden mag worden.” (p. 1601). De tegenstelling tussen de begrippenparen ‘theoretisch en illusoir’ en ‘concreet en effectief’ staat hier centraal.

19 Den Hartogh, G.A. “Hulp bij zelfdoding door intimi. Een grondrechtsconforme uitleg van artikel 294 Sr”, *NJB* 89 (2014) 24, 1598-1605.

20 EHRM, Haas t. Zwitserland: 20/1/2011, nr 31322/07, European Human Rights Cases (EHRC) 2011/645.

Rekening houdend met de beperkende gronden conform lid twee van hetzelfde art. 8 EVRM komt Den Hartogh tot de samenvattende conclusie "...dat hulp bij zelfdoding door intimi in principe beschermd wordt door het recht op een privé-, familie- en gezinsleven, of die zelfdoding nu uitgevoerd wordt door het innemen van medicijnen of door te stoppen met eten en drinken."

En wat die beperkende gronden betreft, stelt hij: "Op die bescherming kan en moet een uitzondering worden gemaakt om manipulatie van de doodswens van de betrokkene met het doel van hem af te komen te voorkomen. Maar die uitzondering mag niet breder getrokken worden dan redelijkerwijs nodig kan worden geacht om het doel ervan te realiseren." (p. 1604/5)

Dit zijn bepaald belangwekkende overwegingen op grond waarvan deze zaak een fundamentele en grensverleggende rol had kunnen spelen, *waar het de positie betreft van intimi* zoals Albert Heringa. De beschermde privacy van Moek Heringa zou ook impliceren dat zij eventueel noodzakelijke hulp (bijvoorbeeld vanwege haar hoge leeftijd) bij het realiseren van de haar rechtens toekomstige keuze voor zelfeuthanasie zou mogen ontvangen van de kant van haar intimi, zonder dat deze zich daarmee aan vervolging op grond van art. 294 Sr blootstelden. Maar zoals gezegd, de rechters oordeelden Heringa op andere gronden reeds niet-strafbaar en legden *om die reden* de uitnodiging deze 'Europese overwegingen' mee te laten wegen, naast zich neer. Helaas.

De Hoge Raad en Arnhemse mankementen

Tegen de uitspraak van het Arnhemse Hof ging het OM in cassatie. De verdediging deed dat ook, maar trok het verzoek weer in.

Het arrest van de Hoge Raad, 14 maart 2017, was wellicht een verrassing voor wie verwachtte dat de Hoge Raad de Conclusie van de Advocaat-Generaal waarin deze het cassatieverzoek van het OM afwees, zonder meer zou volgen. Dat is weliswaar gebruikelijk, maar niet noodzakelijk. En in dit geval gebeurde het ook niet. De Hoge Raad besloot de zaak terug te verwijzen naar het Hof te 's-Hertogenbosch.

De beslissing hiertoe van de Hoge Raad luidt als volgt: "De Hoge Raad: vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft het door het Hof gegeven ontslag van alle rechtsvervolging; verwijst de zaak naar het Gerechtshof 's-Hertogenbosch, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan; verwerpt het beroep voor het overige."²¹

21 Voor dit arrest: ECLI:NL:HR:2017:418.

Voor zijn beslissing het beroep op de noodtoestand te aanvaarden, had het Hof te Arnhem naar zijn eerdere uitspraak in de zaak-Schellekens verwezen, waarin werd gesteld: “Uitzonderlijke omstandigheden kunnen in een individueel geval meebrengen dat gedragingen die door de wetgever strafbaar zijn gesteld, niettemin gerechtvaardigd kunnen worden geacht, onder meer indien moet worden aangenomen dat daarbij is gehandeld in noodtoestand, dat wil zeggen – in het algemeen gesproken – dat de pleger van het feit, staande voor de noodzaak te kiezen uit onderling strijdige plichten en belangen, de zwaarstwegende heeft laten prevaleren. In een geval als het onderhavige waarin de wetgever een bijzondere regeling heeft getroffen voor de afweging van de aan de naleving van de wet verbonden nadelen – in casu in de vorm van de mogelijkheid dat een arts onder strikte voorwaarden hulp biedt bij zelfdoding – is een beroep op noodtoestand niet zonder meer uitgesloten, maar een dergelijk beroep zal slechts bij hoge uitzondering kunnen worden aanvaard. De manoeuvreerruimte van de rechter is in zo’n geval uitermate klein. Iemand die geen arts is, kan geen geslaagd beroep op noodtoestand doen behoudens zeer uitzonderlijke omstandigheden.”

De verdachte in deze zaak was echter hulpverlener²² en zijn relatie ten opzichte van de overledene was derhalve een professionele. Daarmee is – ik wees daar al op – een fundamenteel verschil met de zaak-Heringa duidelijk. Albert Heringa had geen professionele relatie ten opzichte van zijn ‘Moek’, maar een familiale, persoonlijke en emotionele relatie. Die relatie leverde hem iets als een ‘conflict van plichten’ op en je kunt je voorstellen dat dit voor het Hof Arnhem voldoende zwaar heeft gewogen om het beroep op de noodtoestand te honoreren. De nadrukkelijke bedoeling was echter wel dat dit *uitsluitend en alleen* van toepassing was op *deze* Albert Heringa in *deze* omstandigheden vanwege *deze* Moek Heringa in *deze* omstandigheden.

De Hoge Raad echter (onder 4.2.2.) oordeelt anders en legt in dat oordeel ook de verbinding met de toetsing van het handelen van Heringa aan de zorgvuldigheidseisen van de WTL. De Hoge Raad zegt: “Een dergelijk beroep zal slechts bij hoge uitzondering kunnen worden aanvaard, mede in het licht van de omstandigheid dat de wetgever naar huidig recht – zoals hiervoor is overwogen – heeft voorzien in een bijzondere en specifieke rechtvaardigingsgrond die zich beperkt tot het handelen van artsen en die nauw is verbonden met de deskundigheid alsmede de normen en ethiek van de medische professie alsook met een uitgewerkt stelsel van zorgvuldigheidseisen en procedurele voorschriften.”

22 Gerard Schellekens was zowel hulpverlener van de SVL als bestuurslid (voorzitter). Dat is geen gelukkige combinatie. Overigens noemt de Advocaat-Generaal hem in zijn Conclusie onder 6.3.2. ten onrechte “hulpverlener en voorzitter van de NVVE”. En wat verschrijvingen betreft, het vonnis van het Arnhemse Hof in ‘Heringa’ plaatst de uitspraak van de Hoge Raad in de zaak-Brongersma in 2004, dat moet natuurlijk 2002 zijn.

Achilleshiel

De rechters van het Hof Arnhem hadden in hun vonnis laten weten: “Het hof zal bij het beoordelen van het handelen van verdachte de zorgvuldigheidseisen en de mededelingsplicht uit de WTL als referentiekader bij de toetsing hanteren, nu daarin de verschillende aspecten van nood, proportionaliteit en subsidiariteit bij hulp bij zelfdoding tot uitdrukking komen, zonder daarbij de bijzondere positie van verdachte als niet-medicus en bovendien zoon van de hulpvraagster, uit het oog te verliezen.”

Hierop volgt een uitgebreide poging tot ‘toetsing’ van het handelen van niet-arts Albert Heringa aan de zorgvuldigheidseisen van de WTL, iets waar de Advocaat-Generaal in zijn Conclusie voor de Hoge Raad in meeding. Maar hiermee wordt in feite de bijl aan de wortels van de WTL gezet: het Hof ging het handelen van Albert Heringa toetsen op zorgvuldigheid aan de hand van eisen die *expressis verbis* uitsluitend bedoeld zijn voor *artsen* om zich op te kunnen beroepen teneinde aan strafvervolgning te ontkomen.

Dit was de achilleshiel van het vonnis van het Hof Arnhem en het gaat fout op twee, samenhangende, manieren: principieel en praktisch. Principieel omdat dit beroep alleen voor artsen is voorzien en wel zodanig exclusief dat dit het fundament onder de WTL vormt. De Hoge Raad wijkt in zijn arrest daarom ook af van de Conclusie van de Advocaat-Generaal die, als gezegd, op dit punt mee ging met het Arnhemse Hof. Mijns inziens valt hier weinig af te dingen op het standpunt van de Hoge Raad.

Het gaat praktisch fout omdat Hof en Advocaat-Generaal er uiteindelijk niet in slagen, ondanks alle creativiteit, om het handelen van Heringa steeds een-op-een met een van de (zorgvuldigheids)eisen van de WTL te laten corresponderen. Een enkel voorbeeld ter verduidelijking. De verplichte melding van de arts aan de toetsingscommissie wordt gelijkgesteld aan de transparantie van het optreden van Albert Heringa. De Advocaat-Generaal: “In dat verband heeft het hof in zijn overwegingen betrokken dat de verdachte er alles aan gedaan heeft om zijn optreden op transparante wijze vast te leggen en zijn handelen ook voor de strafrechter volkomen toetsbaar te maken. Ook al noemt het hof dat niet met zoveel woorden, maar ik neem aan dat het hof hierbij doelt op de video-opnamen die verdachte heeft gemaakt van het hele proces, welke opnamen door het hof op de zitting zijn bekeken.” (Conclusie 7.2.3.)

Dat klinkt mooi, maar Heringa heeft zijn opnames in eerste instantie helemaal niet gemaakt om transparant te zijn. Anders had hij tijdens de opnames geen plastic handschoenen gedragen teneinde het achterlaten van vingerafdrukken te voorkomen. Plan A was eenvoudig om geen problemen te krijgen en geen aanwijzingen (vingerafdrukken) achter te laten. Plan B was om als er tóch problemen kwamen duidelijk te kunnen laten zien dat ‘Moek’ de regie voerde en haar middelen met overtuiging innam. Plan C, het uitbrengen van ‘De laatste

wens van Moek' in samenwerking met de NVVE, kwam pas weer later. De toetsing van het handelen van Heringa aan de WTL-eisen voor de arts blijft dan ook omstreden.

Overigens zou voor het Hof te 's-Hertogenbosch dit tijdschema juist in het nadeel van Heringa worden opgevoerd. Want daar, in Brabant, werd weer een hoofdstuk aan deze rechtsgang toegevoegd.

Terugverwezen: het Hof 's-Hertogenbosch

62

Op 4 december 2017 behandelde Hof 's-Hertogenbosch de terugverwezen zaak-Heringa. Behalve de rechters van het Hof, het OM, de verdediging en een enkele beamtbe, zat er 'anderhalve ziel' aan belangstellenden in de zaal. Kennelijk werd de feitelijke behandeling niet erg interessant gevonden, anders dan de uitspraak op 31 januari 2018, toen de verdachte het gerechtsgebouw betrad door een haag van met vlaggetjes zwaaiende NVVE-leden die in grote getale (te veel voor de rechtszaal) ter ondersteuning naar 's-Hertogenbosch waren afgereisd.

