

Rolnummer 6418
Arrest nr. 136/2017 van 30 november 2017

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen over de artikelen 2, 7°, en 5, 2°, van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg Luik, afdeling Hoei.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en E. De Groot, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter J. Spreutels,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 18 april 2016 in zake B.L. tegen het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 26 april 2016, heeft de Rechtbank van eerste aanleg Luik, afdeling Hoei, de volgende prejudiciële vragen gesteld :

- « Schendt artikel 2, 7°, van de wet van 31 maart 2010 [betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg] de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het abnormale schade definieert als schade die zich niet had moeten voordoen in de huidige stand van de wetenschap, wanneer het in die zin wordt geïnterpreteerd dat het een onderscheid maakt naargelang de schade al dan niet volledig kan worden vermeden in de huidige stand van de wetenschap zodat schade verbonden aan een infectie die gekend is in de huidige stand van de wetenschap (zoals een ziekenhuisinfectie met de *staphylococcus aureus*) maar die niet volledig kan worden vermeden (nog steeds in de huidige stand van de wetenschap) wordt uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet en van het begrip ‘ medisch ongeval zonder aansprakelijkheid ’, terwijl schade die verbonden is aan een evenzeer gekende infectie maar die had kunnen worden vermeden op grond van de huidige stand van de wetenschap wel erin is opgenomen ? »;

- « Schendt artikel 5, 2°, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het de patiënten die geen beroepsactiviteiten zouden uitoefenen uitsluit van het begrip ‘ schade [die] ernstig genoeg [is] ’, gedefinieerd als schade die voor de patiënt leidt tot een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet-opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden ? ».

Memories zijn ingediend door :

- het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Slegers, Mr. C. Pouppez en Mr. J. Duval, advocaten bij de balie te Brussel;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Slegers, Mr. C. Pouppez en Mr. J. Duval, advocaten bij de balie te Brussel.

Bij beschikking van 21 juni 2017 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers F. Daoût en T. Merckx-Van Goey te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 12 juli 2017 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 12 juli 2017 in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

De eiseres voor de verwijzende rechter raadpleegt in juli 2011 een orthopedisch chirurg, naar aanleiding van een breuk. Die chirurg past een osteosynthese toe, waarbij uitwendig een plaat wordt geplaatst. Drie weken later raadpleegt de eiseres voor de verwijzende rechter haar behandelende arts die de diagnose stelt van een infectie met de *staphylococcus aureus* ter hoogte van het litteken. De eiseres ondergaat, van augustus 2011 tot juli 2013, een antibiotherapie, twee ziekenhuisopnames, een huidtransplantatie, een tweede osteosynthese en een kinesitherapeutische behandeling.

Zij dient op 28 november 2012 een aanvraag voor advies in bij het Fonds voor de Medische Ongevallen (hierna : het FMO), dat op 16 maart 2015 besluit dat de beroepsbeoefenaars die de ingreep hebben verricht niet aansprakelijk zijn en dat er geen sprake is van een « medisch ongeval zonder aansprakelijkheid ». De eiseres voor de verwijzende rechter betwist de conclusie van het FMO en dagvaardt het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (hierna : het RIZIV) voor de Rechtbank van eerste aanleg Luik om, in hoofdorde, de beslissing van het Fonds voor de Medische Ongevallen te horen tenietdoen en, in ondergeschikte orde, een college van experten-artsen te horen aanwijzen, belast met een tegensprekelijke expertise in het kader van artikel 17, § 2, van de wet van 31 maart 2010.

Bij vonnis van 18 april 2016 verklaart de verwijzende rechter de vordering ontvankelijk en stelt hij, alvorens ten gronde uitspraak te doen, aan het Hof de voormelde prejudiciële vragen.

III. In rechte

- A -

A.1.1. In hun identieke memories beschrijven de Ministerraad en het RIZIV de ontwikkeling van de wetgeving tot de aanneming van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg. Met die wet beoogde de wetgever een systeem van burgerlijke aansprakelijkheid te behouden en er, in specifieke gevallen, een schadeloosstelling aan toe te voegen ten laste van de nationale solidariteit, door aan slachtoffers een nieuw subjectief recht toe te kennen via de vergoeding van bepaalde gevolgen van gezondheidszorg die geen verband houden met een fout begaan door de zorgverlener.

A.1.2. De wetgever beoogde niet alle schade die voortvloeit uit een verstrekking zonder fout te vergoeden, maar alleen de schade die zich niet had moeten voordoen rekening houdend met onder meer de huidige stand van de wetenschap, met inbegrip van het hoogste niveau ervan, zijnde de schade die voortvloeit uit een zorgverstrekking waarvoor het slachtoffer niet de optimale voorwaarden heeft kunnen genieten die het zouden hebben toegelaten die schade te vermijden. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet zou blijken dat de wetgever daarbij ook de ziekenhuisinfecties beoogde.

A.2. In het licht van de parlementaire voorbereiding van de wet zetten de Ministerraad en het RIZIV de twee voorwaarden uiteen die vereist zijn om een vergoeding toe te kennen aan slachtoffers van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid : enerzijds, het abnormale karakter van de schade en, anderzijds, het voldoende ernstige karakter ervan.

Abnormale schade wordt gedefinieerd als schade die zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie. Twee (alternatieve) subcriteria worden aldus aangereikt : de huidige stand van de wetenschap, die wordt bepaald door het vermijdbare karakter van het ongeval, alsook de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie.

De Ministerraad en het RIZIV wijzen in dat verband erop dat, ook al kunnen ziekenhuisinfecties niet 100 % worden vermeden en zij dus niet beantwoorden aan het eerste subcriterium - zoals de verwijzende rechter heeft bevestigd -, die infecties niettemin kunnen worden gekwalificeerd als abnormaal in het licht van het tweede subcriterium van de wet.

Wat het criterium van de ernst van de schade betreft, preciseren de Ministerraad en het RIZIV dat de wetgever de kosten van het vergoedingssysteem op een redelijk peil heeft willen houden en het voortbestaan van het Fonds heeft willen waarborgen.

