KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 12 januari 1987 door de Staatssecretaris voor Volksgezondheid verzocht haar, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van een vergoeding toe te kennen aan de levende donor, bedoeld in artikel 4, § 2, van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen", heeft op 16 januari 1987 het volgend advies gegeven :

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par le Secrétaire d'Etat à la Santé Publique, le 12 janvier 1987, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "fixant un dédommagement à accorder au donneur vivant, visé à l'article 4, § 2, de la loi du 13 juin 1986 sur le prélèvement et la transplantation d'organes", a donné le 16 janvier 1987 l'avis suivant :

1. Naar aan de Raad van State werd meegedeeld, is de wet betreffende het wegnemen en transplanteren van organen - van welke wet artikel 4, § 2, de rechtsgrond vormt voor het ontwerp-besluit - afgekondigd op 13 juni 1986. Zij is nog niet bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

Voor het onderzoek van het ontwerp is de Raad van State uitgegaan van de door de Wetgevende Kamers aangenomen tekst, zoals hij toegezonden is als bijlage bij de adviesaanvraag.

2. Voornoemd artikel 4, § 2, luidt als volgt :

> "De Koning stelt regelen vast om een vergoeding aan de levende donor toe te kennen ten laste van de overheid of van de instellingen van de maatschappelijke zekerheid die Hij aanwijst.
>
> Deze vergoeding dekt zowel de onkosten als de inkomstenderving die het rechtstreeks gevolg zijn van de afstand van organen".

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 13 juni 1986 kan worden opgemaakt dat de regeling welke de wetgever voor ogen stond toen hij de zoëven aangehaalde bepaling aannam, in grote lijnen dient neer te komen op wat volgt.

a) Wat de donor betreft die "onder een stelsel van maatschappelijke zekerheid valt" (1), dient de vast te stellen regeling uitdrukkelijk de bepalingen in verband met de tegemoetkoming inzake geneeskundige verstrekkingen en de

.../...

---

(1) Memorie van toelichting, Parl. St., Senaat, 1984-85, nr. 832/1, blz. 6.

uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid als bedoeld in de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering toepasselijk te verklaren en zodoende iedere twijfel omtrent de rechtmatigheid van de tussenkomst van de bedoelde verzekeringsinstellingen weg te nemen (zie de opmerking daaromtrent in het advies van de Raad van State (1) en de bespreking van artikel 4 in de bevoegde Senaatscommissie (2)).

b) In de gevallen waarin de Z.I.V.-regeling welke op de donor toepasselijk wordt verklaard, ontoereikend wordt geacht, dient de vast te stellen regeling te voorzien in een aanvulling van de tegemoetkomingen en uitkeringen welke de donor ontvangt (3).

Blijkens het verslag van de bevoegde Kamercommissie (4) dient inzonderheid als ontoereikend te worden beschouwd de regeling inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering welke voor de zelfstandigen geldt.

.../...

---

(1) Parl. St., Senaat, 1984-85, nr. 832/1, blz. 27 en 28.

(2) Parl. St., Senaat, 1984-85, nr. 832/2, blz. 11 tot 14.

(3) Zie de hiervoren aangehaalde memorie van toelichting, blz. 6, en het verslag van de Senaatscommissie, blz. 14.

(4) Parl. St., Kamer, 1985-86, nr. 220/9, blz. 4.

In dat verslag wordt ter zake inderdaad het volgende gesteld :

> "Dit amendement (1) is ruim genoeg om de verschillende situaties te omvatten die zich kunnen voordoen en gaat dus verder dan de regels van het R.I.Z.I.V. De rechtszekerheid die beoogd wordt ... is bereikt omdat de bepaling ook voor de zelfstandigen geldt. Aan deze groep wordt inderdaad in het kader van de ziekte- en invaliditeitsverzekering slechts een forfaitair vervangingsinkomen toegekend vanaf de vierde maand van de arbeidsongeschiktheid, terwijl ook de terugbetaling van de medische kosten beperkt is, nl. tot de "grote risico's". Met het amendement kunnen dus de rechtstreekse financiële gevolgen van de afstand van organen worden opgevangen".

c) Wat ten slotte de (zeldzame) gevallen betreft waarin op de donor helemaal geen Z.I.V.-regeling toepasselijk is, dient het vast te stellen koninklijk besluit te voorzien in een eigen vergoedingsregeling.

.../...

---

(1) Bedoeld wordt het amendement dat door de Regering tijdens de behandeling in de Senaatscommissie werd ingediend en dat artikel 4, § 2, van de door de Senaat aangenomen tekst is geworden (Parl. St., 1984-85, nr. 832/2, blz. 12).

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp-besluit blijkt slechts in zeer beperkte mate te beantwoorden aan de door de wetgever beoogde regeling.

a) Het bepaalt vooreerst niet uitdrukkelijk dat in de gevallen waarin op de donor een Z.I.V.-regeling toepasselijk is, deze eveneen zal gelden voor de onkosten en de inkomstenderving die het rechtstreeks gevolg zijn van de afstand van organen.

Het ontwerp gaat er wel van uit dat die Z.I.V.-regeling ter zake toepassing zal vinden : dat moet volgens de gemachtigde van de Regering blijken uit artikel 2 van het ontwerp luidens hetwelk "de vergoedingen waarvan sprake in artikel 1 ... niet (worden) toegekend indien of van zodra (bedoeld wordt wellicht "in de mate dat") de levende donor aanspraak kan maken op gelijkaardige vergoedingen ingevolge een Belgische, buitenlandse of internationale wets- of reglementsbepaling".

b) Het ontwerp vult bovendien de Z.I.V.-regeling voor zelfstandigen slechts op één van de in het verslag van de bevoegde Kamercommissie bekritizeerde punten aan : luidens het tweede lid van artikel 3 wordt "de vergoeding (voor inkomstenderving) toegekend vanaf de eerste dag inkomstenderving" en niet pas na verloop van de periode van drie maanden "primaire niet-vergoedbare ongeschiktheid", zoals bepaald in artikel 7 van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 houdende instelling van een verzekering tegen arbeidsongeschiktheid ten voordele van de zelfstandigen.

Het bedrag van die ongeschiktheidsuitkering blijft evenwel behouden op 207,36 F of 168,49 F per dag (naargelang de betrokkene al dan niet personen ten laste heeft), zoals bepaald in artikel 9 van het eerdervermelde koninklijk besluit van 20 juli 1971.

Wat de tegemoetkoming in de medische kosten betreft, wordt al evenmin iets gewijzigd aan de beperking tot de zogenaamde "grote risico's", zoals bepaald in het koninklijk besluit van 30 juli 1964 (1) houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering tot de zelfstandigen wordt verruimd.

c) Wat de donor betreft op wie geen Z.I.V.-regeling van toepassing is, wordt de regeling voor de zelfstandigen als bedoeld in de hiervoren vermelde koninklijke besluiten van 30 juli 1964 en 20 juli 1971 van overeenkomstige toepassing verklaard.

4. Zoals door de gemachtigde van de Regering werd bevestigd komt de ontworpen regeling erop neer dat aan de levende donors een verschillende vergoeding zal worden toegekend naargelang van hun "sociaal statuut" :

- aan de werknemers zouden de tegemoetkomingen en uitkeringen worden toegekend als bedoeld in de eerdervermelde wet van 9 augustus 1963 (artikelen 23, 24, 45 en 46) (opgemerkt moet worden dat de moeilijkheid waarop in het advies van de Raad van State (Parl. St., Senaat, 1984-85, nr. 832/1, blz. 28) werd gewezen met betrekking tot de eventuele toepassing van de artikelen 52 en 70 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, door het ontwerp-besluit niet wordt opgelost);

.../...

---

(1) Niet "30 juni 1964" zoals vermeld in de Nederlandse tekst van artikel 3 van het ontwerp.

- wat betreft de zelfstandigen en de donors die onder geen Z.I.V.-regeling vallen, zou toepassing worden gemaakt van de beperkte regelingen vervat in de eerdervermelde koninklijke besluiten van 30 juli 1964 (tegemoetkoming in de geneeskundige verstrekkingen beperkt tot de zware risico's) en 20 juli 1971 (forfaitaire ongeschiktheidsuitkering).

Voor die ongelijke behandeling van de vermelde categorieën van donors, kunnen geen objectieve gronden worden aangevoerd en kan inzonderheid in de wet van 13 juni 1986 geen rechtsgrond worden gevonden.

5. Gelet op de korte termijn die hem voor het geven van zijn advies werd toegemeten, beperkt de Raad van State zich tot de hiervoren geformuleerde opmerkingen, temeer daar deze tot gevolg hebben dat het ontwerp grondig behoort te worden omgewerkt.

---

1. Selon les renseignements communiqués au Conseil d'Etat, la loi sur le prélèvement et la transplantation d'organes, dont l'article 4, § 2, constitue le fondement légal de l'arrêté en projet, a été promulguée le 13 juin 1986. Elle n'a pas encore été publiée au Moniteur belge.

Le Conseil d'Etat a examiné le projet en se basant sur le texte adopté par les Chambres législatives, tel qu'il lui a été transmis en annexe à la demande d'avis.

2. L'article 4, § 2, susvisé, s'énonce comme suit :

> "Le Roi fixe des règles en vue d'accorder au donneur vivant un dédommagement à la charge des pouvoirs publics ou de l'organisme de sécurité sociale qu'Il désigne.
>
> Ce dédommagement couvre à la fois les frais et la perte de revenus qui sont la conséquence directe de la cession d'organes".

Les travaux préparatoires de la loi du 13 juin 1986 permettent d'affirmer que les règles que le législateur avait en vue lorsqu'il adopta la disposition reproduite ci-dessus doivent, dans les grandes lignes, se ramener à ce qui suit :

a) En ce qui concerne le donneur qui "est couvert par un régime de sécurité sociale" (1), la réglementation à établir doit rendre expressément applicables les dispositions relatives à l'intervention en matière de prestations de santé et aux

.../...

---

(1) Exposé des motifs, Doc. parl., Sénat, 1984-85, n° 832/1, p. 6.

indemnités d'incapacité de travail au sens de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, de manière à ne laisser subsister aucun doute sur la régularité de l'intervention des organismes assureurs visés (voir l'observation faite à cet égard dans l'avis du Conseil d'Etat (1) et la discussion de l'article 4 à la Commission compétente du Sénat (2)).

b) Dans les cas où le régime d'assurance maladie-invalidité rendu applicable au donneur, est jugé insuffisant, la réglementation à établir doit prévoir un complément aux prestations et indemnités que le donneur perçoit (3).

Le rapport de la Commission compétente de la Chambre (4) montre que c'est plus particulièrement le régime d'assurance maladie-invalidité applicable aux travailleurs indépendants qui doit être tenu pour insuffisant en la matière.

.../...

---

(1) Doc. parl., Sénat, 1984-85, n° 832/1, p. 27 et 28.

(2) Doc. parl., Sénat, 1984-85, n° 832/2, p. 11 à 14.

(3) Voir l'exposé des motifs cité ci-dessus, p. 6, et le rapport de la Commission du Sénat, p. 14.

(4) Doc. parl., Chambre, 1985-86, n° 220/9, p. 4.

A cet égard, le rapport relève, en effet, ce qui suit :

"Cet amendement (1) est suffisamment large pour englober les différentes situations possibles et va donc plus loin que les règles de l'I.N.A.M.I. La sécurité juridique qu'il vise, ..., est atteinte puisque la disposition s'applique aussi aux indépendants. Ce groupe ne bénéficie en effet d'un revenu de compensation forfaitaire qu'à partir du quatrième mois d'incapacité de travail, dans le cadre de l'assurance maladie-invalidité, tandis que le remboursement des frais médicaux est limité aux "gros risques". L'amendement permet donc de couvrir les conséquences financières directes du don d'organes".

c) Enfin, en ce qui concerne les cas (rares) où le donneur n'est couvert par aucun régime d'assurance maladie-invalidité, l'arrêté royal à établir doit prévoir un régime de dédommagement spécifique.

3. Le projet d'arrêté soumis à l'avis du Conseil d'Etat ne paraît répondre aux règles envisagées par le législateur que dans une mesure très réduite.

a) Tout d'abord, il ne prévoit pas expressément que dans les cas où le donneur est couvert par un régime d'assurance maladie-invalidité, celui-ci jouera également pour les frais et la perte de revenus qui sont la conséquence directe de la cession d'organes.

.../...

---

(1) Il s'agit de l'amendement qui a été déposé par le Gouvernement pendant la discussion à la Commission du Sénat et qui est devenu l'article 4, § 2, du texte adopté par le Sénat (Doc. parl., 1984-85, n° 832/2, p. 12).

Le projet part cependant du principe que ce régime d'assurance maladie-invalidité trouvera à s'appliquer en l'occurrence : cela résulte, selon le délégué du Gouvernement, de l'article 2, aux termes duquel "les dédommagements visés à l'article 1er ne seront pas accordés si ou dès que (il faut sans doute entendre "dans la mesure où") le donneur vivant peut prétendre à des dédommagements semblables suite à une disposition légale ou réglementaire belge, étrangère ou internationale".

b) Ensuite, le projet ne complète le régime d'assurance maladie-invalidité pour travailleurs indépendants que sur l'un des points critiqués dans le rapport de la Commission compétente de la Chambre : aux termes de l'alinéa 2 de l'article 3 "le dédommagement (de la perte de revenus) sera accordé à partir du premier jour de perte de revenus" et pas seulement à l'expiration de la période de trois mois d' "incapacité primaire non-indemnisable", comme le prévoit l'article 7 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 instituant un régime d'assurance contre l'incapacité de travail en faveur des travailleurs indépendants.

Le montant de cette indemnité d'incapacité est toutefois maintenu à 207,36 francs ou à 168,49 francs par jour (suivant que l'intéressé a ou non des personnes à charge), comme le dispose l'article 9 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 précité.

En ce qui concerne l'intervention dans les frais médicaux, le projet ne change pas davantage, en quoi que ce soit, la limitation aux "gros risques", prévue par l'arrêté royal du 30 juillet 1964 (1) portant les conditions dans lesquelles l'application de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un

.../...

---

(1) Et non pas l'arrêté royal du 30 juin 1964 comme le dit erronément le texte néerlandais de l'article 3 du projet.

régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité est étendue aux travailleurs indépendants.

c) Quant au donneur non couvert par un régime d'assurance maladie-invalidité, c'est le régime des indépendants au sens des arrêtés royaux précités des 30 juillet 1964 et 20 juillet 1971 qui est rendu applicable.

4. Ainsi que l'a confirmé le délégué du Gouvernement, la réglementation en projet équivaut, en substance, à octroyer aux donneurs vivants une indemnité différente suivant leur "statut social" :

- aux travailleurs salariés seraient accordées les prestations et indemnités visées par la loi du 9 août 1963 précitée (articles 23,24, 45 et 46) (on remarquera que l'arrêté en projet ne résoud pas le problème signalé dans l'avis du Conseil d'Etat (Doc. parl., Sénat, 1984-85, n° 832/1, p. 28) en ce qui concerne l'application éventuelle des articles 52 et 70 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail);

- aux travailleurs indépendants et aux donneurs qui ne sont pas couverts par un régime d'assurance maladie-invalidité, il serait fait application des régimes restreints contenus dans les arrêtés royaux précités des 30 juillet 1964 (intervention dans les prestations de santé limitée aux gros risques) et 20 juillet 1971 (indemnité d'incapacité forfaitaire).

.../...

Aucune raison objective ne peut être invoquée pour justifier ce traitement inégal des catégories de donneurs mentionnées et on ne peut, plus particulièrement, lui trouver une base légale dans la loi du 13 juin 1986.

5. Eu égard au bref délai qui lui a été imparti pour donner son avis, le Conseil d'Etat se limite aux observations qui précèdent, d'autant plus qu'elles rendent nécessaires un remaniement sérieux du projet.

De kamer was samengesteld uit

de Heer : P. VERMEULEN, voorzitter,
Monsieur : président,

J. NIMMEGEERS, staatsraden,
W. DEROOVER, conseillers d'Etat,

Mevrouw : F. LIEVENS, griffier,
Madame : greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. W. DEROOVER.

Het verslag werd uitgebracht door de H. E. HAESBROUCK, adjunct-auditeur.

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par M. E. HAESBROUCK, auditeur adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS. P. VERMEULEN.