Het gonsde van allerlei verwachtingen (mijn eigen verwachting was een schuldigverklaring, zonder strafoplegging of met een symbolische dag/week voorwaardelijk). Het OM, dat bij de behandeling op 4 december in haar requisitoir onder meer liet weten "Hij [Heringa] heeft daarbij gehandeld vanuit compassie. Vanuit naastenliefde. Hij heeft gehandeld vanuit integere motieven en met goede bedoelingen. Dat staat buiten discussie. Daar is het Openbaar Ministerie niet blind voor", had 'schuldig met drie maanden voorwaardelijk' geëist. Het werd 'schuldig met zes maanden voorwaardelijk'. En de grote vraag van de overvolle zaal was natuurlijk: hoe kan dat nou?

De rechters constateren in hun vonnis om te beginnen dat de Hoge Raad het arrest van het Hof Arnhem gedeeltelijk in stand heeft gehouden, zodat de bewezenverklaring definitief is.

Wat de strafbaarheid betreft verwerpt het Hof 's-Hertogenbosch het beroep op overmacht/noodtoestand omdat het verloop van de gebeurtenissen daar in feite geen aanleiding toe geeft. Daarbij vermeldt het Hof ook het "volstrekt onverantwoord en onbegrijpelijk" te vinden dat Heringa op de avond van haar overlijden Moek wel heeft geholpen met het innemen van haar dodelijke medicijnen, maar vervolgens vóór haar overlijden is weggegaan en haar alleen heeft gelaten. En als het Hof toekomt aan de Oplegging van straf en of maatregel, wordt dit verwijt nog eens herhaald.

Er wordt aan dat verwijt duidelijk zwaar getild. Hier had deskundige informatie over de stand van zaken rond zelfeuthanasie wellicht geholpen. Een Moek Heringa anno nu zou aan veel betere levensbeëindigende middelen kunnen ko-

men. Dat zou met zich meebrengen dat de familie, goed geïnformeerd, ook bij de levensbeëindiging *aanwezig zou kunnen blijven*. De momenteel beschikbare levensbeëindigende medicatie zorgt voor een overlijden dat vele malen sneller komt dan via de door Moek Heringa gebruikte middelen het geval was. Het valt Heringa niet te verwijten dat die medicatie op dat moment nog niet beschikbaar was.

In de loop van het arrest wordt ook nog tweemaal gewezen op de door Moek “resoluut” afgewezen mogelijkheid van bewust versterven of stoppen met eten en drinken. Wellicht dat meer deskundige informatie over deze variant van zelfeuthanasie tot een ander besluit had geleid, maar vaststaat dat niemand ertoe verplicht is. Wel wijs ik erop dat de beide dochters van Albert Heringa in een – heel begrijpelijk emotioneel getoonzette – ‘open brief’ op de website van de NVVE hierover ten onrechte spreken als “een afschuwelijke wijze van sterven” en “een zeer pijnlijk en langzame wijze van sterven”.²³ Dat is aantoonbaar onjuist en – helaas – signaal van verkeerde voorlichting.

De rechters laten in verband met de discussie rond een mogelijke ‘Wet Voltooid Leven’ ook nog weten het niet aangewezen te achten “om als rechterlijke instantie, vooruitlopend op dat eventuele wetgevingsproces, thans een oordeel te geven over de vraag of het bieden van stervenshulp aan personen die hun leven voltooid achten, toelaatbaar moet worden geacht en daarvoor maatstaven te ontwikkelen. Het wetgevingsproces zou daarmee immers op onwenselijke wijze worden doorkruist.” Zo kan een lopende discussie waar je zelf aan bijdraagt zich nog aardig tegen je keren.

Verder laten de rechters weten het de verdachte kwalijk te nemen Moek geholpen te hebben “terwijl hij zich ervan bewust was dat hij daarmee handelde in strijd met de wet”. En ze laten ten nadele van de verdachte meewegen “dat hij gedurende de eerste twee jaar na zijn handelen geen enkele verantwoordelijkheid heeft genomen voor zijn daden.” Alvorens de straf wordt opgelegd, wordt ook nog het strafdoel van ‘generale preventie’ opgevoerd.

Conclusie: nogmaals Art. 8 EVRM

De (voorlopige) conclusie uit het voorafgaande bestaat uit de volgende – samenhangende – onderdelen:

(1) Moek Heringa had op zeker moment het hoofdstuk ‘artseneuthanasie’ afgerond en de pagina omgeslagen; volgende hoofdstuk: zelfeuthanasie. Hoewel de

23 <https://www.nvve.nl/actueel/nieuws/herstel-ons-vertrouwen-justitie-en-de-rechterlijke-macht>

verklaringen van de getuigen-deskundigen dat niet makkelijk maken is het voor de verdediging zaak zo ver als mogelijk weg te blijven van artseneuthanasie en de zorgvuldigheidseisen die de wet *aan de arts* stelt. Toetsing van het handelen van niet-arts Albert Heringa aan die criteria resulteerde in een kortstondige euforie, waarna de confrontatie met de werkelijkheid des te harder aankwam. Beter is het te toetsen aan criteria die opgesteld kunnen worden (zie de paragraaf ‘Een goede dood & voltooid leven’) voor datgene waarvan bij ‘De laatste wens van Moek’ sprake was: zelfeuthanasie. De ‘gevoelstemperatuur’ van het ‘schuldig’ in een vonnis moet daarbij – zo nodig – voor lief genomen worden. Daar sluit het volgende, misschien wel belangrijkste onderdeel, naadloos bij aan.

(2) Het Hof te 's-Hertogenbosch komt ook te spreken over een mogelijke rol voor art. 8 EVRM dat de privacy beschermt en waarop de verdediging een beroep had gedaan. De rechters laten onder meer weten: “Ofschoon uit de jurisprudentie van het EHRM kan worden afgeleid dat een oorspronkelijke, persoonlijke beslissing tot beëindiging van het leven onderdeel is van het recht op privéleven, is het nog niet juridisch vastgesteld hoeveel ruimte de overheid hierbij aan burgers moet geven om deze doodswens uit te voeren.”

Maar dat is niet nieuw, de vraag was juist of deze rechters daar nu wél aan wilden bijdragen. En dan houdt het niet echt over. Verwijzend naar ‘Pretty’²⁴ lezen we: “Ofschoon dit recht nooit uitputtend is gedefinieerd, wordt het begrip ‘privéleven’ in de jurisprudentie van het EHRM zeer ruim uitgelegd. Zo toont de jurisprudentie een ontwikkeling naar een recht op zelfbeschikking.”

Ook dat wisten we al, maar een bijdrage aan die ontwikkeling blijft achterwege. Dit, terwijl de rechters ook constateren: “In de onderhavige zaak staat niet ter discussie dat de stiefmoeder van de verdachte in haar wens haar leven te beëindigen onder omstandigheden aanspraak had kunnen maken op bescherming van haar privéleven als bedoeld in art. 8, eerste lid EVRM.”

De ingrediënten voor een interessante bijdrage over hoeveel ruimte de overheid hier aan burgers zou moeten geven, lijken zo dus aanwezig en het Hof zegt zich gesteld te zien voor de vraag “of, zoals door de verdediging wordt gesteld, de verdachte, niet zijnde een arts, onder de gegeven omstandigheden waar het de gang van zaken rond het zelfverkozen levenseinde van zijn stiefmoeder betreft, op grond van het EVRM een eigen of afgeleid beroep op eerbiediging van privéleven toekomt.”

En dan gaat het mis. Dat Heringa in de bewuste omstandigheden een recht zijn hulp aan Moek te verlenen niet aan een *eigen* door art. 8 EVRM beschermd recht kon ontlenen, ligt misschien voor de hand; maar dat geldt veel minder voor een *afgeleid* beroep op eerbiediging van privéleven, namelijk afgeleid van

24 Voor de zaak van Diane Pretty, zie: EHRM: 20020429 Pretty vs UK Final 2346/02ECHR.

het *eigen* beroep op dat recht *door Moek*. Dat recht op privacy, *haar recht*, moet immers wel degelijk ‘concreet en effectief’ zijn, want anders is het niet meer dan ‘theoretisch en illusoir’, aldus immers de Europese rechters.

Aangezien diezelfde Europese rechters bijna structureel aangeven dat de wetgever in de diverse staten een ruime *margin of appreciation* toekomt, maken de rechters daar gebruik van om het beroep op art. 8 EVRM door de verdediging, af te wijzen. “Het enkele feit dat verdachte in zijn handelen bij het verlenen van hulp bij de zelfdoding van zijn stiefmoeder beperkt wordt maakt dit niet anders.” Maar aan een eventuele beperking van het recht van Moek besteden de rechters verder geen woord.

(3) En ten slotte: In hun ‘open brief’ laten de dochters van Albert Heringa weten nog steeds achter hun vader te staan. Ik zou zeggen: blijf dat doen, want dat is terecht. Albert Heringa – dat is natuurlijk ook de kracht van zijn positie – heeft een bewuste en weloverwogen keuze gemaakt toen hij besloot zijn hulp te verlenen en, later, daarmee naar buiten te treden.²⁵ Maar het is als met het besluit aan een gezin te beginnen. Je moet dan de lusten én de lasten dragen, en vooraf is met geen mogelijkheid te zeggen hoe de verhouding tussen die twee zal uitvallen. Wie weet dus, wat het tweede decennium brengt...

Ton Vink is eindredacteur van F&P. Hij werkt tevens als consulent voor vragen rond het (zelfgekozen) levenseinde (ninelwells.nl).

25 “Ik was me terdege bewust van eventuele juridische consequenties en ben ten volle bereid die te aanvaarden, al ging het daar niet om.” (*Relevant*, 2012, no. 3, p.5)

Zelfgekozen levenseinden: hoe lang nog?

‘Leven’, ‘geest’ en ‘dood’ als dwaallichten op weg
naar Eijsbouts’ hiernamaals

Hendrik Kaptein

Doet afscheid van een baan denken aan afscheid van het leven? Inderdaad zijn meerdere bijdragen aan het *liber amicorum*¹ voor Dorien Pessers – ter gelegenheid van haar emeritaat vorig jaar – gewijd aan het zelfgekozen levenseinde. Nu kan naar een baan bij gelegenheid worden teruggekeerd, maar voor zover bekend kan uit de dood door gewone mensen niet meer worden opgestaan. Sterker nog, wat het is om dood te zijn is voor levenden per definitie onbekend. “Ik ben dood” is vaak genoeg een figuurlijke waarheid maar kan niet letterlijk worden genomen.

In de lijn daarvan betoogde schrijver dezes in zijn bijdrage aan het *liber amicorum*, en elders, dat zelfgekozen levenseinden niet kunnen berusten op keuzen voor de dood en tegen het leven, maar alleen te maken hebben met keuzen voor kortere en betere in plaats van langere en slechtere levens. In zijn bijdrage, en vervolgens in *Filosofie & Praktijk*², keert Eijsbouts zich daartegen: kennis van de dood is er volgens hem wel degelijk. Dan zouden zelfgekozen levenseinden toch kunnen berusten op voorkeuren voor de dood boven het leven. Daarin staat hij niet alleen: een lange traditie ziet zelfgekozen levenseinden als keuzen voor de dood en tegen het leven. Min of meer stilzwijgend gaat het recente rapport-Schnabel (2016, over hulp bij zelfdoding) uit van dezelfde misleidende conceptualisering.

-
- 1 Van Beers & Van Domselaar 2017, met bijdragen van onder anderen Tom Eijsbouts en schrijver dezes.
 - 2 Tom Eijsbouts, “De geest, de dood en het leven”, *Filosofie & Praktijk* 38 (2017) 3, 21-38.

Is Eijsbouts teruggekeerd uit het dodenrijk en kan hij inderdaad een nieuw hoofdstuk schrijven voor de *Geïllustreerde Encyclopedie van het Hiernamaals*? Heeft hij bereikt wat zelfs Rigaut is mislukt? Deze Dadaïst en directeur van de *Agence Générale de Suicide* schreef al in 1920: “De eerste keer doodde ik mezelf om mijn maîtresse te ergeren. ... Deze zelfmoord zij mij vergeven vanwege mijn buitengewone jeugdigheid destijds. ... De tweede keer deed ik het uit luiheid. ... De derde keer – ik zal u de opsomming van mijn andere zelfmoorden besparen als u nog naar deze zou willen luisteren ...” (Vond Rigaut het hiernamaals niet aangenaam genoeg om er in te blijven?)

Of heeft Eijsbouts’ wetenschap van de dood andere gronden? Hoe dan ook: hier zal worden betoogd dat ‘wetenschap van de dood’ tenminste dubbelzinnig is. Niemand kan weten hoe het is om dood te zijn, net zo goed als wetenschap van de dood wél is gegeven in wetenschap van eigen en andermans sterfelijkheid en van de gevolgen daarvan. Het heeft er de schijn van dat Eijsbouts deze dubbelzinnigheid is ontgaan.

Bovendien: ook al zouden we wél weten wat het is om dood te zijn, dan nog blijft de eindigheid van elk mensenleven een onontkoombaar grondgegeven. Vroeger of later gaan wij allemaal dood, of we nu weten waarheen wij na het leven gaan of niet. Zo beschouwd is argumentatie voor zelfgekozen levenseinden in termen van keuzen voor kortere en betere levens in plaats van voor langere en slechtere levens niet eens afhankelijk van de onmogelijkheid te weten wat het is om dood te zijn.

Eijsbouts’ vermeende wetenschap van de dood en twijfels aan de mogelijkheid van zelfgekozen levenseinden als iets anders dan een voorkeur voor de dood worden hier als volgt tegen het licht gehouden. Eerst spelen verschillende doden de hoofdrol: “ik kan niet dood zijn” is en blijft iets anders dan zoveel andere wetenschap van de dood. De volgende paragraaf probeert te laten zien dat ‘leven’ en eigenlijk ook ‘mijn leven’ vanuit het leven niet volledig zijn te begrijpen. Anders dan Eijsbouts uiteindelijk toch aanneemt is er geen geest buiten het leven en is er hoe dan ook geen standpunt van waaruit het leven volledig is te begrijpen. Daarna wordt nader uitgelegd dat zelfgekozen levenseinden als berustend op voorkeuren voor de dood boven het leven per definitie irrationeel zo niet onmogelijk zijn. Verschillende levenslopen laten zich in beginsel wél overzien, hoe moeilijk het ook kan zijn om kwaliteit van leven af te wegen tegen de duur ervan. Tot slot wordt betoogd dat het ieder natuurlijk vrijstaat om in van alles te geloven, “hoe het is om dood te zijn” inclusief, maar dat ‘mijn leven’ en ‘mijn dood’ nooit meer dan metaforen zijn waarmee zo goed mogelijk moet worden geleefd. – Met veel dank aan Eijsbouts voor deze gelegenheid om kwesties van al dan niet zelfgekozen levenseinden nog eens nader te overdenken.

Op zoek naar het hiernamaals

Eijsbouts schrijft: “Maar in onze eigen verlichte wereld wordt de dood, in abstracto, in een tragische mystiek gehuld en aan het benul onttrokken. Zo betreft Hendrik Kaptein in de genoemde vriendenbundel voor Dorien zijn aloude standpunt nog eens dat de dood principieel onkenbaar is en dat je daar dus ook niet voor kunt kiezen. ... Dat is niet alleen onjuist, maar ook erg onvruchtbaar. Onjuist, om te beginnen, omdat de dood wel degelijk in allerlei aspecten kenbaar is. Hij is kenbaar in abstracto, zojuist genoemd: als functionele uitvinding van het leven zelf. Hij is kenbaar zeer in concreto, zoals de dood van een naaste een bron van verdriet. Hij is kenbaar en bespreekbaar in zeer vele gevallen uit de geschiedenis.”

“De dood als uitvinding van het leven zelf”: dit moet beeldspraak zijn, voor zover uitvindingen tot nu toe mensenwerken waren. Een andere vraag is of er leven is zonder dood. Dergelijke kwesties kunnen beter worden overgelaten aan de biologie, al staat voor mensen tot nu toe vast dat op elk leven de dood volgt en onsterfelijkheid alleen metaforisch kan worden opgevat (en overigens niet altijd is verdiend).

Eijsbouts moet kenbaarheid van de dood van anderen natuurlijk zonder meer worden nagegeven. Nabestaanden zien levenden veranderen in lijken, die zonder gerichte maatregelen ontbindingsverschijnselen gaan vertonen. Afgezien daarvan zijn dergelijke doden tastbaar en treurig genoeg.

Ook wetenschap van de eigen dood is op verschillende manieren gegeven, al is die nogal eens minder zeker. Hoe ziet de wereld er uit als ik er niet meer ben? Wat zullen mijn naasten en anderen ervan vinden? Wie winnen bij mijn verscheiden en wie worden er slechter van? Wordt de wereld beter of slechter door mijn dood? Niet altijd zijn dergelijke vragen bij leven goed te beantwoorden, door mijzelf of door anderen, maar dat neemt kenbaarheid van de eigen dood in deze zin niet weg.

Tot zover heeft Eijsbouts natuurlijk gelijk. Maar de onkenbaarheid van de eigen dood heeft te maken met een derde en beslissende betekenis van ‘wat het is om dood te zijn’. In het voorbijgaan verwijst Eijsbouts ernaar, om de kwestie vervolgens weer te laten varen: “Alleen aan mijn eigen dood zijn onkenbare kanten, zoals overigens aan de meeste dingen: ik kan er niet op terugkijken. Maar ik kan er wel op anticiperen!”

Het gaat niet om onkenbare kanten, want wetenschap van de eigen dood in de zin van: ‘hoe het zou zijn om dood te zijn’ is principieel onmogelijk. ‘Ik kan niet dood zijn’ is een volstrekt onvermijdelijke vaststelling: epistemologie en ontologie gaan hier in elkaar op. ‘Bijna dood’ ervaringen zijn vaak genoeg beschreven, hemelse vergezichten en nog veel meer inclus. Maar elke vermeende wetenschap van wat het is om dood te zijn is eigenlijk ontkenning van de dood. De

vraag hoe het is om dood te zijn is geen raadsel, laat staan een wetenschappelijk probleem, maar conceptuele verwarring die *a fortiori* geen kennis en wetenschap kan opleveren. In die zin heeft niemand wetenschap van eigen dood – afgezien van geloof in een hiernamaals bevolkt door dode mensachtigen en andere al dan niet schrikbarende wezens.

Is Eijsbouts wetenschap van de eigen dood of in het algemeen van “wat het is om dood te zijn” dan ook een antropomorfisme? Zijn ideeën doen inderdaad denken aan de *Geïllustreerde Encyclopedie van het Hiernamaals*, een rijke bron van eindeloos uiteenlopende vergezichten van het leven na de dood ofwel wat van mensen wordt nadat zij het leven voor altijd hebben verlaten. Nogal wat gelovige dodenrijken maken onderscheid tussen (eertijds) goede en kwade mensen. In overheerlijk hemelse zaligheid genieten de rechtschapenen eindeloos geluk, terwijl zondaars, ongelovigen of eigenlijk alle anderen voor altijd branden in de hel.

Hemel en hel vooronderstellen in ieder geval enig bestaan van de doden. Wie er in gelooft meent dus te weten wat het is om dood te zijn. Maar dat maakt de kentheoretische status ervan niet sterker. Eerder lijken hemelen en hellen ingegeven door eeuwig verlangen naar finale afrekening. Op aarde is geen gerechtigheid, dankzij God of Goden wél in het hiernamaals? Afgezien van theologie is dit natuurlijk niet meer dan een argumentum ad misericordiam met stilzwijgend beroep op de noodzaak van gerechtigheid als vergelding in termen van gelijke munt. Dit is natuurlijk nooit meer dan drogredelijke theologie of gewoon door doodsangst gedreven fantasie.

Waarom geen proefondervindelijke benadering gekozen? MacLeod (1964) deed het volgende voorstel: “What differentiates a person from a thing? Not as simple a question as it may appear, yet we all behave as though we know the answer. Our modest experimental approach is to transform persons into things and things into persons, observing what has been gained or lost in the process. A simple way of transforming a person into a thing is by the skillful use of a gun, but this technique is frowned upon as unscientific.” (p. 63)

Probleem is alleen dat betrokken proefpersonen tot nu toe geen verslag hebben uitgebracht. De doden komen niet terug en zijn hoe dan ook te ver heen om nog antwoord te kunnen geven. Tot nu toe en tenminste volgens het christendom is alleen Jezus uit de doden opgestaan. Overigens zal Eijsbouts zich net zo min als schrijver dezes (en wellicht anders dan eertijds Rigaut) willen aanmelden voor het experiment, tenminste, zolang de voorwaarden volgens zijn levenseindeverklaring (zie zijn bijdrage aan F&P) nog niet zijn ingetreden. En voor zover zijn leven in het hiernamaals niet zoveel aangenamer zal zijn dan zijn aards bestaan, hoe verdienstelijk hij tot nu toe ook is.

Origineel is de onmogelijkheid te weten wat het is om dood te zijn intussen niet (zie bijvoorbeeld Edwards, 1967, en Kaptein, 2000 en later). Net zo min als hier tegen algemeen beter weten in wordt betoogd dat over de dood niets bekend is. Integendeel: zo vaak is de dood in zoveel gedaanten tastbaar genoeg. De dood

van anderen, de voorspelbare staat van mijn lichaam na mijn dood en nog veel meer: het zijn of worden allemaal treurige werkelijkheden. Maar niemand kan weten wat het is om dood te zijn en daarom gaat het hier.

Het leven, een leven, mijn leven

Verwant aan de ontologie en kentheorie van de dood zijn kwestie van kenbaarheid en bestaan van leven. Als in het geval van de dood moet in ieder geval onderscheid worden gemaakt tussen het leven, in biologische en/of menselijke zin, mensenlevens en mijn eigen leven. Ook over die levens valt zelfs in beginsel niet alles te zeggen.

70

Het leven als biologisch leven, anders dan dode materie, wordt steeds verder ontdekt en verklaard. Maar dat is nog geen menselijk leven, zolang niet wordt uitgegaan van bewustzijn, geest en ziel als uiteindelijk niets meer dan materie. Een bekend maar daarom nog niet onaannemelijk argument tegen dergelijk reductionisme is de onmogelijkheid om “achter het bewustzijn te kijken”. Wetenschap vooronderstelt bewustzijn, wil wetenschap voor mensen iets voorstellen. Veel is nog niet ontdekt en verklaard, maar wat ook ooit wordt ontdekt en verklaard moet tenminste kunnen worden gedacht. Dit vooronderstelt menselijk bewustzijn, dat dus noodzakelijke voorwaarde is voor alle wetenschap, ook van zichzelf.

Eenvoudiger uitgedrukt: Wie leeft, deel uitmaakt van het leven hoe metaforisch dat ‘deel uitmaken van’ ook is, kan nooit volledig weten wat het leven is. Dergelijke kennis vooronderstelt een standpunt van een (goddelijke?) buitenstaander dat mensen per definitie niet is gegeven. Het leven is met niets te vergelijken, zolang over de dood nog nooit iets naar buiten is gekomen. Leven en dood zijn geen dingen of gebeurtenissen in het leven.³ Om Multatuli (1862 nr. 16) weer eens te citeren: “Als ik het woord ‘ziel’ noem, doe ik dat by wyze van spreken. Als ik iets stel tegenover stof, dan doe ik dat by wyze van spreken. Als ik zeg: God, doe ik dat by wyze van spreken. Want ik weet niet wie *God* is. Ik weet niet wat *ziel* is. En wat er is buiten *stof*, weet ik niet.”

Eigenlijk geldt hetzelfde voor het leven zelf. De onkenbaarheid van hét leven maakt oordelen over dat leven eigenlijk onmogelijk. Opvattingen over zin en waarde van het leven vooronderstellen immers tenminste dat kan worden uitgelegd wat ‘het’ leven eigenlijk is. Alle zins- en waardeoordelen vooronderstellen enige duidelijkheid over hun onderwerp en over aan te leggen maatstaven. Zelfs die maatstaven moeten op de een of andere manier voor mensen gegeven zijn en

3 Zie hiervoor uitgebreider Kaptein 2000.

zijn dus aan hun eigen onderwerp ontleend. Dus zijn ‘de zin van het leven’, ‘de waarde van het leven’ en vergelijkbare begrippen zinloos, tenminste in semantische zin.

Maar leven is toch beter dan dood? Zelfs dat kan niet in elk opzicht worden volgehouden, al was het maar omdat ik niet kan weten wat het is om dood te zijn en dus leven en dood tenminste in die zin niet werkelijk kan vergelijken.

Over een individueel leven is meer te zeggen dan over de dood van een medemens. Misschien kan zelfs iets worden gezegd over de zin van een individueel bestaan, zowel voor die mens zelf als voor anderen. Voor de mens zelf: is zin in het leven zin in het leven, in de trant van: een zinvol leven vooronderstelt dat je er zin in hebt, op grond van levensdoelen hoe bescheiden die ook kunnen zijn? Voor de anderen: wat is de zin van mensenlevens die aan de rest van de mensheid en de wereld niets bijdragen of daaraan zelfs afdoen? Verschillen van mening over deze en dergelijke kwesties kunnen fundamenteel zijn, maar daarom zijn zij nog niet zinloos.

Mijn leven heeft hier een eigenaardige tussenpositie. Enerzijds is mijn leven mijn wereld, zolang ik niet buiten mijzelf kan treden om rond te zien achter de horizon van mijn individuele bestaan: “ik ben mijn wereld”. Anderzijds kan ik mijn leven tot op zekere hoogte vergelijken met dat van anderen, hoe zinloos dat vaak ook is.

Eigenlijk is ook over ‘voltooid leven’ niets te zeggen. Voltooid vergeleken met wat? Voltooid omdat subjectieve zingeving ontbreekt? Wat zijn daarvan de maatstaven en wie legt die aan? Elke notie van ‘voltooid’ vooronderstelt een min of meer durende eindtoestand die voltooid kan worden genoemd ten opzichte van het proces dat er aan voorafging. Zo kan een kunstwerk af zijn, net zo goed als een brug of een locomotief. ‘Voltooid leven’ kan zo voelen, maar is (weer) een twijfelachtige metafoor.

Wat leveren deze inzichten op als het gaat om zelfgekozen levenseinden? Eén ding is volstrekt duidelijk: een zelfgekozen levenseinde kan niet echt worden begrepen als een keuze tussen leven en dood. Wat is mijn leven? Wat is het om dood te zijn? We zullen het nooit weten.

Wat brengt Eijsbouts hier tegen in? Ook hij maakt onderscheid tussen “mijn leven, iemands leven, het Leven (de totaliteit van het verschijnsel): anders dan het lichaam kun je leven concretiseren met het lidwoord”. Dat kan inderdaad niet anders. Probleem is alleen dat hij daaruit niet de consequentie trekt dat in ieder geval ‘het leven’ een categorisch ander begrip is dan ‘iemands leven’ en eigenlijk ook niet ziet wat de merkwaardige ‘tussenpositie’ is van ‘mijn leven’.

Sterker nog: met behulp van ‘de geest’ als onafhankelijk van het leven meent Eijsbouts toch te kunnen oordelen over het leven en de dood: “Er zijn onjuiste standpunten die toch vruchtbaar zijn; in de wetenschap wordt er veel gevonden op grond van foute hypothesen. Maar Kapteins standpunt is ook onvruchtbaar. Zoals blijkt (...) sluit hij onze hele zingeving op in het leven, in plaats van die

eraan te laten ontstijgen. Anders gezegd: er is voor hem geen geest buiten het leven. Dat is de dood in de pot, ook aangaande de dood: ‘Over leven en dood als zodanig valt eigenlijk niets zinnigs te zeggen.’”

Er is dus geest buiten het leven, volgens Eijsbouts in deze passage, en dus kan volgens hem vanuit die geest toch over het leven worden geoordeeld. Inderdaad is dit een wezenlijke vooronderstelling van zijn grondthema: “De geest tegen het leven’ is de gewilde dood.”

Maar eerder in hetzelfde artikel stelde hij (terecht): als er geen leven is, is er geen geest, al kan er leven zijn zonder geest: “de geest dankt zijn bestaan aan het leven” en “Er is voor hem [schrijver dezes dus] geen geest *buiten* het leven”. Ook dat klopt dus. Spreekt Eijsbouts zichzelf nu tegen? Is het leven vooronderstelling van de geest of juist niet? Of bedoelt Eijsbouts dat het leven de geest voortbrengt, zodanig dat de geest zelfstandig verder kan? Dat wordt wel erg speculatief allemaal. Hoe zouden levenden die ‘vrij zwevende’ geest of geesten moeten achterhalen? Bewijs voor het bestaan van een geest buiten het leven wordt inderdaad niet geboden.

“Wat de geest is weet niemand precies te zeggen” stelt Eijsbouts nota bene zelf. En terecht, al was het maar omdat elke uitspraak over de (menselijke) geest diezelfde geest vooronderstelt. De mens kan nu eenmaal niet werkelijk buiten zichzelf kijken, of het nu gaat om leven, dood of om wat dan ook. (Of gaat het Eijsbouts om een boven-individuele geest, een Kantiaanse *homo noumenon* of zelfs een soort Hegeliaanse vrij zwevende geest? Wie weet, maar ook dat is tenminste in dit verband allemaal louter speculatief.)

Zelfgekozen levenseinden als kwesties van tijd

Maken deze onkenbaarheden van leven en dood elke beredenering van zelfgekozen levenseinden onmogelijk? Nee, want dergelijke keuzen kunnen en moeten worden bepaald door een andere conceptualisering, zonder uiteindelijk zinloze begrippen en in termen van de tijd.

Wie een einde aan haar leven maakt, al dan niet met hulp van anderen, kiest voor een korter en als het goed is beter leven. Wie in haar verdere leven geen zin meer ziet, geen zin meer heeft, alleen uitzicht heeft op pijn en lijden, kan ervoor kiezen dat leven niet nog langer te laten duren. Dergelijke keuzen zijn niet altijd eenvoudig, al kunnen vooruitzichten van lijden zonder verdere levenskwaliteiten zodanig ernstig zijn dat een korter leven tenminste in eigen ogen zonder meer de voorkeur kan verdienen. Levensverlenging kan zelfs neerkomen op een al dan niet stilzwijgende keuze voor een louter vegetatief bestaan, zonder bewust leven en dus ook zonder subjectieve zingeving.

Zo kan de mens zichzelf en anderen anders onontkoombare pijn en ander leed besparen. Gruwelijke doodsstrijd kan worden vervangen door een in ieder geval bij leven minder pijnlijk einde. Al wat langer geleden schreef Musonius Rufus: “Kies er voor om goed te sterven zolang je dat kunt. Als je te lang wacht kan dat onmogelijk worden.” (als geciteerd in Irvine, 2009, p. 199). (Seneca en vele anderen dachten en denken er niet anders over.)

De mens is niet gebonden aan één enkel leven, maar kan kiezen uit een in beginsel oneindig aantal levens of eigenlijk levenslopen. Niet alleen moet zij haar leven persoonlijke en maatschappelijke gestalte geven, wil zij een zinvol leven leiden, ook moet zij kiezen voor een levensloop. Ook als zij niets doet kiest zij voor een bepaalde levensloop, tot een natuurlijke dood. Dat is niet als zodanig het beste leven dat zij kan leiden.

De staat van de wereld na de eigen dood kan mede een rol spelen bij afwegingen tussen kortere en langere levens. Bijvoorbeeld: wat wordt nagelaten aan volgende generaties, na een korter of langer leven? Hoeveel ruimte wordt voor andere levenden gemaakt door wie besluit niet voort te leven, ten koste van de die anderen? Strikt genomen gaat het om het verschil van de wereld met de nog levende en de wereld zonder de levende (zie daarover Brandt 1975). Wie een eind aan zijn leven maakt of laat maken kan zich niet voorstellen wat het is om dood te zijn, maar kan wél enig idee hebben van mensen en de wereld na zijn dood. Niemands leven is zo belangrijk of zelfs onvervangbaar dat door haar verscheiden de wereld wezenlijk wordt benadeeld. (Hume stelde in *Of Suicide* zelfs dat het leven van een mens voor het heelal niet belangrijker is dan het leven van een oester. Er zit iets in.) Mogelijk nabestaanden kunnen daar anders over denken en voelen, maar ook zij moeten weten dat uiteindelijk iedereen sterft en dat liefde voor de ander wezenlijk inhoudt dat de wil van die ander, waaronder een mogelijke doodswens, wordt gerespecteerd.

Hier speelt ‘weten wat het is om dood te zijn’ dus wel degelijk een rol. Nog steeds kan niemand weten hoe het is om dood te zijn, wél kunnen mensen zich een voorstelling maken van de wereld zonder hen, van hun nabestaanden tot en met de rest van de wereld. Onontkoombare onzekerheid van dergelijke kennis staat niet in de weg aan de rol van dergelijke voorstellingen in bepaling van zelfgekozen levenseinden. Bepalend voor dergelijke besluiten zijn immers in de eerste plaats eigen vooruitzichten en in mindere mate wat zelfgekozen levenseinden, of niet, betekenen voor de rest van de wereld.

Zelfgekozen levenseinden draaien dus om afweging van levensduur en kwaliteit van leven (zie daarover ook Raz 2013). Dergelijke afwegingen zullen nooit vanzelf spreken, als er überhaupt ‘één juist antwoord’ mogelijk is op dergelijke levensvragen. (In dubio abstinence?) Maar daarmee zijn die afwegingen niet altijd onmogelijk, integendeel, hoezeer ook persoonlijke en dus tenminste ten dele verschillende normen en waarden daarbij bepalend zijn.

Bovendien spelen dilemma's van levenskwaliteit tegenover levensduur al bij gevaarlijke maar daarom nog niet verboden liefhebberijen, zoals racefietsen, motorrijden, zweefvliegen en uitgaan, hoe klein dodelijke risico's daarbij ook kunnen zijn. Sterker nog: iedereen die enig dodelijk risico neemt in het leven, al was het maar door zich te begeven op de openbare weg, doet dat op grond van tenminste stilzwijgende afweging van levenskwaliteit en levensduur. Een leven zonder dergelijke afwegingen is ondenkbaar. Zo beschouwd is er niet meer dan gradueel verschil tussen zelfgekozen levenseinden en een veelheid van andere besluiten en levensstijlen die tenminste stilzwijgend de kans op plotsklapse verkorting van levensduur op de koop toe nemen.

Anderzijds: gegeven de onvoorspelbaarheid van het menselijk bestaan laat conceptualisering van zelfgekozen levenseinden in termen van keuze voor een korter leven zien dat de irrationaliteit van zelfdoding door jongeren niet alleen gevoeld maar ook redelijkerwijs beargumenteerbaar is – natuurlijk behoudens gevallen van onomkeerbaar lijden die ook bij jeugdigen kunnen voorkomen.

Onomstreden is dat mensen in hun leven ongeluk uit de weg mogen gaan, als daarmee verder niets op het spel staat. Of mensen daarin altijd de juiste keuzen maken is een andere vraag. Maar toch: van niemand kan worden verlangd dat zij – bijvoorbeeld – blijft lijden zonder dat daar iets tegenover staat. Waarin verschilt het recht om ongeluk in het leven uit de weg te gaan van het recht om een ongelukkig leven verder niet te leiden? Komen die twee keuzen niet eigenlijk op hetzelfde neer?

Dit is geen ontkenning van de dood, integendeel. Vroeger of later gaan wij allemaal dood, de vraag is alleen wanneer. Juist conceptualisering van zelfgekozen levenseinden als berustend op een keuze tussen leven en dood ontkennen de dood – alsof een keuze tegen de dood die dood uitsluit en leidt tot het eeuwige leven, of zoiets. (Is het verborgen doodsangst die leidt tot die onmogelijke keuze tussen leven en dood?)

Voor wie hoe dan ook de dood een rol wil laten spelen in debatten over zelfgekozen levenseinden: ook al zou bekend zijn hoe het is om dood te zijn, dan gaat het nog steeds niet om die dood maar om verschillende tijdstippen van de eigen dood. Subjectief kan een besluit om uit het leven te stappen niet anders staan dan in het teken van de dood. Maar de wetenschap dat die dood vroeger of later toch komt moet juist van die dood kunnen bevrijden. Het gaat om een keuze voor het leven.

Bovendien: wanbegrip van zelfgekozen levenseinden als misplaatste voorkeur voor de dood boven het leven berust op een naturalistische drogredenering, alsof de natuurlijke dood als zodanig beter is dan een kunstmatige dood. Wat vroeger of later gebeurt is niet als zodanig beter of slechter dan wat mensen laten gebeuren – integendeel. Tenzij het zelfgekozen levenseinde wordt gezien als zodanig zondig dat de mens die een einde aan zijn leven maakt als misdadiger eindigt in de hel – voor zover hij daarin niet hoe dan ook zou zijn terechtgeko-

men. Is een natuurlijke dood eerder Gods wil dan een zelfgekozen dood? Wie dat gelooft mag dat verder zelf weten, zolang hij zijn speculatieve theologie of gewoon fantasie niet oplegt aan minder goed- en godgelovige anderen.

Wat zou Eijsbouts vinden van zelfgekozen levenseinden als kwesties van leeftijd? Zelf stelde hij: "Het verlengen van het leven kan alleen tijdelijk en met sterk afnemende verhouding tussen inspanning, kosten en resultaat. Wat erger is: de geest blijft daarbij doorgaans achter. Zodat de krachten van het leven, waaronder die van de medische zorg, de geest weer gaan overvleugelen, met name zover die aan het leven ontstegen was."

Kiest Eijsbouts hier niet zelf – en terecht – voor conceptualisering van zelfgekozen levenseinden in termen van korter of langer leven? Bovendien stelt hij dat in kwesties van zelfgekozen levenseinden de geest beschikt over de wapenen van de tijd en van de algemeenheid. Wij kunnen denken in termen van slechtere of betere begrippen en in termen van korter of langer, ook als het gaat om levens. Als dat klopt – en dat kan bijna niet anders – dan lost tenminste dit tijdelijk conflict zich op: in het leven zelf.

Leef met leefbare metaforen

Iedereen heeft dus een oneindig aantal levens, tenminste in termen van tijd. Als het goed is doen die er helemaal niet toe, in het uiterste geval kan de mens zelf kiezen voor de best mogelijke levensduur en daarmee voor het best mogelijke leven. Meer is het niet. Ook hier is elke verdergaande conceptualisering van leven en dood metaforisch en daarmee op de een of andere manier leugenachtig. Mijn leven en mijn dood zijn nu eenmaal geen dingen of gebeurtenissen in mijn leven. De kunst is het dus om leefbare metaforen te vinden, liefst niet in termen van de dood. Dit is geen ontkenning van de dood, maar angst voor de dood, hoe ook overdacht en ingevoeld, is op zich al een soort dood zijn in het leven. Wie leeft kan bij de dood beter niet stilstaan. De grote woorden van 'leven', 'dood' en 'geest' zijn niet meer dan dwaallichten op weg naar het hiernamaals.

Ze schijnen overal, in het rapport-Schnabel, in al dan niet gelovige vertogen tegen zelfgekozen levenseinden en in de beleving van zo velen die voor zichzelf en anderen blijven denken in termen van leven of dood, op het gevaar af zich door conceptuele en andere verwarring tekort te doen. Mocht ook Eijsbouts willen doordenken in termen van een keuze voor het leven tegen de dood, of omgekeerd, dan zij hem dat natuurlijk graag gegund, hoezeer hij ook de schijn wekt dat niet werkelijk te doen. Ook hij weet dat seriële zelfmoord als die van Rigaut net zo min als het experiment van MacLeod ooit zal leiden tot wetenschap van wat het is om dood te zijn. In ieder geval zij het hem niet aangeraden. Hoe dan

ook zie ik Eijsbouts nog geen hoofdstuk toevoegen aan een volgende druk van de *Geïllustreerde Encyclopedie van het Hiernamaals*, hoe boeiend die verder ook is.

De kunst is het eerder “gewoon en zo goed mogelijk te leven”, zonder bewustzijn van tijdelijkheid en eindigheid er gewoon te zijn. Die tijdelijkheid is wél bepalend voor besluiten over levensduur. In zekere zin is te hopen dat dergelijke besluiten nooit aan de orde komen, voor zover een pijnloos einde aan een lang en gelukkig leven verkieslijk is boven elke andere levensloop.

“Ik ben mijn wereld”: dit is niet alleen hier onontkoombaar. Niemand kan buiten haar eigen leven zien, hoe objectief zij zich in haar en in het leven ook kan opstellen. En wie werkelijk leeft thematiseert zichzelf niet altijd. Ook in die zin moeten wij onze wereld zijn, door onszelf te vergeten en er gewoon te zijn: “O mijn geest streef niet naar onsterfelijkheid maar put het veld van het mogelijke uit” (inderdaad het motto van *Le Mythe de Sisyphe*, ontleend aan Pindarus). Tegelijkertijd is de wereld oneindig veel meer dan wijzelf. Dit gaat verder dan Humes oester. Het is onsterfelijkheid, al is dat weer bij wijze van spreken: als wetenschap dat na de eigen dood, als ware die een eeuwige slaap, de wonderbaarlijke wereld gewoon blijft.

Schrijven over deze ongrijpbare kwesties leidt onvermijdelijk tot knopen in het denken en kramp in de vingers. Meer dan geschrijf eromheen, om het leven zelf dus, wordt het nooit. Met toch nogmaals veel dank aan Eijsbouts voor deze gelegenheid tot nadere doordenking van onze zelfgekozen leeftijden. Mogen wij met hem nog lang op reis zijn naar het hiernamaals.

Hendrik Kaptein is emeritus universitair hoofddocent rechtsfilosofie aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Leiden.

Literatuur

- Beers, B. van & Domselaar, I. van (eds.), *Homo duplex: De dualiteit van de mens in recht, filosofie en sociologie*. Den Haag: Boom juridisch, 2017
- Brandt, R.B. “The morality and rationality of suicide” in: Perlin, S. (ed.) *A Handbook for the Study of Suicide*. Oxford: Oxford U.P. 1975.
- Derksen, G., Mousch, M. van & Mijwaard, J. *Geïllustreerde Encyclopedie van het Hiernamaals*. Amsterdam: Nieuw Amsterdam Uitgevers, 2010.
- Edwards, P. “My Death”, in: Edwards, P. (ed.), *The Encyclopedia of Philosophy*. New York: The MacMillan Company & The Free Press, 1967, deel 5, pp. 416-419.

- W.T. Eijsbouts, W.T. “De geest, de dood en het leven: herhaalde wilsverklaring” *Filosofie & Praktijk* 38 (2017)3, 21-38.
- Hume, D. “Of Suicide”, in: Hume, D. *Essays. Moral, Political and Literary*. Indianapolis: Liberty Classics, 1985 (1777).
- Irvine, W.B. *A Guide to the Good Life: The Ancient Art of Stoic Joy*. Oxford: Oxford U.P. 2009.
- Kaptein, H.J.R. “Het leven is onvergelijklijk: waarom de vraag naar de zin van het leven (gelukkig) geen zin heeft”, *Civis Mundi* 39 (2000) 4, 135-139.
- Kaptein, H.J.R. “Een Pil Voor Het Leven? Waarom de Pil van Drion vrij verkrijgbaar moet zijn”, *De Vrije Gedachte* 43 (2003) 3, 5-7.
- Kaptein, H.J.R. “Euthanasie II” *Nederlands Juristenblad* (2016, pp. 1977-1978)
- Kaptein, H.J.R. “Het zelf gewilde einde als keuze voor het leven: over zin en onzin van menselijk (voort)bestaan en het onontkoombare raadsel van de dood”, in: Beers & van Domselaar, 2017, pp. 377-390
- Kaptein, H.J.R. “Haal de angst voor de dood uit het debat over het levenseinde: euthanasie als bijdrage aan een menswaardiger bestaan”, in: De Vito, L. (ed.), *15 jaar euthanasiewet*. Amsterdam: NVVE, 2017, 188-197.
- Macleod, R.B. “Phenomenology: A Challenge to Experimental Psychology”, in: Wann, T.W. (ed.) *Behaviorism and Phenomenology: Contrasting Bases for Modern Psychology*. Chicago: University of Chicago Press, 1964, 47-73.
- Multatuli (E. Douwes Dekker), *Ideen* (eerste bundel), Amsterdam: G.L.Funke, 1862 (en later).
- Raz, J. “Death in our lives” *Oxford Legal Studies Research Paper* No. 25 / 2012, ook in *Journal of Applied Philosophy* (2013).
- Rigaut, J. *Zelfmoord Bureau* (vertaalde bloemlezing uit Rigauts werk; Dada Bibliotheek Boek 3), Alkmaar: Fizz-Subvers Press, 1974 (z.p.).
- Schnabel, P. e.a., “Rapport adviescommissie voltooid leven”, Den Haag, 2016.
- Seneca, *De brevitate vitae (De lengte van het leven)*. Amsterdam: Boom, 2012.

Antwoord aan Hendrik Kaptein

Tom Eijsbouts

Hendrik Kaptein wil allerlei nuttige woorden zoveel mogelijk van hun praktische betekenis ontdoen, om te beginnen de dood. Mijn dood kan voor mij niks betekenen zegt hij, want hij is mij onbekend en geen deel van mijn leven. Mijn leven is ook weer onbekend, want ik kan er niet buiten kijken. Mijn geest tenslotte is van dat leven maar een slaafs bijproduct zonder betekenis.

Wat een dood in de pot! Om te beginnen de totale praktische onbruikbaarheid van zulk denken. In het zicht van je dood en zelfs in je volle leven heb je er werkelijk niks aan. Dat is ook Kapteins laatste bedoeling, lijkt het, want, ik citeer: 'De kunst is ... zonder bewustzijn van tijdelijkheid en eindigheid er gewoon te zijn'.

Dit sjeke fatalisme berust op een enkele verbale handigheid. Men neme van de woorden dood, leven en geest steeds één betekenis, de meest futiele of illusoire, en gaat daarmee de andere betekenissen te lijf. Mijn dood is onkenbaar, schrijft Kaptein, want mijn 'dood zijn' speelt zich buiten mij af. Maar, beste Kaptein, met mijn dood bedoel ik natuurlijk niet mijn *dood zijn* laat staan mijn *hiernamaals*. Ik bedoel gewoon mijn *dood gaan*, de gebeurtenis van mijn sterven, de eerste betekenis in het gewone taalgebruik van het woord dood. Vóór mijn dood denk ik erover na, net als over andere toekomstige gebeurtenissen, zodat hij me wel zal verrassen, dat doen gebeurtenissen nu eenmaal, maar niet gaat beheersen.

Dat sterven is helemaal niet totaal onkenbaar. Het woord dood is in die betekenis ook geen metafoor maar slaat op een concreet feit. Een doorgaans onprettig feit, met name als het nadert, maar er zijn ergere dingen. En je kunt het ten dele naar je hand zetten om het wat minder onprettig te maken of om nog ergere dingen te vermijden.

Voor leven en geest geldt hetzelfde, mutatis mutandis. De twee woorden hebben te midden van allerlei betekenissen eerst een feitelijke status. Deze is, zoals alle feiten, niet ten volle kenbaar, maar wel tot op zekere hoogte bevattelijk en zelfs hanteerbaar. Zeker als het om *mijn* leven en om *mijn* geest gaat.

Natuurlijk hebben ook deze woorden daarnaast grotere, ongrijpbare en illusoire metaforische betekenissen. Maar die kun je het beste met rust laten en zeker niet inzetten tegen hun feitelijke betekenis voor de praktijk en voor het denken.

Boekbespreking:

Geboren zijn is ongemak

Benatar, David

The Human Predicament. A Candid Guide to Life's Biggest Questions

Oxford University Press, 2017, 264 pp.

Patrick Delaere

Misschien hebt u zich wel eens afgevraagd of de aarde niet beter af zou zijn geweest zonder mensheid. Of de afwezigheid van mensen op aarde niet een positief verschil zou hebben gemaakt voor de aarde. Maar hebt u zichzelf ook wel eens de vraag gesteld of de mensheid niet beter af was geweest als ze er zélf nooit was geweest? De publiciteitsschuwe Zuid-Afrikaanse filosoof David Benatar (1966) kreeg bekendheid met een bevestigend antwoord op deze vraag. In zijn boek *Better Never to Have Been. The Harm of Coming into Existence* (2006) kwam hij beredeneerd tot de anti-natalistische conclusie dat we maar beter geen nageslacht kunnen verwekken, omdat geboren worden een vorm van ernstig letsel is. Dat de menselijke conditie uiterst hachelijk is (Benatar kiest niet voor 'condition' maar voor 'predicament' in zijn titel), is ook de boodschap van zijn nieuwste boek. Een impopulaire en grimmige boodschap, die hij slechts een enkele keer met een kwinkslag verlicht in een van de vele voetnoten. Zoals de anekdote over de reactie van een bemiddelde negentiger op het enthousiaste voorstel van zijn beleggingsadviseur om met een slimme investering het familievermogen in vijf jaar te verdubbelen: "Luister, op mijn leeftijd koop ik geen groene bananen meer."

Wel of niet vertellen?

Benatar wilde een boek dat toegankelijk en leesbaar zou zijn voor de intelligente leek en voldoende rigoureuus beargumenteerd om ook de professionele filosoof tevreden te stellen. Dat is hem gelukt. En voor wie toch niet de hele tekst wil

doornemen heeft hij een handige leeswijzer toegevoegd. Dan laat de lezer bijvoorbeeld de discussie aan zich voorbij gaan over de welhaast scholastieke kwestie wanneer precies de dood een slechte zaak is voor wie sterft. Is dat na de dood (subsequentisme)? Of ervóór (priorisme)? Te allen tijde (eternalisme)? Of op het moment van de intredende dood (concurrentisme)? Buiten tijd en plaats (atemporalisme)? Of een combinatie van enkele van deze antwoorden? Aan de omgang met de dood wijdt Benatar trouwens het langste hoofdstuk van zijn boek. Daarnaast bespreekt hij andere vitale kwesties zoals de (on)zin van het leven, de kwaliteit van het menselijk bestaan, onsterfelijkheid als strategie om de dood af te weren en suïcide als alternatief voor doorleven. Grote levensvragen, die groot zijn omdat ze gewichtig zijn, niet omdat ze volgens Benatar niet te beantwoorden zouden zijn. De antwoorden zijn wel onaangenaam. Enige verbetering van de *conditio humana* is volgens Benatar weliswaar beperkt mogelijk, maar het effect is het existentiële equivalent van palliatieve zorg: symptoombestrijding zonder het onderliggende probleem aan te pakken, en tegen de nodige kosten.

In zijn inleiding vraagt Benatar zich dan ook af waarom hij zijn realistische boodschap wereldkundig wil maken. Hebben mensen het niet al moeilijk genoeg? Ze kunnen duidelijk niet veel realiteit aan, duiken ervoor weg, kijken liever naar de 'bright side of life', rationaliseren, creëren verheffende narratieven of zoeken verstrooiing. Waarom ze het kleed onder de voeten vandaan trekken? Uit liefde voor de waarheid, luidt de conclusie van Benatars gewetensonderzoek. En die waarheid hoeft niet aangenaam te zijn. Bovendien zijn de verzinsels vaak niet onschuldig; veel *coping* mechanismen, bijvoorbeeld religieuze, hebben vervelende effecten. Maar bovenal leidt optimisme tot het onbegrepen reproduceren van meer menselijk lijden. Dan nog blijft het natuurlijk in veel gevallen ongepast en contraproductief om mensen de les te willen lezen, maar het schrijven van een boek valt volgens Benatar binnen de grenzen van het betamelijke: argumenten leveren aan de marktplaats van ideeën. Al is de markt voor pessimisme en 'zelf-hulpeloosheid' klein, weet ook Benatar. Toch zal zijn boek voor mensen die al realist zijn troost brengen, verwacht hij. En hij hoopt dat het een enkeling de ogen zal openen.

Moeder, waarom leven wij?

Benatar start zijn onderzoek met vragen naar de zin van een mensenleven en is daarbij geïnteresseerd in een objectieve invulling van de zinvolheid van een mensenleven, niet in wat mensen daarover zelf aangeven. Kafka vond bijvoorbeeld zelf dat zijn leven en werk onbetekenend waren, maar vergiste zich schromelijk. Over de zin van het leven heeft Benatar een beetje goed nieuws te melden, maar bovenal slecht nieuws. Het goede nieuws is dat *sub specie hominis*, *sub specie com-*

munitatis en *sub specie humanitatis* enige zin aan het leven kan worden gegeven. Een zinvol leven is er dan een dat de eigen beperkingen te boven komt en een significante impact heeft op anderen of doelen dient los van jezelf (18). Hoe groter de groep, hoe moeilijker die zinvolheid dan weer te realiseren is. Het slechte nieuws is dat het leven geen enkele kosmische betekenis heeft. Mensen hebben een beetje invloed op hun planeet, maar verder niet. Als soort en individu zijn ze het product van blinde krachten en dienen ze geen duidelijk doel. Ze zijn kortstondige passanten. Mensheid en aarde zullen weer verdwijnen, en ondertussen zwijgt de kosmos. Collega filosofen zoals Susan Wolf en Peter Singer nemen genoegen met aardse betekenis, met de zin *in* het leven; Wolf noemt de hang naar kosmische betekenis zelfs ronduit pathetisch. Voor Benatar biedt aardse betekenis echter geen troost voor het ontbreken van kosmische betekenis. Dat de hele menselijke onderneming *sub specie aeternitatis* onbetekenend is vindt hij een immense tragedie. En dat we daaronder lijden maakt voor hem ontegenzeggelijk deel uit van onze 'human predicament'.

Een ander kenmerk van de hachelijke situatie waarin mensen verkeren is de kwaliteit van hun levens. Die kwaliteit is niet alleen veel armoediger dan de meeste mensen geneigd zijn te geloven, ze is volgens Benatar ronduit slecht. Zelfs voor de meest gefortuneerden geldt dat op de langere termijn het lijden en de risico's onbehoorlijke proporties aannemen. Maar mensen kunnen nu eenmaal niet goed oordelen over de kwaliteit van hun levens. Als ze hun oordelen zouden corrigeren voor allerlei vertekeningen, aldus Benatar, dan zal overblijven dat de kwaliteit zwaar tegenvalt. Er zijn geen goede levens. Dat de meeste oordelen van mensen over hun levenskwaliteit gecompromitteerd zijn heeft een drietal, goed onderzochte, psychologische oorzaken: optimisme *bias* (Pollyannaïsme); het talent van mensen om zich aan te passen aan nieuwe condities (ze belanden bijvoorbeeld in een rolstoel) en de eerdere condities prompt te vergeten bij het bepalen van de kwaliteit van hun nieuwe leven; en impliciete vergelijking van het eigen welzijn met dat van anderen (dat anderen het nog slechter hebben getroffen doet het eigen lot kwalitatief beter uitkomen). Kijken we nuchter, dan is een mensenleven weliswaar een kosmisch ongeluk, maar bepaald geen 'schitterend' ongeluk. En bovenal: malheur.

Want ga maar na: om de haverklap hebben mensen honger en dorst. Daarna hebben ze weer last van een opgezette blaas of moeten de darmen worden geleegd. Hoe vaak hebben ze het niet te warm of te koud, zijn ze moe, ziek, zwak of misselijk? Ze leven in een tredmolen van verlangens; vervulde verlangens genereren onmiddellijk weer nieuwe verlangens en onvervulde verlangens leiden tot frustratie en irritatie. En hoeveel mensen verrichten niet een of ander geestdodend werk of zijn ongewild werkloos? Zoniet, dan hebben ze wel last van eenzaamheid, relatieproblemen, onvrede met hun uiterlijk of met het leven van hun kinderen die de verwachtingen niet waar maken. Iedereen slijt, wordt ouder en gammeler, en ziet anderen lijden en sterven. Weinigen blijven gespaard voor de

slagen van het lot (oorlog, armoede, ongelukken, ernstige ziekte, leed berokkend door anderen...), en *last but not least*: iedere wieg is een graf. Iedereen wacht een zekere dood.

Maar zijn levens dan altijd onvervalst slecht? Er zitten toch ook goede kanten aan? Zeker, reageert Benatar, maar kwaad overheerst. De *baseline* van het bestaan is een ongelukkige. Plezierige ervaringen (orgasmen, gastronomisch genot...) zijn doorgaans van korte duur, vervelende ervaringen zoals pijn veelal langdurig en krachtiger. Het is minder erg om een plezierige ervaring te moeten missen dan om een pijnlijke ervaring te moeten overslaan. De ergste pijn is ook slechter dan het hoogste plezier goed is, en duurt meestal langer. Plezier is onstabiel; er bestaat niet zoiets als chronisch plezier.

Optimisten kunnen dan aanvoeren dat die pijn noodzakelijk is. Zonder pijn zouden we immers roekelozer leven en meer gevaar lopen; ook zouden we zonder pijn minder in staat zijn om het goede te appreciëren ('no gain without pain'). Benatar werpt deze gedachte verre van zich. Om te beginnen gaat ze niet in alle gevallen op. Ten tweede zou hetzelfde resultaat ook met minder pijn geboekt kunnen worden. En ten derde zou het hoe dan ook een immense verbetering zijn als pijn helemaal niet nodig zou zijn. Andere verdedigers van een optimistische 'seculiere theodicee' wijzen er op dat we niet vanuit het standpunt van het universum moeten oordelen maar vanuit menselijk standpunt: pijn is de mensensoort eigen en een pijnloos leven zou geen menselijk leven meer zijn. Dit kaptelt Benatar dan weer als een fetisjisering van het mensenleven. Dat een beter leven zonder pijn geen menselijk leven meer zou zijn maakt een mensenleven nog niet tot iets goeds.

Leven in de schaduw van de dood

Vervolgens laat Benatar zijn licht schijnen over de dood. Dat we sterven staat vast en we doen er alles aan om dit brute en lelijke feit op afstand te houden. Maar zouden we de dood niet veeleer moeten verwelkomen als bevrijder uit onze kosmische betekenisloosheid en uit de povere kwaliteit van ons bestaan? Nee, zegt Benatar, de dood biedt voor die problemen geen oplossing. Want de dood komt tegen een veel te hoge prijs. Hij houdt immers onze totale en definitieve vernietiging in. Daarmee lost hij de zingevingproblematiek niet op, maar maakt hij juist een einde aan alle zingeving. Ook heft hij de hachelijkheid van de menselijke conditie niet op, maar verdiept die hachelijkheid juist. Het leven is een ramp en de dood evenzeer. We zitten geklemd tussen de kaken van leven en dood. Daarom stelt Benatar ook een *negatieve* attitude voor ten overstaan van de dood, anders dan Epicurus en Lucretius die een *onverschillige* attitude bepleitten. Hoewel hij erkent dat er nog geen argument is geleverd dat de positie

van Epicurus en de zijnen midscheeps treft, dingt Benatar toch zoveel mogelijk af op hun positie. Voor Benatar is de dood een (intrinsiek) kwaad, omdat hij ons berooft van mogelijk toekomstig goeds en ons volledig uitwist. En wat is dan mogelijk een gepaste *negatieve* attitude ten overstaan van een leven in de schaduw van de dood, dat wil zeggen een houding die het leven voor de betreffende niet nog erger maakt dan het al is? Volgens Benatar is dat je terdege bewust zijn van de schaduw van de dood, maar daar niet in wegzakken; doorgaan met leven en met het waar mogelijk vergroten van de kwaliteit en de aardse zin van het eigen leven en dat van anderen (138-9).

Zo'n negatieve attitude valt voor hem te verkiezen boven een tweetal beproefde strategieën om onze sterfelijkheid niet onder ogen te zien. Zo kunnen we proberen om het feit dat we sterfelijk zijn, of sterfelijk moeten blijven, te ontkennen. Troostrijk wellicht, maar het doet weinig af aan het netelige karakter van onze menselijke conditie. Sommige religies stellen een verrijzenis in het vooruitzicht, of houden hun gelovigen voor dat hun zielen na het uiteenvallen van hun lichamen zullen blijven voortbestaan. Het zijn volgens Benatar vormen van *wishful thinking*. Daarnaast zijn er natuurlijk ook seculiere profeten die met behulp van wetenschap en technologie een eind willen maken aan 'het einde der dagen' (mensen als Ray Kurzweil, Aubrey de Grey en liefhebbers van cryonics). Maar ook bij mensverbetering weet Benatar wel wat sceptische kanttekeningen te plaatsen.

De tweede onterecht optimistische omgangsvorm met sterfelijkheid die Benatar bespreekt is beweren dat onsterfelijkheid niet is wat men ervan verwacht, omdat de begeerde eeuwige jeugd uiteindelijk nadeliger uitpakt dan een sterfelijk bestaan. Deze groep denkers zet Benatar weg als lijdens aan het zure druiven-syndroom. Zelf vindt hij namelijk dat onsterfelijkheid onder welomschreven condities best een verbetering van de *conditio humana* zou kunnen inhouden. Wat in ieder geval helemaal niet volgt uit het feit dat onsterfelijkheid een verslechtering zou betekenen, is dat sterfelijkheid goed zou zijn. Mogelijk zijn mensen zelfs in beide scenario's gedoemd (en was het voor de mensheid het beste geweest als ze er nooit was geweest).

De sleutel van de achterdeur

Nu is de grootste gunst die de natuur ons heeft verleend, zo leerden we van Montaigne, dat zij ons de sleutel van de achterdeur heeft gegeven. Maar suïcide is volgens Benatar niet een handzame oplossing voor de hachelijke situatie waarin de mensheid verkeert. De dood maakt juist deel uit van die hachelijkheid. Suïcide lost het probleem van de sterfelijkheid niet op, noch dat van de kosmische zinloosheid. Hooguit is ze een uitkomst voor een extreem hachelijke

situatie, waarin de kwaliteit van leven onder een aanvaardbaar minimum is gezakt. Ophouden te bestaan is altijd tragisch, zowel voor de persoon zelf als voor diens omgeving, zelfs als er een goede reden voor is. Want sterven gaat gepaard met hoge kosten. En ook het leven is tragisch, want het doet mensen ongewild in een kosmisch betekenisloos bestaan belanden dat kwalitatief veel te wensen over laat en het risico van serieuze schade met zich meebrengt. De enige manier om het tragische lot van de mens te ontlopen is door niet geboren te worden. Dat mag misantropisch klinken, maar is het niet. Benatars anti-natalisme wordt ingegeven door mededogen. Voor wie al wereldburger is zit er weinig anders op dan het onacceptabele te accepteren en het beste van zijn menselijke hachelijke situatie te maken, zonder daarbij die hachelijkheid voortdurend in het gezicht te staren. Benatar noemt deze levensvoering ‘pragmatisch pessimisme’.

Hoe zijn pleidooi voor realisme met een zwart randje op de individuele lezer overkomt zal, denk ik, anders dan Benatar hoopt, niet alleen een kwestie zijn van argument maar ook van temperament. Voor mij bijvoorbeeld is de voor de objectivist Benatar zo horribele constatering dat een mensenleven vanuit kosmisch perspectief nergens op slaat, eerder reden tot opluchting. En door Benatars weinig verhullende analyse van de menselijke kwaliteit van leven voel ik mij, net als na het lezen van een roman van Samuel Beckett, juist op een onnaspeurbare manier opgemonderd. Zoveel optimistische *bias* zal mij door Benatar vermoedelijk ook wel worden gegund; beter dan dat ik in somberheid verzink. Zolang ik me natuurlijk niet voortplant, want de waarheid over het mensenlot is volgens Benatar nu eenmaal een andere. Het is, wanneer hij door iedereen consequent wordt nageleefd, helaas ook een waarheid waar straks niemand nog wat aan heeft.

Patrick Delaere is redactielid van *Filosofie & Praktijk* en verbonden aan de Faculteit Wijsbegeerte van de EUR.

Signalementen

Ton Uink

Freud, Sigmund, *Drie verhandelingen over de theorie van de seksualiteit*. Nijmegen: Vantilt, 2017, 167 pp. € 19,95. (Vertaling: Wilfred van Oranje; commentaar: Philippe Van Haute en Herman Westerink)

Freud heeft zich niet altijd even populair gemaakt door zijn uitgangspunt in de heteroseksualiteit. Dat zal in het huidige ‘me-too’ tijdperk wel niet minder worden. Een complicerende factor is daarnaast dat er bij veel van Freuds werk sprake is van voortdurende herziening, uitbreiding en aanvulling. Zo ook bij de ‘Drie Verhandelingen’. Dat bracht weer met zich mee dat oorspronkelijke versies van zijn werk op de achtergrond raakten en uit zicht verdwenen. En dat betekent wellicht verlies aan inzicht in en begrip van ‘Freud’. Vandaar deze uitgave van de oorspronkelijke editie van de ‘Drie Verhandelingen’: “Door de aandacht op deze eerste edities te vestigen komen we wellicht een andere, tot nu toe goeddeels onbekende Freud op het spoor en verschaffen we ons een beter inzicht in de ontwikkeling van de psychoanalytische theorievorming.” (7). Aangezien in de eerste editie van de ‘Drie Verhandelingen’ Freuds oedipale theorieën nog geheel afwezig zijn en de infantiele seksualiteit niet bepaald wordt via verwijzing naar seksueel object of het seksuele verschil “wordt een kritiek mogelijk op een binaire conceptualisering van de seksualiteit, die niet alleen conservatieve theorieën karakteriseert, maar ook heel wat feministische.” (9) Het uitgebreide commentaar van de beide redacteuren zorgt voor onderbouwde uitleg en toelichting. Met dat al blijft Freud opvallen als auteur die zijn eigen eenzijdigheid steeds overleeft en overstijgt en de lezer wellicht in staat stelt dat ook te doen. (Van ‘me too!’ naar ‘tu quoque?’)

Mbembe, Achille, *Een politiek van vijandschap*. Amsterdam: Boom, 2017, 247 pp. € 24,90.

Van politiek filosoof Mbembe verscheen eerder in vertaling zijn *Kritiek van de zwarte rede* (Boom, 2015). En om actuele politiek gaat het zeker: “Het van Plato afkomstige concept *pharmakon* – de idee van een medicijn dat zowel vergif als

geneesmiddel is – vormt de spil van mijn betoog. Gedeeltelijk steunend op de politieke en psychiatrische activiteiten van Frantz Fanon maak ik duidelijk hoe de oorlog – in de gedaante van verovering en bezetting, terreur en contraterreur – aan het einde van de twintigste eeuw in het kielzog van de dekolonisatieconflicten het sacrament van onze tijd is geworden.” Dat ‘sacrament’ bracht gevolgen met zich mee, gevolgen “die de liberale democratieën er beetje bij beetje toe brengen zich in het gewaad van de uitzonderingstoestand te hullen, ver van huis onbepakt acties te ondernemen, een dictatuur te willen uitoefenen over zichzelf en over de vijand.”(8) En Europa, niet langer centrum en maat der dingen, draagt hier een grote verantwoordelijkheid. De concrete gestalten die dit ‘verval’ aanneemt, leest u in uw dagblad. De oplossing moet gezocht worden in een vorm van ‘morele globalisering’.

Rebel, F. (red.) *Basisboek Wijsgerige Ethiek*. Leusden: ISVW, 2018, 115 pp. € 19,95.

Een ‘basisboek’ met bijdragen van Aart Bastmeijer, Christo Bijlsma, Job Timmermans en Eelke Tuinstra, ove wijsgerige ethiek: “de discipline die op een wetenschappelijke wijze moraliteit onderzoekt.” Dat gebeurt in dit basisboek in een aantal hoofdstukken die steeds een specifieke stroming behandelen waarbij steeds één vooraanstaande eigentijdse filosoof centraal staat, als representatief voor de besproken richting. En dat betekent een presentatie van: normatieve ethiek (Susan Wolf), deugdethiek (Alasdair MacIntyre), utilisme (Peter Singer), plichtethiek (Christine Korsgaard), relativisme (Richard Rorty), narratieve ethiek (Martha Nussbaum), evolutionaire ethiek (Frans de Waal en meta-ethiek (G. E. Moore). Het inleidende basisboek eindigt met een ‘glossarium’.

Wisse, Okke, *Luchtkastelen. Over de afgrond die ons bindt*. Brave New Books, 2018, 70 pp. € 18,40.

Een essay waarin de auteur zijn werkervaring als geestelijk verzorger in een TBS-kliniek interpreteert als een uitvergroting van wat er in de samenleving gaande is en op stapel staat. De titel van het essay verwijst naar “de onmisbare en door tijd en cultuur bepaalde ordeningen en interpretaties van de werkelijkheid die mensen met gelijkgezinden delen”. Deze “gedeelde werkelijkheden” zijn ook wel ‘luchtkastelen’ waaraan niet iedereen even probleemloos kan deelnemen. En dan kan het misgaan en resulteren in “acties van wanhopige enkelingen die zich existentieel slecht of nauwelijks verbonden weten.” De auteur pleit, vanuit zijn werkervaring, voor “een breder en diepgaander besef van de afgrond die onder onze ‘luchtkastelen’ gaapt, om daarmee zinloze luchtkastelenoorlogen te voorkomen en vraagt aandacht voor de ‘ontdekking van de ander’.”

Jochen Devlieghere & Rudi Roose

De mythe van de rationalisering

Over creativiteit en ambiguïteit in het sociaal werk

Het sociaal werk wordt steeds vaker geconfronteerd met de vraag naar rationalisering en vooral naar overrationalisering. Dit uit zich in een amalgaam aan procedures, protocollen, richtlijnen, methodes en regels die proberen om het sociaal werk voor te structureren. In dit boek lichten de auteurs toe hoe deze tendens is ontstaan, welke gevolgen deze heeft en hoe sociaal werkers ermee kunnen omgaan in hun dagelijkse praktijk. Op basis hiervan pleiten de auteurs dan ook voor een ontgrenzende benadering van sociaal werk.

Het boek combineert theoretische concepten zoals discretionaire ruimte, verantwoording, transparantie en ambiguïteit met praktijkvoorbeelden die spruiten uit wetenschappelijk onderzoek. Op die manier wordt de overrationalisering van het sociaal werk tastbaar gemaakt voor zowel onderzoekers, beleidsmakers, sociaal werkers als voor studenten.

Jochen Devlieghere is als postdoctoraal onderzoeker verbonden aan de Vakgroep Sociaal Werk en Sociale Pedagogiek van de Universiteit Gent. Rudi Roose doceert er Sociaal werk.

Garant ~ 9789044135657 ~ 93 blz. ~ € 16,-



Daniël Janssens, Jonathan Lambaerts, Wim Wouters
& Aleidis Devillé

Filosoferen in sociaal werk

De kracht van het niet-weten in de agogische praktijk

Sociaal werkers maken voortdurend agogische keuzes, gebaseerd op vooronderstellingen en beelden over wat waar is en wat niet, over wie de mens is, over hoe een goede samenleving eruitziet, over wat goed handelen is en over wie de ander is die ik ontmoet. Wat een sociaal werker schrijft, zegt of welke acties hij onderneemt, is nooit het onbetwistbare resultaat van een wetenschappelijke formule of een objectieve berekening. Hij wordt voortdurend uitgedaagd om kritische vragen te stellen, zeker ook over zijn eigen overtuigingen. Hij zal moeten filosoferen.

Filosoferen is een spel. Het is spelen met de heersende principes, de gangbare opinies en de gedeelde waarden van een samenleving. Het is graven naar de onderliggende vooronderstellingen die hen schragen en hen testen op hun houdbaarheid, maar het is geen vrijblijvend spel. Diepgewortelde ideeën ter discussie stellen kan ontwrichtend zijn. Filosofie brengt zowel het denken als mensen, de samenleving dus, in beweging. Dit maakt de filosofie tot een krachtige bondgenoot voor alle beroepen die sociaal onrecht aan de kaak stellen en streven naar een meer rechtvaardige samenleving.

Daniël Janssens, Aleidis Devillé en **Jonathan Lambaerts** zijn allen verbonden aan de Opleiding Sociaal werk van Hogeschool Thomas More, Campus Geel.

Wim Wouters is raadgever sociaal werk, armoede en diversiteit op het kabinet van Jo Vandeurzen, Vlaams minister van Welzijn.

Garant ~ 9789044134612 ~ 296 blz. ~ €29,90