A.3. De Ministerraad en het RIZIV voeren aan dat de eerste prejudiciële vraag ontkennend dient te worden beantwoord. Volgens hen is het doel van de wetgever, te weten het invoeren van een nieuw subjectief recht dat afwijkt van de gemeenrechtelijke schuldaansprakelijkheid en dat het recht op vergoeding uitbreidt tot een welbepaalde categorie van patiënten die het slachtoffer zijn van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid, waarbij tegelijkertijd het voortbestaan van het Fonds voor de Medische Ongevallen wordt gewaarborgd, legitiem.

De wetgever heeft de vergoeding van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid beperkt tot de patiënten die het slachtoffer zijn van abnormale schade die wordt bepaald in het licht van de twee voornoemde subcriteria, die objectieve criteria zijn. Het criterium van de huidige stand van de wetenschap, dat wordt beoordeeld in het licht van het vermijdbare karakter van de schade, maakt het mogelijk om slachtoffers van infecties die gekend zijn en die in theorie kunnen worden vermeden, te vergoeden, in tegenstelling tot infecties die, in de huidige stand van de wetenschap, niet gekend zijn. In tegenstelling tot hetgeen de verwijzende rechter beweert, zouden dus niet alle ziekenhuisinfecties van vergoeding zijn uitgesloten. Alleen de ongekende infecties zouden dat zijn.

Het zou aldus gaan om een objectief verschil tussen bepaalde infecties die gekend zijn en andere die niet gekend zijn.

Ten slotte zou het criterium van de huidige stand van de wetenschap, dat wordt beoordeeld in het licht van het vermijdbare karakter van de schade, evenredig zijn met het nagestreefde doel. Het zou immers toelaten een categorie van slachtoffers die tot hiertoe van elke vergoeding zijn uitgesloten, te vergoeden, waarbij tegelijkertijd de financiële leefbaarheid van die regeling, die volledig met overheidsmiddelen wordt gefinancierd, wordt gevrijwaard.

A.4.1. Volgens de Ministerraad en het RIZIV zou de tweede prejudiciële vraag eveneens ontkennend moeten worden beantwoord. Zij preciseren dat artikel 5, 2°, van de wet een van de mogelijke voorwaarden vastlegt die de patiënt zal moeten vervullen om aan te tonen dat de abnormale schade die hij heeft geleden ernstig genoeg is om de vergoeding te genieten, *in casu* een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet-opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden. Dat zou een keuze van de wetgever betreffen om aldus het slachtoffer van bepaalde feiten die schade van een zekere omvang berokkenen, te vergoeden. Het verschil dat daaruit voortvloeit zou kunnen worden verklaard door het feit dat de situatie van een patiënt die een beroepsactiviteit uitoefent en die van een patiënt die er geen uitoefent, niet vergelijkbaar zijn omdat zij, *de facto*, niet dezelfde schade lijden.

A.4.2. In ondergeschikte orde voeren de Ministerraad en het RIZIV aan dat het verschil in behandeling tussen de patiënten die een beroepsactiviteit hebben en die welke er geen hebben, redelijk verantwoord is. Personen die niet werken kunnen immers geen schade lijden als gevolg van arbeidsongeschiktheid, in tegenstelling tot diegenen die wel werken. Het criterium van economische schade zou een objectief criterium zijn. Dat verschil in behandeling zou niet klaarblijkelijk onredelijk zijn omdat de schade van patiënten die niet werken nog als voldoende ernstig kan worden beschouwd volgens artikel 5, 3°, van de wet. Het verschil in behandeling zou, ten slotte, evenredig zijn met het doel van de wetgever dat erin bestaat de kosten van dat vergoedingssysteem op een redelijk peil te houden en het financiële voortbestaan van het Fonds voor de Medische Ongevallen te waarborgen.

- B -

B.1. Aan het Hof wordt gevraagd of de artikelen 2, 7°, en 5, 2°, van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (hierna : de wet van 31 maart 2010) bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.2.1. In artikel 2, 7°, van de wet van 31 maart 2010, dat in de eerste prejudiciële vraag in het geding is, wordt het begrip « medisch ongeval zonder aansprakelijkheid » gedefinieerd als :

« een ongeval dat verband houdt met een verstrekking van gezondheidszorg dat geen aanleiding geeft tot de aansprakelijkheid van een zorgverlener, dat niet voortvloeit uit de toestand van de patiënt en dat voor de patiënt abnormale schade met zich meebrengt. De schade is abnormaal wanneer ze zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie. Het therapeutisch falen en een verkeerde diagnose zonder fout zijn geen medisch ongeval zonder aansprakelijkheid ».

B.2.2. De wet van 31 maart 2010 regelt de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, onverminderd het recht van het slachtoffer van de schade of diens rechthebbenden om de vergoeding ervan te vorderen voor de hoven en rechtbanken overeenkomstig de regels van het gemeen recht.

B.2.3. Een « Fonds voor de Medische Ongevallen » (afgekort : FMO) werd opgericht binnen het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering bij artikel 137ter van de op 14 juli 1994 gecoördineerde wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.

Artikel 4, 1°, van de wet van 31 maart 2010 schrijft voor dat het FMO het slachtoffer of zijn rechthebbenden overeenkomstig het gemeen recht vergoedt wanneer de schade is veroorzaakt door een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, voor zover de schade voldoet aan een van de in artikel 5 van de wet bepaalde voorwaarden inzake ernst.

B.2.4. Artikel 5, 2°, van de wet van 31 maart 2010, dat in de tweede prejudiciële vraag in het geding is, bepaalt dat de schade ernstig genoeg is indien aan een van de volgende voorwaarden is voldaan :

« 1° de patiënt is getroffen door een blijvende invaliditeit van 25 % of meer;

2° de patiënt is getroffen door een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden;

3° de schade verstoort bijzonder zwaar, ook economisch, de levensomstandigheden van de patiënt;

4° de patiënt is overleden ».

Ten aanzien van de context van de in het geding zijnde bepalingen

B.3.1. Een eerste wet betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg werd op 15 mei 2007 afgekondigd om patiënten en hun rechthebbenden te vergoeden voor schade die het gevolg is van een verstrekking van gezondheidszorg, van het ontbreken van een verstrekking van gezondheidszorg die de patiënt rechtmatig mocht verwachten rekening houdend met de stand van de wetenschap, of van een infectie die werd opgelopen naar aanleiding van een verstrekking van gezondheidszorg.

De wetgever wilde een systeem invoeren dat slachtoffers van schade die het gevolg is van een verstrekking van gezondheidszorg een snellere, eenvoudigere en rechtvaardigere vergoeding zou waarborgen, omdat was gebleken dat die slachtoffers in de meeste gevallen onmogelijk de fout van een zorgverlener, de schade en het oorzakelijk verband tussen beide konden aantonen, teneinde zulk een vergoeding te verkrijgen (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/1, pp. 3 e.v.).

B.3.2. Toen de wetgever vaststelde dat er geen politieke consensus meer was om de wet van 15 mei 2007, zoals die voorlag, uit te voeren, heeft hij beslist om het systeem te wijzigen overeenkomstig het model voor vergoeding van medische schade dat sinds 2002 in Frankrijk van kracht is, mits bepaalde varianten en aanpassingen aan de Belgische context (*Parl. St.*, Kamer, 2009-2010, DOC 52-2240/001 en DOC 52-2241/001, pp. 3 en 9).

Het was de bedoeling om, met een nieuwe wet, een systeem in te voeren dat de tekortkomingen van het vergoedingssysteem van het medische-aansprakelijkheidsrecht zou wegwerken door de patiënt in staat te stellen de talrijke hindernissen die hij kan ondervinden om een vergoeding te krijgen, te overwinnen, zoals een onduidelijke aansprakelijkheid wanneer men schade oploopt in een ziekenhuisomgeving, de bewijslast van een fout die volledig bij de patiënt ligt, de onmogelijkheid om duidelijk vast te stellen of een schadegeval te wijten is aan een fout dan wel aan een medisch risico, de moeilijkheid om een oorzakelijk

verband te bewijzen tussen de fout en de geleden schade, of nog het vooruitzicht van hoge financiële kosten en een aanslepend proces met onzekere uitkomst, dat heel wat patiënten mogelijk ontmoedigde om stappen te ondernemen tegen een zorgverlener.

Het was eveneens de bedoeling te voorkomen dat de beroepsbeoefenaars, die meer te maken krijgen met een « procescultuur », medisch defensief gedrag zouden aannemen, maar ook de problemen inzake verzekeringen te verhelpen aangezien meerdere verzekeraars zich uit de markt hadden teruggetrokken of geen verzekering meer aanboden voor dat type verstrekkingen, terwijl andere verzekeraars de premies aanzienlijk hadden verhoogd (*ibid.*, pp. 5 tot 7).

B.3.3. De wetgever heeft twee grote vernieuwingen willen opnemen in de wet van 31 maart 2010 : het recht op vergoeding van schade die voortvloeit uit medische ongevallen zonder aansprakelijkheid, enerzijds, en het inrichten van een minnelijke geschillenprocedure via een fonds voor de vergoeding van medische ongevallen, anderzijds.

B.3.4. De memorie van toelichting van de in het geding zijnde wet preciseert, wat het nieuwe recht op vergoeding bij ontstentenis van aansprakelijkheid betreft :

« Naast het gemeen aansprakelijkheidsrecht voorziet het ontwerp echter in een nieuw subjectief recht ten voordele van de patiënt zodat hij een schadeloosstelling kan krijgen wanneer hij niet het slachtoffer is van een feit waarvoor een zorgverlener aansprakelijk is maar wel van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, d.w.z. zonder dat de aansprakelijkheid van een zorgverlener vaststaat. Op deze basis kan de patiënt vergoed worden voor *abnormale* schade die hij oploopt ingevolge een verstrekking van gezondheidszorg, voor zover de schade niet toe te schrijven is aan de toestand van de patiënt. De schade moet worden beschouwd als abnormaal wanneer ze zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap op het moment waarop de verstrekking van gezondheidszorg wordt verricht, met de toestand van de patiënt en de objectief voorspelbare evolutie ervan.

Het onderscheidende criterium is dus of de schade al dan niet is toe te schrijven aan de aansprakelijkheid van een zorgverlener. Het criterium ‘ aansprakelijkheid ’ kreeg de voorkeur op het engere criterium van de fout, omdat dit dan niet zou toelaten rekening te houden met aansprakelijkheidsgevallen die te wijten zijn aan feiten of aan iemand anders, zoals dat bij voorbeeld is voorzien in artikel 1384 van het Burgerlijk Wetboek.

De schadevergoeding, die eveneens integraal zal zijn, zal ten laste van de nationale solidariteit zijn, en zal aan het slachtoffer worden gestort via het Fonds voor medische ongevallen, gefinancierd door de administratiekosten van het RIZIV. Noch de verzekeraars noch de zorgverleners komen dus tussen in de vergoeding van deze soort schade.

Om van het Fonds een schadeloosstelling te krijgen zal de schade echter net zoals in Frankrijk een minimale ernstdrempel moeten vertonen, dewelke moet bepaald worden in de wet, en dit om het budget van het Fonds binnen realistische en haalbare perken te houden.

Om dezelfde reden wordt ook voorzien de vergoeding van schade uit te sluiten die haar oorsprong vindt in een verstrekking van gezondheidszorg die werd verricht met een esthetisch doel, en die niet terugbetaalbaar is krachtens de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994. Het lijkt inderdaad weinig opportuun om de nationale solidariteit te laten opdraaien voor de vergoeding van prestaties die enkel naar goeddunken van de patiënt worden verwezenlijkt. Het criterium zal daarom de eventuele terugbetaling van de verstrekking zijn door de ziekte- en invaliditeitsverzekering.

Maar zodra het slachtoffer beantwoordt aan de voorwaarden om een schadeloosstelling te krijgen, is de vergoeding integraal, net zoals in het gemeenrecht.

De vergoeding kan worden gevraagd ofwel voor de rechtbank, in het kader van een geding dat rechtstreeks tegen het Fonds wordt ingespannen, ofwel via de minnelijke procedure bij het Fonds, bepaald door dit ontwerp.

Het recht van de patiënten op vergoeding van een schade als gevolg van gezondheidszorg wordt dus aanzienlijk verruimd.

Dankzij dit nieuwe recht waarover het slachtoffer beschikt en dat financieel ten laste is van de Staat, zal het overigens mogelijk zijn om de procedures tegen de zorgverleners aanzienlijk te verminderen. Momenteel hebben de slachtoffers die een vergoeding willen vragen namelijk geen andere keuze dan de aansprakelijkheid van de zorgverlener voorop te stellen, en daarbij op zoek te gaan naar het geringste element dat op een fout zou kunnen lijken. Voortaan zal het slachtoffer in de hypothesen waarin blijkt dat de aansprakelijkheid van de zorgverlener buiten kijf staat zich rechtstreeks tot het Fonds kunnen wenden om te worden vergoed, zonder met alle mogelijke middelen te moeten proberen bewijzen dat de zorgverlener aansprakelijk is.

De ziekenhuisinfecties zullen hetzelfde systeem volgen als de andere soorten schade. Zo kan een ziekenhuisinfectie toe te schrijven zijn ofwel aan de aansprakelijkheid van een zorgverlener, ofwel aan een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid. In de eerste hypothese zal ze worden vergoed overeenkomstig het gewone aansprakelijkheidsrecht door de persoon die verantwoordelijk is voor de schade. Ze zal inzonderheid integraal vergoed worden, ongeacht de ernst van de schade die ze heeft aangericht. In de tweede hypothese zal zij indien zij gekenmerkt wordt door de ernstdrempel die door de wet is bepaald het voorwerp uitmaken van een schadevergoeding door het Fonds. De schadevergoeding zal ook hier altijd integraal zijn, overeenkomstig het gemeenrecht » (*ibid.*, pp. 11-12).

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

B.4. De verwijzende rechter vraagt het Hof of artikel 2, 7°, van de wet van 31 maart 2010 bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet indien het in die zin wordt geïnterpreteerd dat het een onderscheid maakt naargelang de schade al dan niet volledig vermijdbaar is in de huidige stand van de wetenschap, zodat schade verbonden aan een infectie die gekend is in de huidige stand van de wetenschap - zoals een ziekenhuisinfectie met de *staphylococcus aureus* – maar die niet volledig kan worden vermeden, wordt uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet, terwijl schade verbonden aan een evenzeer gekende infectie maar die had kunnen worden vermeden op grond van de huidige stand van de wetenschap, wel erin is opgenomen.

B.5. Zoals blijkt uit de tekst van het in het geding zijnde artikel 2, 7°, dient aan meerdere voorwaarden te zijn voldaan om als slachtoffer van schade die is veroorzaakt door een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid aanspraak te kunnen maken op een vergoeding met toepassing van de in het geding zijnde wet.

B.6.1. Die voorwaarden zijn verduidelijkt in de bespreking van artikel 2 van de ontworpen wet. Zo mag de aansprakelijkheid van een zorgverlener niet in het geding zijn bij een ongeval dat verband houdt met een verstrekking van gezondheidszorg. Het ongeval mag niet voortvloeien uit de gezondheidstoestand van de patiënt, omdat de schade verband moet houden met een verstrekking van gezondheidszorg en niet met de verergering van de aandoening waaraan de patiënt lijdt. Het is bijgevolg de bedoeling dat de onvoorzienbare gevolgen van een verstrekking worden vergoed, zoals de onvoorziene of weinig waarschijnlijke neveneffecten van een behandeling (*ibid.*, p. 24).

B.6.2. Wanneer het ongeval dat verband houdt met een verstrekking van gezondheidszorg aan die eerste twee voorwaarden voldoet, kan een vergoeding slechts worden toegekend indien het ongeval voor de patiënt tot abnormale schade heeft geleid.

De memorie van toelichting van de in het geding zijnde wet verduidelijkt in dat verband :

« Een schade kan uiteraard het gevolg zijn van een verstrekking van gezondheidszorg die perfect werd uitgevoerd. Tijdens een heelkundige ingreep wordt er in de meeste gevallen namelijk een ‘ blessure ’ toegebracht aan de patiënt. Dat houdt daarom echter nog geen

vergoedbare schade in krachtens het gemeen recht van de medische aansprakelijkheid, voor zover de zorgverlener geen fout heeft begaan tijdens de ingreep. Er is bijgevolg geen enkele reden waarom deze schade vergoed zou kunnen worden in een systeem van vergoeding zonder aansprakelijkheid. Het is dus noodzakelijk dat de schade een abnormaal karakter vertoont om op deze basis vergoed te kunnen worden. Het ontwerp voorziet hieromtrent uitdrukkelijk twee criteria : de schade is abnormaal indien ze zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, de toestand van de patiënt en zijn objectief te verwachten evolutie. Deze criteria kunnen als volgt worden toegelicht :

a. *De huidige stand van de wetenschap* : indien bij de huidige stand van de kennis de schade vermeden had kunnen worden, zal ze als abnormaal beschouwd moeten worden, aangezien een zorgverlener die naar behoren op de hoogte is van de stand van de wetenschap de gepaste maatregelen had kunnen nemen om te vermijden dat ze zich zou voordoen. Er moet worden verduidelijkt dat de stand van de wetenschap moet worden ingeschat op het moment waarop de verstrekking van gezondheidszorg wordt verricht. Over de handelingen van de zorgverlener kan immers niet worden geoordeeld op basis van kennis die niet bestond op het moment waarop hij de handeling heeft verricht.

b. *De toestand van de patiënt en zijn evolutie die objectief kon worden verwacht* : de schade is eveneens abnormaal indien de schade niet het gevolg is van de specifieke toestand van de patiënt, die wordt bepaald in functie van zijn voorgeschiedenis, zijn specifieke kenmerken zoals zijn leeftijd en zijn fysieke mogelijkheden, maar ook in functie van de pathologie waarvoor de zorg wordt verstrekt, van een andere pathologie, of in functie van de behandeling die hij onderging om die te behandelen, etc... De toestand van de patiënt wordt beoordeeld op de datum waarop de betwiste verstrekking van gezondheidszorg plaatsvond. De schade mag evenmin het gevolg zijn van de ‘ natuurlijke ’ verergering van zijn oorspronkelijke gezondheidstoestand omdat die te voorzien en onvermijdelijk is. Het al dan niet normale karakter van de schade moet dus worden ingeschat in functie van de algemene gezondheidstoestand van de patiënt, en van wat men redelijk kan voorzien als de evolutie daarvan. Het overlijden of een ernstige schade toegebracht aan een patiënt die volkomen gezond is, zal aldus in principe makkelijker als abnormaal worden beschouwd dan dezelfde schade bij een patiënt van wie de algemene gezondheidstoestand zwak en reeds achteruitgegaan is. Het betreft een toestand die geval per geval ingeschat zal moeten worden in functie van de aard van de aangehaalde schade en van de kenmerken van de gezondheidstoestand van de patiënt.

De Raad van State geeft kritiek op artikel 2, 7^o, tweede zin, waarin bepaald is dat ‘ *de schade veroorzaakt door een ongeval dat het gevolg is van een gezondheidszorgverstrekking van een zorgverstrekker abnormaal is wanneer het ongeval zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie* ’.

De Raad van State denkt hieruit te kunnen afleiden dat er wordt verwezen naar ‘ *schade die had kunnen worden vermeden en die dus voortvloeit uit een fout van de zorgverstrekker, terwijl men juist het omgekeerde lijkt te willen bedoelen* ’.

De regering deelt deze mening niet.

Wanneer in de wet wordt verwezen naar ‘ *de huidige stand van de wetenschap* ’, wordt de huidige stand van de wetenschappelijke kennis, alsook het hoogste niveau ervan, bedoeld (over dit concept, zie bij analogie CJCE, nr. C-300/95, 27 mei 1997 (Commissie c/ Verenigd

Koninkrijk en Noord-Ierland), Rec. CJCE, 1997, I, 2649, conclusies van de advocaat-generaal G. Tesaurò).

De fout wordt daarentegen beoordeeld op basis van de externe plaats- en tijdsomstandigheden waarin de auteur van de gewraakte daad zich bevond.

Alhoewel in de universitaire ziekenhuizen artsen kunnen worden gevonden die toegang hebben tot de wetenschappelijke kennis van het hoogste niveau en die beschikken over hoogtechnologisch materiaal, is het niet vanzelfsprekend om dezelfde voorwaarden in het kabinet van een dorparts te vinden. Er is geen fout in hoofde van deze arts indien hij geen zorg- en onderzoeksmiddelen aanwendt waarover hij niet beschikt. Er moet daarentegen worden vastgesteld dat de patiënt in deze omstandigheden schade kan lijden die zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap. Deze hypothese wordt bedoeld in de tekst van artikel 2, 7°, tweede zin van het ontwerp » (*ibid.*, pp. 24 tot 26).

B.6.3. Wat de ziekenhuisinfecties betreft, preciseert de memorie van toelichting :

« Er moet worden opgemerkt dat ziekenhuisinfecties hetzelfde systeem zullen volgen als de schade als gevolg van gezondheidszorg. Zo kunnen ziekenhuisinfecties hun oorzaak vinden hetzij in de aansprakelijkheid van de zorgverlener hetzij in een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid. Ze kunnen tevens tot geen van deze twee categorieën behoren. Indien een ziekenhuisinfectie te wijten is aan de aansprakelijkheid van een zorgverlener of indien ze beantwoordt aan de voorwaarden van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, zal ze worden vergoed in functie van het overeenstemmende stelsel, waarbij ze natuurlijk bij de hypothese van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid zal vergoed worden indien zij de in artikel 5 van het ontwerp bepaalde ernstgraad vertoont. Het is niet de bedoeling dat het Fonds de infecties vergoedt die als enige gevolg hebben dat het ziekenhuisverblijf enkel met een paar dagen verlengd wordt. Het is hierbij trouwens evident dat preventie het meest doeltreffende wapen tegen ziekenhuisinfecties blijft » (*ibid.*, pp. 27-28).

B.6.4. Voorts heeft de minister van Volksgezondheid met betrekking tot ziekenhuisinfecties ook nog geantwoord :

« Er werd voorgesteld om, wat de ziekenhuisinfecties betreft, een vermoeden van aansprakelijkheid van de ziekenhuizen in te stellen. In dit wetsontwerp vallen die infecties onder de algemene vergoedingsregeling : als een fout wordt aangetoond, zal de verzekeraar van de zorgverstrekker de schade vergoeden; wordt een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid aangetoond, dan treedt het Fonds op.

In Frankrijk geldt wél een vermoeden van aansprakelijkheid van de ziekenhuizen voor ziekenhuisinfecties die schade teweegbrengen die onder het wettelijk bepaalde schadeniveau blijft. Zo de schade dat niveau daarentegen overschrijdt, geldt een vermoeden van therapeutisch risico en treedt het Franse Fonds op. Die in Frankrijk uitgewerkte oplossing zorgt voor een betere schadeloosstelling in geval van een ziekenhuisinfectie, doordat de minder zware schadegevallen worden vergoed door de ziekenhuizen en de verzekeraars van die ziekenhuizen. Die oplossing is echter gegroeid uit historische evolutie van dit vraagstuk in

Frankrijk : de Franse rechtspraak heeft er geleidelijk voor gezorgd dat de ziekenhuizen ter zake aansprakelijk worden gesteld.

In België ligt de situatie vandaag anders en zou een dergelijk vermoeden het algemene evenwicht waarop dit wetsontwerp is gebouwd, danig verstoren » (*Parl. St.*, Kamer, DOC 52-2240/006, pp. 86 en 87).

B.7.1. Volgens de Ministerraad en het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (hierna : RIZIV) zou de verwijzende rechter verkeerdelijk ervan uitgaan dat het in aanmerking nemen van de huidige stand van de wetenschap bij het bepalen van het al dan niet abnormale karakter van de schade, erop zou neerkomen dat alle ziekenhuisinfecties worden uitgesloten.

B.7.2. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 31 maart 2010 is het probleem van de vergoeding van schade ten gevolge van ziekenhuisinfecties meermaals aan bod gekomen. Uit de verschillende verklaringen vermeld in B.6 blijkt ondubbelzinnig dat de wetgever de schade ten gevolge van ziekenhuisinfecties niet heeft willen uitsluiten van de nieuwe regeling, maar deze aan dezelfde voorwaarden heeft willen onderwerpen als alle andere schade als gevolg van gezondheidszorg.

B.7.3. Door een onderscheid te maken « naargelang de schade al dan niet *volledig* kan worden vermeden in de huidige stand van de wetenschap », schrijft de verwijzende rechter aan de in het geding zijnde bepaling een onderscheid toe dat niet erin wordt gemaakt. Door enkel de schade te beogen die « zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap », wordt in die bepaling immers enkel een onderscheid gemaakt naargelang de schade al dan niet kan worden vermeden rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap.

B.7.4. Voor schade ten gevolge van infecties, leidt dat criterium ertoe dat schade die verbonden is aan een infectie die in de huidige stand van de wetenschap gekend was maar niet kon worden vermeden van het toepassingsgebied van de wet wordt uitgesloten, terwijl dat niet het geval is voor schade ten gevolge van een gekende infectie die op grond van de huidige stand van de wetenschap wel had kunnen worden vermeden. Bij wijze van voorbeeld van een infectie die gekend was, maar niet kon worden vermeden, vermeldt de verwijzende rechter de ziekenhuisinfectie met de *staphylococcus aureus*.

B.7.5. De verwijzende rechter stelt het Hof dus een vraag over het verschil in behandeling dat ontstaat doordat de wetgever de toekenning van schadevergoeding als gevolg van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, en meer specifiek de schade ingevolge een infectie, onder meer afhankelijk maakt van de al dan niet vermijdbaarheid ervan in de huidige stand van de wetenschap. In zoverre schade veroorzaakt door de ziekenhuisinfectie met de *staphylococcus aureus* volgens de verwijzende rechter in de huidige stand van de wetenschap niet vermijdbaar zou zijn, komt zij op grond van de in het geding zijnde bepaling niet voor vergoeding in aanmerking.

Bij de omschrijving van het begrip « abnormale schade » houdt de wetgever niet enkel rekening met de « vermijdbaarheid » van de schade rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, maar ook met de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare situatie. Nu dat laatste criterium buiten de vraagstelling van de verwijzende rechter valt, betreft het Hof het niet in zijn onderzoek.

B.8. Zoals blijkt uit de in B.6.2 aangehaalde parlementaire voorbereiding van de wet, dient abnormale schade te worden begrepen als schade die had kunnen worden vermeden door een zorgverlener die naar behoren op de hoogte is van de huidige stand van de wetenschap met inbegrip van het hoogste niveau ervan, en die bijgevolg de gepaste maatregelen had kunnen nemen om te vermijden dat die schade zich zou voordoen.

B.9.1. Zoals uit de totstandkoming van de in het geding zijnde bepaling blijkt, heeft de wetgever met de wet van 31 maart 2010 naar een evenwicht gezocht tussen verschillende bekommernissen.

B.9.2. Enerzijds, heeft hij het willen mogelijk maken dat slachtoffers van schade als gevolg van gezondheidszorg kunnen worden vergoed, ook zonder dat de aansprakelijkheid van een zorgverlener vaststaat. Aldus wordt het recht van de patiënten op vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg verruimd. Anderzijds, is het nooit de bedoeling geweest van de wetgever dat alle schade als gevolg van gezondheidszorg die geen aanleiding geeft tot de aansprakelijkheid van een zorgverlener, voor vergoeding door het Fonds voor de Medische Ongevallen in aanmerking zou kunnen komen. Zo wordt, naast andere beperkingen, onder meer vereist dat de schade abnormaal is en ernstig.

B.9.3. In het licht van de aldus nagestreefde doelstellingen hanteert de wetgever een objectief en pertinent criterium van onderscheid in zoverre krachtens de wet van 31 maart 2010 enkel schade die vermijdbaar was rekening houdend met de huidige hoogste stand van de wetenschap en die daardoor als abnormaal kan worden beschouwd, voor vergoeding via het Fonds voor de Medische Ongevallen in aanmerking komt en in zoverre schade die zelfs in de huidige hoogste stand van de wetenschap niet kan worden vermeden, ten laste blijft van de benadeelde.

Aldus houdt die keuze niet alleen rekening met de grenzen van de medische wetenschap maar ook met de belangen van de gemeenschap en met de financiële houdbaarheid van het nieuwe systeem. Zoals zij is opgevat in de wet van 31 maart 2010, is de vergoeding voor schade als gevolg van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid immers ten laste van de nationale solidariteit en wordt zij aan de slachtoffers betaald via het Fonds voor de Medische Ongevallen dat gefinancierd wordt door de administratiekosten van het RIZIV.

B.10.1. Het Hof dient nog te onderzoeken of de gevolgen van de maatregel niet onevenredig zijn met de door de wetgever nagestreefde doelstellingen.

B.10.2. De omschrijving van « abnormale schade » in artikel 2, 7°, van de wet van 31 maart 2010 leidt ertoe dat enkel schade die in de huidige stand van de wetenschap niet kan worden vermeden, wordt uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet. Doordat de wetgever hiermee heeft willen refereren aan de hoogste stand van de medische wetenschap worden de vergoedingsmogelijkheden via het Fonds voor de Medische Ongevallen ruim opgevat. Het criterium van de « vermijdbaarheid » in de huidige stand van de wetenschap is bovendien een evolutief criterium, zodat schade die thans niet voor vergoeding in aanmerking komt, dat in de toekomst wel kan zijn.

Voorts gelden de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling op gelijke wijze voor alle vormen en alle benadeelden van schade als gevolg van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid. Ten slotte kan de benadeelde, wanneer het Fonds voor de Medische Ongevallen besluit dat er geen aanleiding is tot vergoeding van schade veroorzaakt door een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, onverminderd zijn gemeenrechtelijke rechtsvorderingen, voor de rechtbank van eerste aanleg, overeenkomstig het Gerechtelijk

Wetboek een vordering instellen tegen het Fonds om de vergoeding te krijgen waarop hij meent recht te hebben krachtens de wet (artikel 23).

B.10.3. Rekening houdend met het voorgaande kunnen de gevolgen van de maatregel niet als onevenredig met de door de wetgever nagestreefde doelstellingen worden beschouwd.

B.11.1. Specifiek wat schade ingevolge infecties betreft, heeft het criterium van «vermijdbaarheid rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap» om het abnormale karakter van de schade te bepalen niet tot gevolg, in tegenstelling tot hetgeen de verwijzende rechter lijkt aan te nemen, dat de schade ten gevolge van ziekenhuisinfecties van het toepassingsgebied van de wet wordt uitgesloten; naast het feit dat dit niet het doel van de wetgever was, kan worden aangenomen dat, indien de kwaliteit van de verstrekte zorg en de bekwaamheid van de zorgverleners niet hebben toegelaten de schade te voorkomen, dat is omdat de huidige stand van de wetenschap dat niet toeliet. In dat opzicht worden slachtoffers van schade als gevolg van een ziekenhuisinfectie ook niet anders behandeld dan alle andere slachtoffers van schade als gevolg van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid.

Voor het overige is het onderscheid in behandeling dat ontstaat bij de vergoeding van schade ingevolge gekende infecties, naargelang de schade in de huidige stand van de wetenschap al dan niet kon worden vermeden, redelijk verantwoord om de redenen vermeld in B.9 en B.10.

B.11.2. Artikel 2, 7°, van de wet van 31 maart 2010 is bijgevolg niet onbestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het abnormale schade definieert als schade die zich niet had mogen voordoen in de huidige stand van de wetenschap, waardoor het ertoe leidt dat schade als gevolg van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, waaronder schade als gevolg van een infectie, al dan niet kan worden vergoed, naargelang die schade vermijdbaar dan wel niet vermijdbaar was, rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap.

B.12. De eerste prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

B.13. Met de tweede prejudiciële vraag wil de verwijzende rechter van het Hof vernemen of artikel 5, 2°, van de wet van 31 maart 2010 bestaansbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het de patiënten die geen beroepsactiviteit zouden uitoefenen, uitsluit van het begrip « voldoende ernstige schade », gedefinieerd als schade die voor de patiënt leidt tot een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet-opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden. Daaruit zou een discriminerend verschil in behandeling voortvloeien tussen, enerzijds, de slachtoffers van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid die een beroepsactiviteit uitoefenen en, anderzijds, die welke geen beroepsactiviteit uitoefenen.

B.14.1. De Ministerraad en het RIZIV voeren aan dat de in het geding zijnde categorieën van personen niet vergelijkbaar zijn, aangezien de slachtoffers die een beroepsactiviteit uitoefenen en die welke er geen uitoefenen niet dezelfde schade lijden.

B.14.2. In beide gevallen gaat het om patiënten die het slachtoffer zijn van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid en die hun aanvraag tot vergoeding niet kunnen indienen op grond van het gemeen recht van de medische aansprakelijkheid, zodat die twee categorieën wel met elkaar kunnen worden vergeleken.

B.15.1. Zoals is vermeld in B.2.3, blijkt uit artikel 4 van de wet van 31 maart 2010 dat de schade moet beantwoorden aan een van de in artikel 5 van de wet bepaalde voorwaarden inzake ernst, om in aanmerking te komen voor een vergoeding vanwege het Fonds voor de Medische Ongevallen.

B.15.2. Vier voorwaarden inzake ernst werden in artikel 5 van de wet vastgelegd om de kosten van het vergoedingssysteem van het Fonds op een redelijk peil te houden, waardoor het voortbestaan ervan zou kunnen worden gewaarborgd (*Parl. St.*, Kamer, DOC 52-2240/001 en DOC 52-2241/001, p. 36).

B.15.3. Met betrekking tot artikel 5 vermeldt de memorie van toelichting :

« Op dit ogenblik heeft het Federaal kenniscentrum van de gezondheidszorg zich voor zijn meest recente studie over de budgettaire impact (Vergoeding van schade ten gevolge van gezondheidszorg. Fase V : Budgettaire impact van de omzetting van het Franse systeem in België , KCE reports 107A) gebaseerd op criteria die grotendeels geïnspireerd zijn op het Franse recht (cf. art. L1142-1 van de ‘ Code de la santé publique ’ en art. 1 van het decreet van 4 april 2003).

Deze criteria inzake de graad van ernst houden zowel rekening met de gevolgen van de geleden schade op het beroepsleven (2° en 3°), zoals de impact van een functioneel gebrek op de professionele mogelijkheden van het slachtoffer, als met de gevolgen op het privéleven, met name de moeilijkheden om zijn leven te leiden zoals vroeger (1° en 3°).

Anderzijds worden de twee kwantitatieve drempels (1° en 2°) genuanceerd door overwegingen van kwalitatieve aard (3°).

Naar analogie met de Franse wetgeving wordt dus in een vergoeding voorzien wanneer :

[...]

2° de patiënt lijdt aan een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden.

In het gemeenrecht verwijst ongeschiktheid naar de gevolgen van de invaliditeit op het vermogen van het slachtoffer om economische activiteiten uit te oefenen (ongeschikt om zijn beroep uit te oefenen, ongeschikt om het huishouden te doen). Ongeschiktheid belet het slachtoffer niet noodzakelijk om te werken. Ondanks zijn ongeschiktheid kan hij werken mits er extra inspanningen worden geleverd. Het slachtoffer kan ook niet werken maar wel verder een beroepsinkomen genieten (omwille van zijn arbeidscontract of zijn statuut). In dit opzicht vermeldt het Hof van Cassatie (Cass., 8 maart 1976, Pas., 1976, I, 740) dat de materiële schade ten gevolge van de aantasting van de lichamelijke integriteit en de arbeidsgeschiktheid van het slachtoffer niet alleen tot uiting komt in de vermindering van diens economische waarde op de arbeidsmarkt (ongeacht het verlies of het behoud van zijn inkomen), maar ook in de noodzakelijkheid van een grotere krachtinspanning bij het volbrengen van zijn normale taak, hetgeen moet vergoed worden.

Er moet ook worden op gewezen dat een depressie geen aantasting van de lichamelijke integriteit van een persoon inhoudt, maar wel de oorzaak kan zijn van een tijdelijke arbeidsongeschiktheid.

Voor het overige kunnen het Fonds en de rechtbanken op dit vlak terugvallen op eerdere bestaande rechtspraak.

3° de schade bijzonder ernstige problemen in het leven van de patiënt, ook op economisch vlak, veroorzaakt.

Ingevolge de opmerking van de Raad van State, wijst de regering erop dat dit criterium een kwalitatief criterium is dat de twee bovenvermelde kwantitatieve criteria nuanceert. Het

gaat er hier om dat er moet rekening worden gehouden met de schade die een ernstige en aanzienlijke impact heeft op het leven van het slachtoffer, zonder dat aan één van de eerste twee voorwaarden is voldaan.

Er moet rekening worden gehouden met de ‘ situationele ’ impact van het functioneel gebrek dat verschillend is naargelang de levensomstandigheden van het slachtoffer (bv. gevolgen op relationeel, zintuiglijk, sportief, familiaal vlak).

Dit criterium zal per geval moeten worden beoordeeld, omdat dit per definitie zal variëren in functie van de bestaansvoorwaarden van het slachtoffer. Het heeft dus zowel betrekking op het privéleven als op het beroepsleven. De voorwaarde is echter wel dat de problemen bijzonder ernstig moeten zijn. Dit criterium heeft niet als doel alle schade te vergoeden die onder één van de grenzen bedoeld in de punten 1° en 2° ligt. Het moet evenwel mogelijk zijn om tegemoet te komen voor schade, zonder dat er wordt beantwoord aan de 2 criteria inzake de kwantificering van de schade inzake de permanente invaliditeit of de totale tijdelijke ongeschiktheid, die het slachtoffer dermate treft dat een niet-vergoeding van het slachtoffer in strijd zou zijn met de geest van deze wet » (*ibid.*, pp. 37 tot 40).

B.15.4. De minister van Volksgezondheid preciseerde nog het volgende tijdens de bespreking in de bevoegde Kamercommissie :

« b) Mensen die niet werken

Zoals de memorie van toelichting preciseert, duidt in het gemeen recht de onbekwaamheid de repercussies aan van de invaliditeit op de geschiktheid van het slachtoffer om bezigheden van economische orde uit te voeren, zoals zijn beroep uit te oefenen of huishoudelijke taken te verrichten.

Het gaat dus om een ruim begrip dat mettertijd werd omschreven door de rechtspraak en dat dus niet uitsluitend op de uitoefening van een bezoldigd beroep betrekking heeft.

Maar een persoon die geen economische activiteiten uitvoert kan dus niet in aanmerking komen voor dit begrip. Voor deze personen zal, naast het criterium betreffende de permanente invaliditeit, het derde ernstcriterium ook tussen kunnen komen : het zal dan over hypothesen gaan waarbij de schade bijzonder ernstige stoornissen zou hebben veroorzaakt, inclusief van economische aard, bij de levensomstandigheden van het slachtoffer.

Dit criterium van kwalitatieve aard werd speciaal voorzien voor het verzachten van het zuivere kwantitatieve karakter van de twee eerste criteria en dit om te kunnen dienen als vangnet voor de slachtoffers wiens schade niet zou voldoen aan de voorwaarden van ernst in verband met de permanente invaliditeit en de werkonbekwaamheid » (*Parl. St.*, Kamer, 2009-2010, DOC 52-2240/006, p. 91).

B.16. Het in het geding zijnde verschil in behandeling berust op een objectief criterium, namelijk het al dan niet bestaan van een beroepsactiviteit uitgeoefend door de patiënten die het slachtoffer zijn van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid. Het Hof moet niettemin nagaan of dat verschil in behandeling redelijk verantwoord is. Het bestaan van een

dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.17. De wetgever streeft een legitiem doel na wanneer hij patiënten die het slachtoffer zijn van medische ongevallen zonder aansprakelijkheid die onttrokken zijn aan het gemeenrechtelijke aansprakelijkheidsrecht, wil vergoeden. Rekening houdend met het grote aantal schadegevallen die uit zulke ongevallen kunnen voortvloeien, vermocht de wetgever op rechtmatige wijze ervan uit te gaan dat de vergoedingsregeling ten laste van het Fonds voor de Medische Ongevallen moest worden beperkt tot de schade die een minimale ernstdrempel vertoont, om de begroting van het Fonds voor de Medische Ongevallen binnen realistische en haalbare perken te houden.

De wetgever vermocht eveneens ervan uit te gaan dat verschillende criteria inzake de graad van ernst moesten worden aangenomen voor de beoordeling van de schade die wordt geleden door personen die een beroepsactiviteit uitoefenen en door die welke er geen uitoefenen. Het is immers niet zonder redelijke verantwoording om op de personen die een beroepsactiviteit uitoefenen een kwantitatief criterium toe te passen dat, van nature, moeilijk zou kunnen worden overgenomen voor de personen die geen inkomsten uit arbeid ontvangen en voor wie de geleden schade wordt gevoeld op het vlak van de levenskwaliteit die zou verminderen door de schade waarvan zij het slachtoffer zijn.

Door de slachtoffers die geen beroepsactiviteit uitoefenen uit te sluiten van het toepassingsgebied van het in het geding zijnde artikel 5, 2°, wordt niet op onevenredige wijze afbreuk gedaan aan hun rechten, aangezien zij een vergoeding kunnen genieten wanneer de abnormale schade die zij lijden wegens een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid beantwoordt aan de in artikel 5, 3°, bedoelde ernstdrempel, die een kwalitatief criterium vormt dat meer aangepast is aan hun situatie.

B.18. De tweede prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 2, 7°, en 5, 2°, van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 30 november 2017.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels