

REDACTIONEEL

Strafrecht en neurowetenschappen. Hoop, huiver of hype?

Anne Ruth Mackor

Het waren mijn genen, edelachtbare, niet ik

“Het waren mijn genen, edelachtbare, niet ik” kopte *NRC Handelsblad* van donderdag 5 november 2009.¹ Het artikel bericht over een Italiaanse rechtszaak waarin in hoger beroep de straf die aan een moordenaar werd opgelegd, werd verlaagd van twaalf naar negen jaar. De raadsheer nam deze beslissing, aldus de verslaggever, nadat twee neurowetenschappers van de universiteiten van Pisa en Padua op een hersenscan onregelmatigheden hadden aangetoond en bovendien afwijkingen waren gevonden in het MAOA-gen, dat ook wel bekendstaat als het ‘agressiegen’.

Deze casus is slechts een van vele recente voorbeelden die duidelijk maken dat juristen niet meer om de vraag heen kunnen welke gevolgen (neuro)wetenschappelijke ontdekkingen voor het (straf)recht zullen – en vooral ook moeten – hebben. De groeiende aandacht die wetenschappelijke organisaties en tijdschriften aan het onderwerp besteden, laat zien dat het belang van deze vraag niet alleen in de algemene media en populairwetenschappelijke bladen, maar evenzeer in wetenschappelijke kringen onderkend wordt. Met name in de Angelsaksische wereld staat de relatie tussen neurowetenschappen en (straf)recht al enige tijd in de belangstelling, maar ook in Nederland wordt inmiddels aandacht besteed aan raakvlakken tussen neurowetenschappen en recht.

Zo vond in 2007 het NWO-symposium *Cognitie en Justitie* plaats over de betekenis die de groeiende kennis over de hersenen voor het recht heeft.² Min of meer aansluitend daarop bracht *Justitiële Verkenningen* in 2008 onder de titel ‘Technologie, Cognitie en Justitie’ een themanummer uit over de betekenis van nieuwe technologieën voor het recht.³ In dit nummer wordt met name ingegaan op de toenemende kennis over de hersenen en de implicaties daarvan voor het recht. Dat het niet om eenmalige activiteiten gaat, mag onder meer blijken uit het feit dat op 23 november 2009, in ‘De maand van het brein’, het startschot werd gegeven voor een ‘onafhankelijk regieorgaan’ op het terrein van fundamenteel en toegepast hersenen- en cognitieonderzoek: het Nationaal Initiatief Hersenen & Cog-

1 Folkert Jensma, “Het waren mijn genen, edelachtbare, niet ik”, *NRC Handelsblad*, 5 november 2009.

2 NWO Congres *Cognitie en Justitie*, 20 november 2007, <www.cognitie.nl/events/justitie-en-cognitie>.

3 *Justitiële Verkenningen*, Themanummer Technologie, Cognitie en Justitie, 2008/01.

Anne Ruth Mackor

nitie (NIHC).⁴ Volgens een e-mail van NWO van 20 november 2009 waarin het startevenement werd aangekondigd, gaat het onder meer om de vraag of crimineel gedrag aangeboren is en om onderzoek naar het voorkomen van antisociaal gedrag. De mail laat overigens in het midden of de aandacht bij het laatste uitgaat naar het vóórkomen of naar het voorkómen van antisociaal gedrag, of naar beide.

Hoop, huiver of hype?

Het mag duidelijk zijn dat neurowetenschappelijk onderzoek verschillende maatschappelijke implicaties kan hebben. Voor juristen draait het vooral om de vraag welke implicaties neurowetenschappen (moeten) hebben voor het strafrecht. Meer specifiek kan de vraag gesteld worden of er redenen zijn aan te nemen dat neurowetenschappen juristen beter inzicht kunnen geven in de determinanten van ons gedrag. Zullen neurowetenschappen daardoor bijvoorbeeld kunnen bijdragen aan de behandeling van gestoorde daders en aan de bepaling van hun recidiverisico?

Deze vragen raken niet rechtstreeks aan de fundamentele van het strafrecht. Zij proberen deze alleen een rechtvaardiger toepassing te geven. In debatten over neurowetenschappen en strafrecht gaat het uiteindelijk ook om de vraag wat neurowetenschappelijke ontdekkingen betekenen voor het fundamentele beginsel 'geen straf zonder schuld' en voor de begrippen verantwoordelijkheid en toerekeningsvatbaarheid. Zijn neurowetenschappelijke ontwikkelingen op dit punt reden voor hoop of veeleer voor huiver? Of is alle aandacht niet meer dan een hype en zullen neurowetenschappelijke ontwikkelingen geen ingrijpende gevolgen hebben voor de grondslagen van het strafrecht?

Sommigen concluderen dat vooral huiver op zijn plaats is. Neurowetenschappers lijken immers stap voor stap aan te tonen dat de vrije wil niet bestaat. Aangezien verantwoordelijkheid, schuld en straf het bestaan van een vrije wil lijken te veronderstellen, dringt de vraag zich op of neurowetenschappelijk onderzoek ertoe zal leiden dat juristen (op termijn) fundamentele begrippen zoals verantwoordelijkheid en toerekeningsvatbaarheid zullen moeten aanpassen of zelfs opgeven. Hoewel de meeste juristen deze gedachte verre van aanlokkelijk vinden, spreekt niet iedereen met angst en beven over dit vooruitzicht. Integendeel, sommige wetenschappers juichen het juist toe. De evolutiebioloog Richard Dawkins en hoogleraar cognitieve neurowetenschap Victor Lamme bijvoorbeeld zijn hoopvol gestemd.⁵ Zij menen dat (neuro)wetenschappen ons eindelijk zullen verlossen van de achterhaalde morele en juridische begrippen van straf, schuld en verantwoordelijkheid. De vraag is echter hoe steekhoudend de opvatting is dat neurowetenschappen ons geloof in het bestaan van de vrije wil zullen ontcrachten en daarmee ons 'schuld en boete' zullen ontnemen. Is de bedreiging serieus of is er vooral sprake van een hype?

4 <www.hersenenencognitie.nl>.

5 Richard Dawkins, "Straf is wetenschappelijk achterhaald", *NRC Handelsblad*, 14 januari 2006.

Goede wetenschap of slechte filosofie?

Neuro- en andere wetenschappers doen met enige regelmaat boude uitspraken over de implicaties van hun onderzoek voor de vrije wil en verantwoordelijkheid. Tijdens het eerdergenoemde symposium *Cognitie en Justitie* vatte de beroemde neurowetenschapper Gazzaniga de opvatting die veel neurowetenschappers volgens hem aanhangen als volgt samen:

“Als het brein, een fysiek en vaststaande eenheid, de geest voortbrengt, dan moeten de gedachten die voortkomen uit onze geest ook vaststaan. Zo bezien is de vrije wil een illusie. Dat betekent dat het concept van wat het betekent persoonlijk verantwoordelijk te zijn voor je daden, moet worden herzien. Het rechtssysteem moet haar aannames veranderen.”⁶

Gazzaniga zelf neemt overigens expliciet afstand van deze opvatting. Hij voelt zich waarschijnlijk meer thuis bij de uitgangspunten van een ander symposium dat NWO op 2 november 2009 onder de welsprekende titel *Fads and fallacies in the name of cognitive sciences* organiseerde.⁷ Een van de sprekers was de filosoof Peter Hacker die de afgelopen jaren met niet aflatende ijver heeft betoogd dat neurowetenschappers zich schuldig maken aan de *'mereological fallacy'*. Deze drogredenering houdt in dat eigenschappen die alleen een entiteit als geheel kan hebben, worden toegeschreven aan onderdelen van dat organisme. Zo beweren veel neurowetenschappers dat niet 'wij' (organismen) keuzen maken, maar dat onze hersenen dat doen. Voorbeelden van een dergelijke wijze van argumenteren kan de lezer vinden in talloze artikelen, onder andere in het artikel van Victor Lamme in het reeds genoemde themanummer van *Justitiële Verkenningen*.⁸ De organisatoren van het symposium lijken niet erg onder de indruk van de zelfverzekerde taal van neurowetenschappers. Zo wordt op de site van het symposium gesteld:

“All kinds of claims by neuroscientists about their findings concerning such issues as freedom and responsibility should be taken with a huge grain of salt. The default is that such claims witness poor philosophy rather than clever experimentation.”

Deze constatering lijkt mij terecht. Ik zou daar echter aan toe willen voegen dat een analoge kritiek op veel uitspraken van rechtswetenschappers kan worden geleverd. Niet alleen neurowetenschappers, ook rechtswetenschappers blijken er namelijk soms merkwaardige, onhoudbare, zo niet onbegrijpelijke, opvattingen

6 Geciteerd in: Niki Korteweg, *Verslag Congres Cognitie en Justitie 20 november 2007*, 21 januari 2008, p. 6-7, <[www.nwo.nl/files.nsf/pages/NWOA_7BCHH5/\\$file/Verslag%20congres%20Justitie%20&%20Cognitie%2020%20november%202007.pdf](http://www.nwo.nl/files.nsf/pages/NWOA_7BCHH5/$file/Verslag%20congres%20Justitie%20&%20Cognitie%2020%20november%202007.pdf)>.

7 NWO Symposium *Fads and fallacies in the name of cognitive sciences*, 2 november 2009, <www.nwo.nl/nwohome.nsf/pages/NWOA_7WJDK6_Eng>.

8 V.A.F. Lamme, “Controle, vrije wil en andere kletsboek”, *Justitiële Verkenningen*, Themanummer Technologie, Cognitie en Justitie (2008/01): 76-88.

Anne Ruth Mackor

over vrije wil en verantwoordelijkheid op na te houden. De cruciale vraag is hoe de opvatting dat ons gedrag (mede) wordt veroorzaakt door processen in onze hersenen zich verhoudt tot de gedachte dat mensen een vrije wil hebben. In antwoord op deze vraag concluderen sommige neurowetenschappers veel te makkelijk dat de vrije wil een illusie is. Sommige juristen wringen zich in reactie daarop in volstrekt onhoudbare bochten om de vrije wil maar voor het strafrecht te kunnen behouden.

De meeste juristen volstaan vaak met de stelling dat het strafrecht het bestaan van een vrije wil nu eenmaal veronderstelt en wagen zich – terecht – niet aan een beantwoording van de vraag of deze aannahme door neurowetenschappelijk onderzoek wordt ondermijnd. Aangezien zij hierin niet geschoold zijn, hebben zij alle redenen de beantwoording van deze vraag aan anderen, waaronder filosofen, over te laten. Juristen die desalniettemin een poging wagen, brengen het er niet altijd best vanaf. Zo stelde de Nederlandse strafrechtjurist Ybo Buruma tijdens het NWO-symposium *Cognitie en Justitie*:

“Of het brein nu automatisch werkt of niet, mensen kiezen zelf hoe ze hun daden, de reactie van hun brein, moeten interpreteren. Daarom beschouwt het recht een mens toch als iemand met een vrije wil, die verantwoordelijk kan worden gehouden voor zijn daden.”⁹

Buruma's bewering dat mensen zelf kiezen hoe ze hun daden moeten interpreteren is, voor zover begrijpelijk, niet veel meer dan een cirkelredenering. De neurowetenschappelijke hypothese is immers dat menselijke gedachten, keuzes en interpretaties niet minder gedetermineerd zijn dan de hersentoestanden waaruit ze voortspuiten. Zo makkelijk komt Buruma dus niet onder het vrije wil-probleem uit. Het betekent echter niet noodzakelijk dat juristen het idee van vrije wil moeten opgeven.

Het onderscheid tussen theoretische en praktische rede

De meest fundamentele verwarring die aan vele debatten ten grondslag lijkt te liggen, is het feit dat discussianten geen onderscheid maken tussen de theoretische en de praktische rede. Neuro- en andere wetenschappers bekijken de wereld vanuit het perspectief van de theoretische rede. Zij zijn onder meer op zoek naar beschrijvingen, verklaringen en, zo mogelijk, voorspellingen van standen van zaken en gebeurtenissen. Juristen daarentegen bekijken de wereld vanuit het perspectief van de praktische rede. Zij stellen de vraag ‘*Wat behoort ik – juridisch gezien – te doen?*’ en beogen deze te beantwoorden.

Op welke wijze speelt het onderscheid tussen theoretische en praktische rede nu een rol in het debat over de vrije wil en over verantwoordelijkheid? Mijn stelling

9 Geciteerd in: Korteweg, *Verslag Congres Cognitie en Justitie 20 november 2007*, 21 januari 2008, p. 12.

luit dat de claims die neurowetenschappers zoals Lamme en Dawkins verdedigen, zijn gestoeld op een fundamentele verwarring over het perspectief van waaruit zinvol over de vrije wil kan worden gesproken.¹⁰ Neurowetenschappers behandelen het als een begrip van de theoretische rede. Ze doen alsof het verwijst naar een verschijnsel waarvan het bestaan empirisch kan worden geconfirmeerd of gefalsifieerd. Hiertegenover zou ik willen betogen dat het begrip vrije wil, zoals Kant meer dan tweehonderd jaar geleden reeds betoogde, thuishoort in het domein van de praktische rede.¹¹

Helaas lijken juristen zich niet altijd van deze fundamentele denkfout van neurowetenschappers bewust te zijn. Buruma raakt aan het onderscheid tussen theoretische en praktische rede als hij in zijn artikel in het reeds genoemde themanummer van *Justitiële Verkenningen* schrijft:

“Als sociaal fenomeen hebben we er genoeg aan de vrije wil als een sociaal construct te beschouwen. De vooroorlogse strafrechtjurist Leo Polak wist determinisme en het toedelen van verantwoordelijkheid al met elkaar te verzoenen.”¹²

Hij glijdt echter terug in het denkraam van de theoretische rede als hij vervolgt:

“Tijdgenoten van Polak spraken wel van karakterschuld: jij bent de auteur van je daden, zelfs als die daden de automatische reactie waren van wat jij in je brein hebt opgebouwd – maar voor die opbouw blijf je zelf verantwoordelijk.”¹³

Deze uitspraak leidt tot meer vragen dan Buruma vermoedelijk kan beantwoorden. Wie is die ‘jij’ die reacties in ‘je brein’ heeft ‘opgebouwd’? Waarom zou die ‘jij’ verantwoordelijk zijn voor gedetermineerde gebeurtenissen die zich in je hersenen afspelen? Enzovoort.

‘Framing’

Het probleem is dat veel juristen meegaan in de ondeugdelijke vooronderstelling van neurowetenschappers dat vrije wil een begrip van de theoretische rede is. Een analogie met de actuele politiek kan dit verhelderen. Net zoals veel Nederlandse politici op dit moment Geert Wilders de voorwaarden van het debat over integratie laten bepalen, zo laten juristen toe dat neurowetenschappers de kaders van het debat over de vrije wil vastleggen. Het gevolg in de politieke arena is dat Wil-

10 Anne Ruth Mackor, “What can neurosciences say about responsibility? Taking the distinction between theoretical and practical reason seriously”, in: *Legal responsibility and Neuroscience*, Nicole A. Vincent (ed.) (Oxford: Oxford University Press) (under review).

11 Immanuel Kant, *Kritik der Praktischen Vernunft* (Hamburg: Felix Meiner Verlag, 1974).

12 Y. Buruma, “Over biologie, technologie en strafrecht”, *Justitiële Verkenningen*, Themanummer Technologie, Cognitie en Justitie (2008/01): 95.

13 Buruma, “Over biologie, technologie en strafrecht”, 95.

Anne Ruth Mackor

ders het debat veelvuldig wint. Dat geldt ook voor neurowetenschappers. Door mee te gaan in de vooronderstelling van neurowetenschappers dat het bestaan van de vrije wil empirisch kan worden vastgesteld, kunnen juristen de vrije wil en daarmee verantwoordelijkheid alleen nog maar door cirkelredeneringen en aanvechtbare assumpties in de lucht houden. Daardoor zijn zij gedoemd het debat te verliezen.

Wat is de remedie voor dit probleem? Nederlandse politici zouden er goed aan doen kennis te nemen van de wijze lessen die spindoctor Jack de Vries dezer dagen (maart 2010) met enige regelmaat in het televisieprogramma *De Wereld Draait Door* verkondigt, of van de inhoud van het tamelijk recent verschenen boekje *Geert Wilders in debat* van Hans de Bruijn dat inzicht geeft in Wilders' strategie.¹⁴ Op gelijke wijze is – weliswaar aanzienlijk minder eenvoudig – *Freedom and Responsibility* van Hillary Bok¹⁵ verplichte kost voor iedere rechtsfilosoof en strafrechtwetenschapper die het vraagstuk van vrije wil en verantwoordelijkheid wil doorgronden. Het boek biedt, vanuit het onderscheid tussen theoretische en praktische rede, een coherent en gefundeerd weerwoord aan (neuro)wetenschappers zoals Dawkins en Lamme die de vrije wil als 'kletsboek' beschouwen en op die grond daarvan begrippen zoals verantwoordelijkheid, schuld en vergelding naar de prullenbak willen verwijzen.

14 Hans de Bruijn, *Geert Wilders in debat. Over de framing en reframing van een politieke boodschap* (Den Haag: Lemma, 2010).

15 Hillary Bok, *Freedom and Responsibility* (Princeton: Princeton University Press, 1998).