

Rolnummer 4262
Arrest nr. 75/2008 van 24 april 2008

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 8 en 9 van de wet van 25 februari 2007 tot wijziging van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, ingesteld door de vzw « Cliniques Universitaires Saint-Luc » en Raymond Reding.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en M. Bossuyt, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 5 juli 2007 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 6 juli 2007, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 8 en 9 van de wet van 25 februari 2007 tot wijziging van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 april 2007), door de vzw « Cliniques Universitaires Saint-Luc », met maatschappelijke zetel te 1200 Brussel, Hippocrateslaan 10, en Raymond Reding, wonende te 1950 Kraainem, Baron d’Huartlaan 197.

De vordering tot schorsing van dezelfde wettelijke bepalingen, ingediend door dezelfde verzoekende partijen, is verworpen bij het arrest nr. 141/2007 van 14 november 2007, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 12 februari 2008.

De Ministerraad heeft een memorie ingediend, de verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 12 maart 2008 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Feld, tevens *loco* Mr. J. Vanden Eynde, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. Q. Peiffer *loco* Mr. E. Maron en Mr. S. Leroy, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers R. Henneuse et E. Derycke verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. In rechte

- A -

Ten aanzien van het belang om in rechte te treden

A.1.1 De verzoekende partijen bestrijden de wet van 25 februari 2007 « tot wijziging van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen », in zoverre die wet bepaalt dat, om als kandidaat-organontvanger te worden ingeschreven of erkend in een Belgisch transplantatiecentrum, men hetzij van Belgische nationaliteit moet zijn of in België gedomicilieerd zijn sinds minstens zes maanden, hetzij de nationaliteit

moet hebben van een Staat die hetzelfde toewijzingsorganisme voor organen deelt, of sinds minstens zes maanden in die Staat gedomicilieerd moet zijn.

A.1.2. De eerste verzoekende partij is een vzw waarvan het maatschappelijk doel erin bestaat ziekenhuis- en geneeskundige verzorging te verstrekken. Zij beschikt over een centrum voor orgaantransplantatie dat internationaal gerenommeerd is - in het bijzonder op het vlak van pediatrische levertransplantatie – met een toestroom van buitenlandse patiënten.

Ter ondersteuning van haar belang om in rechte te treden, beroept zij zich op het collectieve belang van de kandidaat-orgaanontvangers, dat zij verdedigt en dat verschilt van het individuele belang van haar leden. Zij is overigens van mening dat de bestreden normen haar maatschappelijk doel dat bestaat in het verstrekken van ziekenhuis- en geneeskundige verzorging, rechtstreeks en ongunstig kunnen raken omdat de bestreden normen in bepaalde omstandigheden het verstrekken van geneeskundige verzorging onmogelijk maken.

De verzoekende partij voert eveneens een aanzienlijk financieel nadeel aan doordat de kosten van een orgaantransplantatie voor een persoon die niet onder de Belgische sociale zekerheid valt, meer dan 84 000 euro bedragen; de daling van de omzet als gevolg van de bestreden normen, zal met name leiden tot een afslanking van het personeel.

A.1.3. De tweede verzoekende partij doet blijken van haar belang om in rechte te treden door haar hoedanigheid van geneesheer gespecialiseerd in pediatrische heelkunde, van wie de hoofdactiviteit de transplantatie van organen is op kinderen wier overlevingskansen zonder die ingreep heel beperkt zijn.

Zij is van mening dat de bestreden normen, door haar te verhinderen een ingreep uit te voeren op een kind wegens diens nationaliteit, haar in een situatie plaatsen die onverenigbaar is met haar beroepsethiek en haar plichten als arts, die geformaliseerd zijn in de eed van Hippocrates die zij heeft afgelegd.

Aangezien de orgaantransplantaties op kinderen die niet ressorteren onder het erkende toewijzingsorganisme voor organen Eurotransplant, 59 pct. vertegenwoordigen van de door haar uitgevoerde levertransplantaties, is de verzoekende partij overigens van mening dat de bestreden normen een onmiskenbare vermindering impliceren van haar beroepsactiviteit, en bijgevolg van haar praktijk en haar reputatie. Zij meent dus niet alleen een moreel belang, maar eveneens een professioneel belang te hebben bij haar beroep.

A.2. De Ministerraad betwist het belang van de verzoekende partijen om in rechte te treden. Artikel 7 van het koninklijk besluit van 24 november 1997 betreffende het wegnemen en toewijzen van organen van menselijke oorsprong beperkte immers reeds de inschrijving op de wachtlijst van transplantatiecentra tot diegenen die hetzij de Belgische nationaliteit bezitten of woonachtig zijn in België, hetzij de nationaliteit bezitten van of woonachtig zijn op het grondgebied van een land dat deelneemt aan het wegnemen van organen in het raam van hetzelfde toewijzingsorganisme.

Aangezien het bestreden artikel 13^{ter} enkel reeds bestaande voorwaarden verduidelijkt en het aantal organen geenszins wordt gewijzigd door de bestreden bepalingen, blijft het aantal uit te voeren orgaantransplantaties hetzelfde, zodat de verzoekende partijen niet aantonen in welk opzicht de bestreden bepalingen hun situatie wijzigen.

A.3. De verzoekende partijen antwoorden dat, in tegenstelling tot hetgeen de Ministerraad beweert, de bestreden bepalingen niet dezelfde inhoud hebben als artikel 7 van het koninklijk besluit van 24 november 1997, waarop de Raad van State overigens heel wat kritiek had.

Wat de voorwaarden betreft om een orgaan te verkrijgen, bestond, tot de inwerkingtreding van de bestreden wet, geen wettelijke grondslag om een systeem in te voeren op grond van discriminatie tussen personen die onderdaan zijn van of gedomicilieerd zijn in bepaalde Staten, hetgeen meer bepaald verklaart dat vele transplantatiecentra, waaronder de eerste verzoekende partij, weigerden het voormelde besluit toe te passen.

Ten gronde

Eerste middel

A.4.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 23, derde lid, 2°, en 191 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 49 van het Verdrag betreffende de Europese Unie en met de

artikelen 12, lid 2, d, van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, en 11, 1°, van het Europees Sociaal Handvest.

De verzoekende partijen zijn van mening dat de bestreden bepalingen, door de toegang tot geneeskundige verzorging te beperken voor personen die geen onderdaan zijn van of sinds zes maanden gedomicilieerd zijn in België of in een Staat die aangesloten is bij het netwerk Eurotransplant, afbreuk doen aan het beginsel volgens hetwelk eenieder recht heeft op geneeskundige verzorging.

A.4.2. In een eerste onderdeel van het middel oordelen de verzoekende partijen dat de bestreden bepalingen afbreuk doen aan het beginsel van het vrij verrichten van diensten dat gewaarborgd is bij artikel 49 van het Verdrag betreffende de Europese Unie en dat, volgens een vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, eveneens betrekking heeft op medische activiteiten: aan onderdanen van lidstaten van de Europese Unie die geen deel uitmaken van de zeven landen die zijn aangesloten bij Eurotransplant (België, Nederland, Luxemburg, Duitsland, Oostenrijk, Slovenië en Kroatië), zullen immers geneeskundige verstrekkingen worden geweigerd, terwijl de Kroaten en de personen die gedomicilieerd zijn in Kroatië (dat geen lid is van de Europese Unie) zullen kunnen worden beschouwd als kandidaat-ontvangers in een Belgisch transplantatiecentrum.

De verzoekende partijen wijzen erop dat iedere patiënt die wacht op de transplantatie van een orgaan, ongeacht of dat wordt weggenomen bij een overleden donor dan wel bij een levende donor, op de wachtlijst van een transplantatiecentrum moet worden ingeschreven.

Terwijl de afdeling wetgeving van de Raad van State hierover een voorbehoud had gemaakt, werd geen enkele objectieve verantwoording gegeven voor die principiële uitsluiting van « niet-residenten » die onderdaan zijn van lidstaten van de Europese Unie.

De verzoekende partijen vragen dan ook de vernietiging van de bestreden normen of, subsidiair, om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen over de verenigbaarheid van de bestreden bepalingen met het vrij verrichten van diensten dat is gewaarborgd bij artikel 49 van het Verdrag betreffende de Europese Unie.

A.4.3. In een tweede onderdeel van het middel oordelen de verzoekende partijen dat de bestreden bepalingen, door orgaantransplantatie afhankelijk te stellen van het land waarvan men onderdaan is of van het domicilie, afbreuk doen aan de verplichting van de overheid om de gepaste maatregelen te nemen die eenieder een eerlijke toegang waarborgen tot geneeskundige verzorging, en de *standstill*-verplichting schenden die de wetgever verbiedt maatregelen aan te nemen die een aanzienlijke achteruitgang zouden betekenen van een bij artikel 23 van de Grondwet gewaarborgd recht.

A.5.1. In zijn memorie oordeelt de Ministerraad, wat het eerste onderdeel van het middel betreft, dat, ook al verhindert het vrij verrichten van diensten elke discriminatie op grond van nationaliteit, het toch niet verhindert dat een Staat maatregelen neemt om voor zijn onderdanen een evenwichtige en toegankelijke ziekenhuis- en geneeskundige dienstverlening te handhaven.

Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft overigens aangenomen dat het vrij verrichten van diensten kan worden beperkt om redenen van volksgezondheid, hetgeen precies het geval is voor de bestreden wet, die tot doel heeft het aantal beschikbare organen in ons land te verhogen.

A.5.2. De bestreden bepalingen zijn in overeenstemming met het evenredigheidsbeginsel omdat, enerzijds, zij het overleven beogen van de personen voor wie België instaat en, anderzijds, uitzonderingen zullen worden bepaald bij koninklijk besluit en, in afwachting van dat besluit, uitzonderingen op de bepaalde voorwaarden mogelijk zijn in geval van schuldig verzuim.

In een brief gericht aan Eurotransplant vraagt de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid overigens orgaantransplantatie toe te staan op niet-residenten, in drie gevallen van medisch urgente transplantatie. Het koninklijk besluit ter uitvoering van artikel 13^{quater} zou die uitzonderingen moeten overnemen en uitbreiden.

Hoe dan ook, artikel 7 van het koninklijk besluit van 24 november 1997, dat bepaalt dat een orgaan kan worden toegewezen aan een kandidaat-ontvanger die niet beantwoordt aan de administratieve criteria van inschrijving op de wachtlijst van de transplantatiecentra wanneer er geen compatibele ontvanger op die wachtlijst voorkomt, blijft thans van toepassing omdat de bestreden wet niet ervan afwijkt.

Ten slotte zijn de bestreden bepalingen, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen beweren, niet van toepassing op wegneming bij levende donoren. De bestreden artikelen 8 en 9 voegen immers artikelen 13^{ter} en 13^{quater} in in hoofdstuk III « Wegneming na overlijden » van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, zodat de administratieve voorwaarden om als orgaanontvanger te worden ingeschreven, alleen betrekking hebben op de organen die bij overleden donoren worden weggenomen. De transplantatie van een orgaan dat wordt weggenomen bij een levende donor, dient enkel te worden meegedeeld aan Eurotransplant, overeenkomstig artikel 8 van het voormelde koninklijk besluit van 24 november 1997.

A.5.3. Wat het tweede onderdeel van het middel betreft, herinnert de Ministerraad eraan dat de aangevoerde bepalingen aan België enkel de verplichting opleggen de rechten te waarborgen van de personen voor wie het instaat. In elk geval is de beperking tot de aangevoerde rechten verantwoord en evenredig omdat zij ertoe strekt het aantal sterfgevallen te verminderen onder de patiënten voor wie België instaat.

A.6.1. Wat het eerste onderdeel van het eerste middel betreft, antwoorden de verzoekende partijen dat de plicht van de lidstaten om een evenwichtige, voor eenieder toegankelijke en doelmatig georganiseerde ziekenhuis- en geneeskundige dienstverlening te handhaven, niet impliceert dat België de toegang tot zijn transplantatiecentra moet beperken : men kan immers geen oorzakelijk verband afleiden tussen het aantal op de wachtlijst ingeschreven personen en het aantal sterfgevallen, zodat de bestreden bepalingen niet verantwoord zijn en niet kunnen worden beschouwd als evenredig, eenvoudigweg omdat de Koning in uitzonderingen kan voorzien. Die uitzonderingen kunnen in elk geval niet hun oorsprong vinden in een gewone brief van de minister aan Eurotransplant.

In tegenstelling tot hetgeen de Ministerraad aanvoert, wordt ten slotte iedere persoon die een transplantatiecentrum van het netwerk Eurotransplant raadpleegt, door dat centrum ingeschreven als kandidaat-ontvanger binnen het netwerk Eurotransplant, zelfs wanneer hij een orgaan moet ontvangen van een levende donor : dat maakt het, enerzijds, mogelijk voor Eurotransplant de statistieken van de transplantaties en van de levende donoren bij te houden en, anderzijds, te vermijden, bij afstoting van het getransplanteerde orgaan, dat een patiënt dringend op de wachtlijst moet worden ingeschreven.

A.6.2. Wat het tweede onderdeel van het eerste middel betreft, wijzen de verzoekende partijen erop dat België instaat voor eenieder die tijdelijk in België verblijft of er sinds minder dan zes maanden gedomicilieerd is.

A.7.1. In zijn memorie van wederantwoord oordeelt de Ministerraad dat er geen enkele wettelijke grondslag bestaat voor de inschrijving, op de wachtlijst, van een patiënt die het centrum raadpleegt voor de transplantatie van een orgaan dat wordt weggenomen bij een familielid. Wanneer de transplantatie mislukt, geniet de ontvanger bovendien, zelfs wanneer hij niet voldoet aan de administratieve voorwaarden om te worden ingeschreven als kandidaat-ontvanger, het statuut van hoogdringendheid voor het verkrijgen van een orgaan, zoals blijkt uit de brief die door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid aan Eurotransplant werd gericht. Het koninklijk besluit dat werd uitgevaardigd met toepassing van artikel 9 van de bestreden wet, dient overigens dat geval op te nemen, alsook andere uitzonderingen, om schuldig verzuim te vermijden.

A.7.2. De beperking van de inschrijvingen op de wachtlijsten heeft als rechtstreeks gevolg een vermindering van het aantal sterfgevallen onder de personen op de wachtlijst, omdat het overlijdensrisico voor de patiënten op de wachtlijst veel groter is dan voor de patiënten die een transplantatie genoten. Het aantal overleden personen op de wachtlijst neemt toe sedert 2004, hetgeen de noodzaak bevestigt van maatregelen die de overlevingskansen verhogen van de patiënten voor wie België instaat, gelet op het huidige tekort aan organen.

Ten slotte kan een orgaan, wanneer er binnen Eurotransplant geen kandidaat-ontvanger is, worden toegewezen aan een kandidaat-ontvanger los van diens nationaliteit of domicilie, overeenkomstig artikel 7 van het koninklijk besluit van 24 november 1997, en kan een gedeelte van een orgaan, wanneer gemeenschappelijk gebruik ervan mogelijk is, worden toegewezen aan een kandidaat-ontvanger die niet beantwoordt aan de administratieve criteria van inschrijving op die wachtlijst.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de voorwaarden van inschrijving in een transplantatiecentrum rechtstreekse gevolgen hebben voor de overlevingskansen van de patiënten voor wie België instaat, meer bepaald wegens het door Eurotransplant gewaarborgde evenwicht tussen het aantal « uitgevoerde » organen en het aantal « ingevoerde » organen in de landen die bij het netwerk zijn aangesloten.

Tweede middel

A.8.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

De verzoekende partijen zijn van mening dat de bestreden bepalingen aanleiding geven tot discriminatie tussen, enerzijds, de Belgische onderdanen, de onderdanen van een Staat die is aangesloten bij Eurotransplant - waarvan één lid geen lidstaat is van de Europese Unie - en de personen die sinds meer dan zes maanden in die staten gedomicilieerd zijn en, anderzijds, de onderdanen van de lidstaten van de Europese Unie die niet bij Eurotransplant zijn aangesloten; de bestreden bepalingen schenden op die manier het verbod van discriminatie tussen, enerzijds, Belgen en vreemdelingen en, anderzijds, onder vreemdelingen.

A.8.2. In een eerste onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepalingen, onder het voorwendsel de wachtlijst voor organen te willen inkorten, een wettelijk verbod invoeren om voor een heelkundige ingreep een beroep te doen op Belgische artsen wanneer de voorwaarde van nationaliteit of domicilie niet is vervuld, zelfs wanneer de transplantatie moet gebeuren door middel van een orgaan dat is weggenomen bij een familielid van de kandidaat-ontvanger. Overigens bevinden alle personen die op een transplantatie wachten, zich in een objectief vergelijkbare situatie.

Volgens de parlementaire voorbereiding strekt de bestreden maatregel ertoe het aantal sterfgevallen te beperken onder de op de wachtlijst ingeschreven kandidaat-ontvangers. Niettemin is de discriminatie tussen de personen die al dan niet een orgaantransplantatie kunnen genieten, onverantwoord: enerzijds passen de andere landen van Eurotransplant geen voorwaarde toe van nationaliteit of domicilie, zodat de plaats van de kandidaat-ontvangers niet grondig zal verbeteren door de bestreden normen; anderzijds zou, zoals de Raad van State heeft onderstreept, de uitsluiting van de vreemdelingen gerechtvaardigd zijn wanneer die zou leiden tot een significante toename van de kansen van transplantatie voor de patiënten voor wie België instaat, hetgeen geenszins is aangetoond.

De bestreden bepalingen zijn kennelijk onevenredig omdat zij impliceren dat sommige personen vlugger voor een orgaan in aanmerking kunnen komen, terwijl dat orgaan had kunnen worden toegekend aan een persoon voor wie het van levensbelang is, hetgeen zal leiden tot een hoger sterftecijfer buiten het systeem Eurotransplant.

A.8.3. In een tweede onderdeel van het middel wijzen de verzoekende partijen erop dat, volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, alleen zeer sterke overwegingen een verschil in behandeling dat uitsluitend op nationaliteit is gegrond, aannemelijk kunnen maken. Er is te dezen echter geen sprake van een zeer sterke overweging, behalve dan het criterium van nationale voorkeur.

Overigens was het systeem van toewijzing en toekenning van organen tot hiertoe gebaseerd op twee objectieve medische criteria: de dringende situatie van levensbelang en de compatibiliteit tussen donoren en ontvangers. Terwijl mensenlevens op het spel staan, toont de wetgever geenszins aan in welk opzicht het nieuwe criterium van nationaliteit of domicilie zou toelaten het aantal sterfgevallen te verminderen. De uitsluiting van de wachtlijst vormt aldus een gerichte aantasting van het leven van het individu, zonder dat wordt aangetoond dat de patiënten die niet tot de Belgische ziekenhuizen worden toegelaten, elders een menswaardige verzorging of gelegenheid tot verzorging zullen vinden.

Het wegnemen van organen na overlijden kan, ten slotte, plaatsvinden bij eenieder die in het bevolkingsregister of sinds meer dan zes maanden in het vreemdelingenregister is ingeschreven: de voorwaarde van domicilie voor een kandidaat-ontvanger is dus strikter dan voor een donor, hetgeen niet objectief kan worden verantwoord.

A.8.4. In een derde onderdeel van het middel oordelen de verzoekende partijen dat het doel dat door de wet wordt nagestreefd, niet wordt bereikt met de bestreden maatregelen, rekening houdend met de toepassing van het systeem Eurotransplant.

Terwijl Eurotransplant functioneert op grond van een vrij verkeer van organen naar gelang van de behoeften van de nationale transplantatiecentra, is België immers het enige van de zeven landen van Eurotransplant dat de inschrijving van kandidaat-ontvangers afhankelijk stelt van nationaliteit of domicilie.

Een kandidaat-ontvanger die men in een Belgisch transplantatiecentrum weigert in te schrijven op de wachtlijst, zou echter naar Duitsland kunnen gaan, er om zijn inschrijving verzoeken en hetzelfde orgaan verkrijgen dat op hem zou zijn getransplanteerd indien hij in België een operatie had ondergaan, en dat met

voorrang op de Belgische onderdanen, indien voldaan is aan de criteria van dringende situatie van levensbelang en compatibiliteit.

Ten slotte schendt de bestreden maatregel, in zoverre het nieuwe systeem aan sommige kandidaat-ontvangers verbiedt een Belgische geneesheer te raadplegen, het algemeen beginsel van vrijheid van de patiënt om zijn zorgverstrekker te kiezen.

A.8.5. In het vierde onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat men de concrete situaties moet bekijken waarin de toepassing van de nieuwe wet zal leiden tot een overduidelijke discriminatie.

Wanneer een niet-Belg die niet gedomicilieerd is in een Staat van het netwerk Eurotransplant, zich op Belgisch grondgebied bevindt en gedurende zijn verblijf het slachtoffer wordt van een ongeval waarbij een orgaantransplantatie onmiddellijk is vereist, zal echter geen enkele Belgische arts de voor hem levensnoodzakelijke heelkundige verstrekkingen mogen uitvoeren.

Die discriminatie is zo duidelijk dat de wetgever aan de Koning de mogelijkheid heeft gedelegeerd om in uitzonderingen te voorzien op de toepassing van de voorwaarde van nationaliteit of domicilie, om rekening te houden met de situaties waarin de strikte toepassing van die voorwaarde zou leiden, zoals vermeld in de memorie van toelichting, tot « een tragische situatie waarbij de persoon in gevaar niet kan geholpen worden ». De wetgever erkent op die manier impliciet dat de nieuwe voorwaarde van nationaliteit of domicilie in de praktijk aanleiding geeft tot situaties waarop de wet niet is afgestemd.

Die aan de Koning toegekende mogelijkheid tot afwijking heeft echter betrekking op het bepalen van de modaliteiten van de gedifferentieerde behandeling : die delegatie is bijgevolg te ruim omdat de wet geen enkel criterium vaststelt dat voor de Koning zou moeten gelden bij de uitoefening van die bevoegdheid, hetgeen aldus de mogelijkheid impliceert dat nieuwe discriminaties ontstaan onder vreemdelingen, met schending van artikel 191 van de Grondwet.

A.9. In zijn memorie oordeelt de Ministerraad, wat de eerste twee onderdelen van het middel betreft, dat de voorwaarden voor inschrijving als kandidaat-ontvanger steunen op een solidariteitsbeginsel dat de basis vormt van de deelname aan een gemeenschappelijk toewijzingssysteem. Het onderscheid tussen Belgen en vreemdelingen dat daaruit voortvloeit, wordt verantwoord door het feit dat het mathematisch gezien onbetwistbaar is dat de beperking van de inschrijvingen op de wachtlijsten leidt tot een toename van de overlevingskansen van de patiënten voor wie België instaat.

Wat het derde onderdeel van het middel betreft, wijst de Ministerraad erop dat Eurotransplant toeziet op het evenwicht tussen « uitgevoerde » organen en « ingevoerde » organen : wanneer personen niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 8 van de wet van 25 februari 2007, kunnen zij zich niettemin inschrijven in een ander land dat is aangesloten bij Eurotransplant (naar gelang van de respectieve nationale wetgeving); de transplantatie die eventueel daaruit voortvloeit, zal niet worden meegeteld voor het aantal in België « ingevoerde » organen, hetgeen dus een rechtstreekse invloed heeft op de kansen van transplantatie voor de patiënten voor wie België instaat.

Wat het vierde onderdeel van het middel betreft, is de Ministerraad van mening dat het onjuist is te zeggen dat een persoon die het slachtoffer wordt van een ongeval waarbij een orgaantransplantatie onmiddellijk is vereist, niet op de wachtlijst zou kunnen worden ingeschreven. De maatregelen waarin de Koning zal voorzien met toepassing van artikel 13^{quater}, zullen uitzonderingen mogelijk maken, meer bepaald om, in geval van een dringende situatie van levensbelang, schuldig verzuim te vermijden, dat door de Belgische Staat hoe dan ook, bij ontstentenis van een koninklijk besluit, wordt veroordeeld.

A.10.1. De verzoekende partijen antwoorden dat de vermindering van het aantal sterfgevallen voortvloeit uit de combinatie van heel wat meer criteria dan enkel dat van het aantal personen dat op een lijst is ingeschreven. Overigens houdt de Ministerraad in zijn redenering geen rekening met de kandidaat-ontvangers die zich moeten inschrijven bij een transplantatiecentrum maar die niet verzoeken om de toewijzing van een orgaan van een overleden donor, omdat zij vergezeld zijn van een levende donor : wat die personen betreft, kan de weigering ze op de wachtlijst in te schrijven niet leiden tot bijkomende overlevingskansen voor een kandidaat-ontvanger die wacht op een orgaan van een overleden donor en voor wie België instaat.

A.10.2. Beweren dat een besluit uitzonderingen kan bepalen in geval van een dringende situatie van levensbelang, bewijst ten slotte op zich dat de door de wetgever vastgestelde voorwaarden niet overeenstemmen met de feitelijke situaties; de verwijzing naar schuldig verzuim toont bovendien aan dat de bestreden bepalingen niet

grondwettig zijn, en zet in de praktijk de verzoekende partijen ertoe aan de wet te overtreden en zich bloot te stellen aan strafrechtelijke vervolging. Indien eenieder die om een transplantatie verzoekt in een medisch urgente situatie, een orgaan zou verkrijgen, zou dat erop neerkomen dat men toegeeft dat de enige twee criteria die in aanmerking dienen te worden genomen, die van urgentie en compatibiliteit zijn, hetgeen dus aantoonde dat de nieuwe zogenaamde « administratieve » voorwaarden volkomen onaangepast zijn aan de problematiek van de transplantatie.

- B -

B.1. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van de artikelen 8 en 9 van de wet van 25 februari 2007 tot wijziging van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen (hierna : de wet van 25 februari 2007).

Bij artikel 8 van de wet van 25 februari 2007 wordt een artikel 13^{ter} ingevoegd in de wet van 13 juni 1986, dat bepaalt :

« Om als kandidaat receptor te worden ingeschreven of erkend in een Belgisch transplantatiecentrum, moet elke persoon, hetzij de Belgische nationaliteit hebben of in België gedomicilieerd zijn sinds minstens zes maanden, hetzij de nationaliteit hebben van een staat die hetzelfde toewijzingsorganisme voor organen deelt of sinds minstens 6 maanden in deze staat gedomicilieerd zijn ».

Artikel 9 van dezelfde wet voegt in de wet van 13 juni 1986 een artikel 13^{quater} in, dat bepaalt :

« De Koning kan de uitzonderingsvoorwaarden bepalen voor de toepassing van artikel 13^{ter} ».

Artikel 10 van dezelfde wet verbindt aan de niet-naleving van de artikelen 13^{ter} en 13^{quater} de sancties waarin artikel 17, § 3, van de wet van 13 juni 1986 voorziet.

B.2. In de memorie van toelichting bij de bestreden wet wordt verklaard :

« Zoals alle Europese landen kampt België met een tekort aan organen. Dit is het gevolg van de ontwikkelingen op het vlak van transplantaties en van de spectaculaire verbetering van de resultaten tijdens de voorbije 20 jaar.

De wachtlijsten worden alsmaar langer en sterfgevallen op de wachtlijst zijn een realiteit » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2680/001, p. 5).

Vanuit die vaststelling strekt het wetsontwerp dat de bestreden wet is geworden ertoe een aantal wijzigingen aan te brengen in de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, met name « door aan de Koning machtiging te geven om het wegnemen van organen optimaal te organiseren en door sommige regels inzake de toestemming voor wegneming bij levende donoren en het verzet tegen wegneming na overlijden aan te passen » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2680/001, p. 6).

Wat verder in de memorie van toelichting staat overigens het volgende :

« Anderzijds kan de ambivalentie van de definitie van kandidaat receptoren, ‘ residenten ’ geheten (een notie die is opgenomen in het uitvoeringsbesluit van 24 november 1997) tot verschillende interpretaties leiden en een bron van rechtsonzekerheid vormen, die snel moet weggewerkt worden. Onderhavig ontwerp van wet formuleert dus een aantal basisprincipes voor de allocatie van organen en bepaalt de voorwaarden om als kandidaat-receptor te worden ingeschreven of erkend in een Belgisch transplantatiecentrum.

België heeft het supranationale toewijzingsorganisme voor organen, Eurotransplant, erkend. Binnen deze instelling, heerst er een vrij verkeer van organen tussen landen die deel uitmaken van Eurotransplant en dit in functie van verschillende criteria zoals de histocompatibiliteit, de mate van dringendheid, het evenwicht tussen het aantal weggenomen en getransplanteerde organen per land,... Het is dus normaal, en toegestaan door Eurotransplant, dat de leden van de landen die bij Eurotransplant zijn aangesloten, kunnen worden ingeschreven op een wachtlijst in een van de andere landen die een exclusieve samenwerkingsovereenkomst met Eurotransplant hebben afgesloten.

Om de voorwaarden om in ons land op een wachtlijst ingeschreven te kunnen worden te verduidelijken, is het eveneens aangewezen uitzonderingen op deze criteria te bepalen, in het bijzonder voor dringende situaties waarin levens op het spel staan » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2680/001, pp. 6-7).

B.3.1. De eerste verzoekende partij is een vzw waarvan het maatschappelijk doel erin bestaat ziekenhuis- en geneeskundige verzorging te verstrekken, alsook andere diensten te verlenen die daarmee verband houden. Zij beschikt over een centrum voor orgaantransplantatie dat zich onder meer toelegt op pediatrische levertransplantatie.

Zij is van mening dat de bestreden normen haar maatschappelijk doel rechtstreeks en ongunstig raken omdat zij in bepaalde omstandigheden het verstrekken van geneeskundige verzorging onmogelijk maken. De verzoekende partij voert eveneens een aanzienlijk financieel nadeel aan.

B.3.2. De tweede verzoekende partij verantwoordt haar belang om in rechte te treden door haar hoedanigheid van geneesheer gespecialiseerd in pediatrische heelkunde, wiens hoofdactiviteit de transplantatie van organen is op kinderen wier overlevingskansen zonder die ingreep heel beperkt zullen zijn.

De verzoekende partij meent een moreel belang en een professioneel belang te hebben bij haar beroep omdat de bestreden normen, door haar te verhinderen operaties uit te voeren op met name kinderen, haar, enerzijds, in een situatie plaatsen die onverenigbaar is met haar beroepsethiek en met haar plichten als geneesheer en, anderzijds, een onmiskenbare vermindering van haar beroepsactiviteit, en bijgevolg van haar praktijk en haar reputatie, zullen impliceren.

B.4. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.5. Een orgaantransplantatie is een medische handeling die niet kan worden vergeleken met de andere geneeskundige handelingen. Naast de relatie geneesheer-patiënt die zij veronderstelt, impliceert zij immers eveneens en voorafgaandelijk dat een orgaan wordt weggenomen bij een levende donor of bij een overleden donor.

Het wegnemen van een orgaan bij een levende donor is meestal een handeling *intuitu personae*, die uitgaat van de band die de donor heeft met de ontvanger. De donatie van een orgaan dat wordt weggenomen bij een overleden persoon, is daarentegen een anonieme handeling, overeenkomstig artikel 14 van de wet van 13 juni 1986.

B.6.1. De bestreden bepalingen hebben alleen betrekking op de voorwaarden die zijn vereist om als kandidaat-ontvanger te worden ingeschreven of erkend op een wachtlijst van een Belgisch transplantatiecentrum. Zij betreffen niet het wegnemen van organen bij een overleden donor. Zij zullen bijgevolg niet leiden tot een vermindering van het totale aantal organen dat kan worden toegekend door de erkende supranationale toewijzingsinstantie voor organen.

Die bepalingen hebben daarentegen een vermindering tot gevolg van het aantal patiënten op de wachtlijsten van de Belgische transplantatiecentra. Die vermindering van het aantal kandidaat-ontvangers in België zou echter niet mogen leiden tot een vermindering van het aantal organen dat aan de Belgische transplantatiecentra wordt toegekend, aangezien het toewijzingsorganisme voor organen, om in België erkend te worden en te blijven, een redelijk evenwicht moet verzekeren tussen het aantal uit België uitgevoerde organen en het aantal ingevoerde organen (artikel 13bis, tweede lid, 2°, van de wet van 13 juni 1986, ingevoegd bij artikel 7 van de wet van 25 februari 2007).

B.6.2. Aangezien een transplantatie een beschikbaar orgaan veronderstelt en het aantal beschikbare organen veel kleiner is dan het aantal patiënten dat op een transplantatie wacht, zal het aantal transplantaties van bij overleden donoren weggenomen organen, die door de tweede verzoeker kunnen worden verricht in de infrastructuur van de eerste verzoekende partij, niet op significante wijze worden geraakt door de bestreden bepalingen.

De wetgever wenst immers een oplossing te vinden voor de steeds langer wordende lijst van kandidaat-ontvangers, waardoor de wachttijd langer wordt voor de patiënten die nood hebben aan een transplantatie en aldus het overlijdensrisico voor die patiënten toeneemt. De patiënten van Belgische nationaliteit of van één van de Staten die zijn aangesloten bij hetzelfde toewijzingsorganisme voor organen als België, en de buitenlandse patiënten die sinds meer dan zes maanden in België of in één van die Staten verblijven, zijn voldoende talrijk opdat elk beschikbaar orgaan aan een patiënt kan worden toegewezen.

Bovendien kan een orgaan, indien er geen compatibele kandidaat-ontvanger is voor een orgaan dat beschikbaar is op de lijst die wordt beheerd door het toewijzingsorganisme voor organen, worden toegewezen aan een kandidaat-ontvanger, los van diens nationaliteit of woonplaats, met toepassing van artikel 7 van het koninklijk besluit van 24 november 1997 betreffende het wegnemen en toewijzen van organen van menselijke oorsprong.

B.6.3. In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen beweren, hebben de bestreden bepalingen overigens geen betrekking op de patiënten die een orgaan verkrijgen van een levende donor. Zoals de Ministerraad onderstreept, blijkt immers uit geen enkele tekst dat de ontvanger van een orgaan dat wordt weggenomen bij een levende donor, moet worden ingeschreven op de wachtlijst van een transplantatiecentrum of van de toewijzingsinstantie

voor organen, om een door een Belgisch transplantatiecentrum uitgevoerde transplantatie te kunnen ondergaan. Het aantal transplantaties van organen die worden weggenomen bij levende donoren, wordt bijgevolg evenmin negatief beïnvloed door de bestreden bepalingen.

B.6.4. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de situatie van de verzoekende partijen, wat hun beroepspraktijk betreft, door de bestreden bepalingen niet wordt geraakt. Zij doen bijgevolg niet blijken van een materieel belang bij de vernietiging van die bepalingen.

B.7.1. De verzoekende partijen beroepen zich eveneens op een moreel belang.

B.7.2. Artikel 13^{quater}, ingevoegd in de wet van 13 juni 1986 bij artikel 9 van de wet van 25 februari 2007, stelt de Koning in staat uitzonderingen te bepalen op artikel 13^{ter}. De parlementaire voorbereiding vermeldt in verband met die bepaling dat « het [...] hier in het bijzonder [gaat] om situaties van levensbelang waarin de strikte toepassing van voorgaand artikel zou leiden tot een tragische situatie waarbij de persoon in gevaar niet kan geholpen worden » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2680/001, p. 10).

B.7.3. Uit de toelichting die door de Ministerraad is gegeven, blijkt dat reeds onder de gelding van de vroegere wetgeving die eveneens een voorwaarde van woonplaats oplegde om te worden ingeschreven als kandidaat-ontvanger op de wachtlijst, een transplantatie voor niet-residenten mogelijk was wegens de urgentie van een situatie. Dit wordt door de bestreden bepalingen niet gewijzigd.

Er is meer bepaald sprake van een dringende situatie van levensbelang wanneer zich, als gevolg van de transplantatie van een orgaan dat werd weggenomen bij een levende donor ten gunste van een persoon die niet beantwoordt aan de voorwaarden om op de wachtlijst van een Belgisch transplantatiecentrum te worden ingeschreven, een complicatie voordoet hetzij voor de donor, hetzij voor de ontvanger, die voor de ene of voor de andere een nieuwe dringende transplantatie vereist, of wanneer een buitenlandse patiënt die geen resident is, gedurende zijn verblijf in België ziek wordt en dringend een transplantatie moet ondergaan. In die gevallen wordt de niet-resident ingeschreven op de wachtlijst en kan hij een orgaan verkrijgen van de supranationale instantie, hoewel niet voldaan is aan de voorwaarde van nationaliteit of domicilie.

B.7.4. De transplantatiecentra en de betrokken artsen worden bijgevolg niet door de bestreden bepalingen in de onmogelijkheid gesteld om personen in levensgevaar te hulp te komen, geneeskundige verzorging te verstrekken of zich te conformeren aan hun professionele verplichtingen.

Voor het overige moeten de morele en professionele verplichtingen van de geneesheren en transplantatiecentra op dat gebied worden bekeken rekening houdend met het tekort aan beschikbare organen, dat een orgaantransplantatie voor alle patiënten die een operatie zouden moeten ondergaan, onmogelijk maakt. Wegens dat tekort is het onvermijdelijk keuzen te maken met betrekking tot de patiënten die de beschikbare organen kunnen verkrijgen. Aangezien die keuzen worden gemaakt door de supranationale toewijzingsinstantie voor organen, met inachtneming van de wetgevingen die van kracht zijn in de Staten die er deel van uitmaken, kan de geneesheren of de transplantatiecentra niet worden verweten hun professionele verplichtingen niet na te komen wanneer zij de transplantatie uitvoeren van een orgaan dat door die instantie wordt toegekend aan een patiënt die op de wachtlijst is ingeschreven.

B.8. De verzoekende partijen doen niet blijken van het vereiste belang. Het beroep tot vernietiging is bijgevolg onontvankelijk.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 24 april 2008.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior