

**Een onderzoek naar de voor- en nadelen van de  
(gereguleerde) markt in organen.**



Emily Nordin

Tweede master Rechten

Academiejaar 2008-2009

Promotor: Prof. Dr. T. Vansweevelt

Assessor: Nick van Gelder

1	
DEEL 1. INLEIDING .....	4
DEEL 2. HET BELGISCHE RECHT .....	5
Hoofdstuk 1. De houding van de wetgever ten aanzien van de commercialisering van lichaamsdelen .....	5
Afdeling 1. Inleiding .....	5
Afdeling 2. Wet van 13 juli 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen .....	5
Afdeling 3. Andere wetgeving inzake lichaamsmateriaal .....	8
Hoofdstuk 2. Vier visies over de commercialisering van lichaam en lichaamsdelen .....	12
Afdeling 1. Inleiding .....	12
Afdeling 2. Klassieke argumentatie .....	12
Afdeling 3. Consequentialistische visie tegen commercialisering .....	16
Afdeling 4. Consequentialistische visie voor de commercialisering .....	18
Afdeling 5. Liberale visie .....	19
Hoofdstuk 3. Besluit .....	20
DEEL 3. CONTROVERSE ROND DE COMMERCIALISERING VAN ORGANEN .....	21
Hoofdstuk 1. Geldigheid van de overeenkomst .....	21
Afdeling 1. Wilsovereenstemming .....	21
Afdeling 2. Bekwaamheid .....	26
Afdeling 3. Voorwerp .....	26
Afdeling 4. Oorzaak .....	36
Hoofdstuk 2. De menselijke waardigheid versus het zelfbeschikkingsrecht .....	36
Afdeling 1. Er bestaat een globale consensus dat de introductie van een marktsysteem afbreuk zal doen aan de menselijke waardigheid .....	36
Afdeling 2. Zelfbeschikkingsrecht .....	37
Afdeling 3. Besluit .....	40
Hoofdstuk 3. De gevolgen van een markt in organen .....	41
Afdeling 1. Een marktsysteem zorgt voor een win-winsituatie .....	41
Afdeling 2. In een marktsysteem worden de donoren geëxploiteerd .....	44
Afdeling 3. Een marktsysteem heeft negatieve gevolgen op de gezondheid van zowel donor als de receptor .....	48
Afdeling 4. Een marktsysteem institutionaliseert de ongelijkheid tussen arm en rijk .....	50
Afdeling 5. Een marktsysteem betekent het einde van altruïstische donaties .....	52
Afdeling 6. Een marktsysteem ondermijnt het vertrouwen in de medische wereld .....	54
Afdeling 7. Een marktsysteem en het medische toerisme .....	54
Afdeling 8. Een marktsysteem voor bepaalde organen zal uiteindelijk leiden tot een marktsysteem voor alle organen .....	55
Hoofdstuk 4. Besluit .....	55

DEEL 4. HET IRAANSE MODEL .....	56
Hoofdstuk 1. Een gereglementeerde markt in organen .....	56
Afdeling 1. Een beperkt geografisch gebied .....	56
Afdeling 2. Selectie en evaluatie van de donoren en de receptoren.....	57
Afdeling 3. Vergoeding van de donoren .....	58
Afdeling 4. De rol van The Iranian Society for Organ Transplantation .....	59
Hoofdstuk 2. De gevolgen van dergelijke geregulariseerde markt .....	59
Afdeling 1. De verhouding arm en rijk .....	59
Afdeling 2. Mate van dwang in een gereglementeerde markt.....	61
Afdeling 3. Einde van de zwarte markt in organen en het medische toerisme .....	61
Hoofdstuk 3. Kritiek op het Iraanse systeem .....	61
Afdeling 1. De gereglementeerde markt werkt niet en moet afgeschaft worden.....	61
Afdeling 2. De gereglementeerde markt zou nog verder geperfectioneerd moeten worden.....	63
Hoofdstuk 4. Besluit.....	64
DEEL 5. EEN GEREGLLEMENTEERDE MARKT .....	65
Hoofdstuk 1. Een gereglementeerde markt in organen kan de nadelen van de vrije markt vermijden.....	65
Afdeling 1. Installatie van een monopsonist .....	65
Afdeling 2. Beperkt geografisch gebied en vermijden van het medisch toerisme .....	66
Afdeling 3. Een grondig evaluatie- en selectieproces zal ingelast worden .....	66
Afdeling 4. De verdeling gebeurt op basis van het gelijkheidsprincipe.....	68
Afdeling 5. De anonimiteit van de donor en van de receptor zou gehandhaafd worden .	68
Afdeling 6. Exploitatie zal afgestraft worden .....	68
Hoofdstuk 2. Welke beloning kan er geboden worden. ....	69
Afdeling 1. Huidige vergoedingssystemen. ....	69
Afdeling 2 De vergoeding van de levende donor.....	70
Afdeling 3. Een vergoeding voor de overleden donor of voor zijn nabestaanden .....	73
DEEL 6. ALGEMEEN BESLUIT .....	77

## DEEL 1. INLEIDING

*“The pound of flesh ... is dearly bought, is mine, and I will have it.” (Shakespeare, W., Merchant of Venice, Act. 4, Scene 1.)*

Zoals uit het bovenstaande citaat blijkt, handelt deze thesis onder andere over de vraag of organen verkocht kunnen worden. Dit is een discussie waarbij de meesten zich onmiddellijk laten leiden door hun emoties. Bij de bespreking van een onderwerp met zulk maatschappelijk gewicht moet men echter proberen zich niet te laten (mis)leiden door die emoties. Het verbieden van een markt in organen zorgt mee voor het nijpende tekort aan organen. Wat op zijn beurt ervoor zorgt dat een groot aantal mensen sterven terwijl ze wachten op een orgaan. Het afwijzen of promoten van de orgaanhandel moet dan ook op gefundeerde wijze gebeuren.

Eerst zal de Belgische wetgeving ter zake worden besproken. Er zal achterhaald worden waarom men in België zo afkerig staat tegenover het toestaan van deze commercialisering. Tevens zal er besproken worden hoe de rechtsleer dit verbod rechtvaardigt. Vervolgens zal een uitvoerig overzicht gegeven worden van alle argumenten voor en tegen de commercialisering en meer bepaald de verkoop van organen. Ieder argument zal geconfronteerd worden met zijn zwakke punten en zal vervolgens op waarde geschat worden. Er wordt nagegaan of aan de algemene voorwaarden voor een verkoopovereenkomst voldaan is en wat de gevolgen van dergelijke overeenkomst zullen zijn. In deel vier zal het Iraanse model besproken worden. Dit is interessant omdat er daar in 1988 een gereguleerde markt geïntroduceerd is. Ondanks het feit dat hierdoor de wachtlijsten zijn weggewerkt, krijgt dit model toch de nodige kritiek. Daarna zal gekeken worden hoe een gereguleerde markt zou functioneren. Daarbij wordt rekening gehouden met de kritiek die er op het Iraanse systeem bestaat. In een besluit zal ik zo goed mogelijk de centrale vraag beantwoorden: kunnen organen al dan niet verhandeld worden?

## **DEEL 2. HET BELGISCHE RECHT**

### ***Hoofdstuk 1. De houding van de wetgever ten aanzien van de commercialisering van lichaamsdelen***

#### **Afdeling 1. Inleiding**

In wat nu volgt zal onderzocht worden of de wetgever steeds dezelfde houding aanneemt ten aanzien van de commercialisering van lichaamsdelen. Hierbij zal vooral ingegaan worden op de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen. Vervolgens zal de regeling in deze wet onder andere vergeleken worden met de wetgeving inzake bloed en bloedderivaten, medisch begeleide voortplanting, onderzoek op embryo's in vitro en medische experimenten.

#### **Afdeling 2. Wet van 13 juli 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen**

In deze wet wijst de wetgever de mogelijkheid om een orgaan te verkopen af. De donor krijgt alleen een vergoeding voor zijn onkosten en inkomstenderving.

##### ***§1. Bedoeling van de wetgever***

Het uitwerken van een heldere regelgeving inzake het wegnemen en transplanteren kwam volgens de wetgever tegemoet aan een aantal belangrijke problemen waarmee onze huidige maatschappij te kampen had en nog steeds heeft. Met deze wet wenste de wetgever ten eerste iets te doen aan het nijpende tekort aan organen. Deze wet zou ten tweede leiden tot een besparing voor het RIZIV: zo is bijvoorbeeld een niertransplantatie goedkoper dan levenslange nierdialyse. Ten derde wilde men de problemen van de zwarte markt aanpakken. Ten slotte zou deze wet de levende donor moeten beschermen tegen morele druk van naaste familieleden van de patiënt.<sup>1</sup>

Het uitwerken van een regelgeving hieromtrent zou niet eenvoudig zijn. Er zal in de regelgeving een evenwicht gezocht moeten worden tussen twee belangen. Enerzijds is er de eerbied voor de persoonlijkheidsrechten op lichaam en lijk die beschermd moeten worden.

---

<sup>1</sup> Verslag namens de Verenigde Commissies voor de Justitie en voor de Volksgezondheid, het Gezin en het Leefmilieu inzake het wetsontwerp betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, *Parl. St. Kamer* 1985-86, nr. 220/5.

Anderzijds moest een sociaal noodzakelijk onderdeel van de gezondheidszorg uitgebouwd worden.<sup>2</sup>

## **§2. Verbod van winstoogmerk**

In 1986 was men van mening dat de afstand van organen zonder winstoogmerk moest gebeuren en besloot men daarom artikel 4 §1 Wet Orgaantransplantatie in te lassen.

Dit artikel bepaalt: “*Afstand van organen<sup>3</sup> mag niet met een oogmerk van winst geschieden, ongeacht de partijen tussen welke hij plaatsheeft. De donor noch zijn naastbestaanden zullen enig recht lastens de receptor kunnen doen gelden.*” Een overtreding van deze bepaling wordt strafbaar gesteld in artikel 17 §3 Wet Orgaantransplantatie. Artikel 4 §1 Wet Orgaantransplantatie is dus van openbare orde.

De rechtvaardiging voor deze beperking op het zelfbeschikkingsrecht werd gevonden in artikel 1128 BW. Het menselijk lichaam moest als een zaak buiten de handel gezien worden, en kon daardoor ook geen voorwerp uitmaken van een commerciële rechtshandeling.<sup>4</sup> De verkoop van een orgaan werd uitdrukkelijk afgewezen.<sup>5</sup>

De donor kon aldus maar een orgaan afstaan, wanneer hij daarmee een altruïstisch doel beoogde. De aanwezigheid van deze intentie wordt gecontroleerd door de arts die de wegneming verricht. Daarenboven dienen alle verdere fasen tot en met de transplantatie kosteloos te gebeuren (artikel 9).

De wetgever wilde dus vermijden dat de donor noch zijn nabestaanden enig recht t.a.v. de receptor kunnen doen gelden.<sup>6</sup>

## **§3. Kosteloos, maar toch vergoedbaar**

De donor die de orgaantransplantatie ondergaat, zal op het einde geconfronteerd worden met een zware rekening. Eerst en vooral zijn er verschillende onkosten. Zo moeten de consultatie(s) en observatie(s) betaald worden, evenals de ingreep zelf. De

---

<sup>2</sup> Memorie van toelichting betreffende het wegnemen en transplanteren van organen en weefsels, *Parl. St.* Kamer 1980-1981, nr. 774/1-2; Verslag namens de Verenigde Commissies voor de Justitie en voor de Volksgezondheid, het Gezin en het Leefmilieu inzake het wetsontwerp betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, *Parl. St.* Kamer 1985-86, nr. 220/3.

<sup>3</sup> Art. 30 wet 19 december 2008 inzake het verkrijgen en het gebruik van menselijk lichaamsmateriaal met het oog op geneeskundige toepassing op de mens of wetenschappelijk, *B.S.* 12 december 2008, 68774. Deze wet zal normaal in werking treden op 14 juli 2009 en wijzigt artikel 4 Wet orgaantransplantatie door de woorden ‘weefsels en cellen’ te schrappen.

<sup>4</sup> Memorie van toelichting betreffende het wegnemen en transplanteren van organen en weefsels, *Parl. St.* Kamer 1980-1981, nr. 774/6.

<sup>5</sup> Juridische nota van de vice-eerste minister en minister van Justitie en institutionele hervormingen, *Parl. St.* Kamer 1985-86, nr. 220/52.

<sup>6</sup> Dit wordt mede versterkt door de garantie van anonimiteit die artikel 14 schenkt bij wegneming van organen na overlijden.

levensverzekeringspremie van de donor zal daarenboven de hoogte in kunnen gaan en de donor loopt tot slot het gevaar dat de werkgever niet opgezet zal zijn met zijn nobele daad.<sup>7</sup>

De wetgever beseftte maar al te goed dat het ondergaan van de transplantatie voor de donor deze financiële gevolgen met zich meebrengt. Het was dan ook nooit de bedoeling om de donor volledig in de kou te laten staan. Aan het beginsel dat het geven van een orgaan kosteloos moet geschieden, wordt geen afbreuk gedaan indien voorzien wordt in een schadevergoeding voor de donor.<sup>8</sup> Daarom werd artikel 4§ 2 ingelast, dat bepaalde dat “*de koning regelen vaststelt 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 de organen.*”

Hoewel de donor dus vrijwillig voor deze situatie heeft gekozen, achtte de wetgever het niet meer dan menselijk dat de donor door zijn naastenliefde geen nadeel lijdt. De maatschappij moest de donor vergoeden voor de bijdrage die hij leverde. In geen geval kon men dit de receptor opleggen, aangezien de wetgever wenste dat er geen band was tussen de donor en de receptor.<sup>9</sup>

Het KB van 27 februari 1987<sup>10</sup> regelt de vergoeding waarop de donor recht heeft. Wat betreft de vergoeding voor de onkosten van de geneeskundige verstrekking verwijst dit KB naar een KB van 30 juli 1964<sup>11</sup> betreffende de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering. Voor de inkomstenderving wordt verwezen naar het KB van 20 juli 1971<sup>12</sup>. Deze vergoeding is niet onbeperkt in de tijd. Ze begint te lopen vanaf de eerste dag van de inkomstenderving, maar wordt slechts toegekend voor een termijn van maximaal drie maanden te rekenen vanaf de wegneming van organen en weefsels (artikel 3-4 KB 27 februari 1987). De gemeenschap dient aldus haar erkentelijkheid en haar zorg te betuigen aan de donor die uit altruïsme een

---

<sup>7</sup> W. DREESEN, “Orgaantransplantatie en mensenrechten”, *Jura Falc.*, 1984-85, 524-525.

<sup>8</sup> Advies van de Afdeling Wetgeving Raad van State bij de wet betreffende het wegnemen en transplanteren van organen en weefsels, 17 december 1979, *Parl. St. Kamer* 1980-1981, 774/13; Verslag namens de Commissie voor de Volksgezondheid en het Leefmilieu betreffende het ontwerp van wet betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, *Parl. St. Senaat* 1984-85, nr. 832/11-14.

<sup>9</sup> J. MATTHIJS, “Bedenkingen ten behoeve van een transplantatiewet”, *R.W.* 1971-1972, 171.

<sup>10</sup> K.B. 27 februari 1987 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, *B.S.* 27 maart 1987, 04589.

<sup>11</sup> K.B. 30 juli 1964 houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, *B.S.* 13 augustus 1964, 1964073001.

<sup>12</sup> K.B. 20 juli 1971 houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten, *B.S.* 7 augustus 1971, 09312.

lichaamsdeel afstaat opdat een ander persoon een draaglijk leven kan leiden. Door de erkenning van dergelijke maatschappelijke plicht moet de sociale zekerheid optreden.<sup>13</sup>

#### ***§4. Bereikt de wetgever zijn doel?***

De wet van 1986 heeft haar doel echter niet volledig bereikt. Er bestaan nog steeds wachtlijsten en het tekort is dus niet weggewerkt. Toch heeft de wetgever in 2006 zijn standpunt herhaald. Orgaandonatie is een gebaar dat getuigt van ultieme solidariteit tussen mensen. Zij moet gratis, anoniem en onbaatzuchtig zijn. Het verbod van commercialisering blijft aldus gehandhaafd.<sup>14</sup>

### **Afdeling 3. Andere wetgeving inzake lichaamsmateriaal**

M.i. kan echter niet beweerd worden dat de wetgever steeds eenzelfde visie hanteert. Dit zal blijken uit de wetgeving die ontstaan is inzake ander lichaamsmateriaal. Hoewel in het merendeel van de gevallen inderdaad het verbod van commercialisering wordt ingelast, is dergelijk verbod volledig verdwenen in bepaalde wetgeving, zoals die betreffende de medische experimenten op mensen.

#### ***§1. Wetgeving met een commercialiseringverbod***

Ten eerste kan de wetgeving inzake bloed en bloedderivaten vermeld worden. Ook hier vinden we een absoluut verbod van winst bij de afname van bloed terug (artikel 5). Er is hier niet voorzien in een onkostenvergoeding.<sup>15</sup>

Hetzelfde verbod wordt ten tweede verwoord in artikel 5 van de wet van 11 mei 2003 betreffende het onderzoek op embryo's in vitro.<sup>16</sup> Dit wil echter niet zeggen dat het onderzoek zelf geen commercieel doel kan voor ogen hebben.<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> J. MATTHIJS, "Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet", *R.W.* 1971-72, 171.

<sup>14</sup> Memorie van toelichting betreffende de wijziging van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, *Parl. St.* Kamer 2005-06, nr. 2680/001, 5.

<sup>15</sup> Wet 5 juli 1994 betreffende het bloed en bloedderivaten van menselijke oorsprong, *B.S.* 8 oktober 1994. Dit is m.i. te verklaren door het feit dat de bloedafname gebeurd in een buurthuis of in de parochiezaal. Mensen zullen dus geen grote afstanden moeten afleggen en zullen geen onkosten hebben.

<sup>16</sup> Wet 11 mei 2003 betreffende het onderzoek op embryo's in vitro, *B.S.* 28 mei 2003.

<sup>17</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 14, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

De wet betreffende de medische begeleide voortplanting hoort ten slotte ook in dit rijtje thuis.<sup>18</sup> Zowel de donatie van embryo's (artikel 22) als van gameten (artikel 51) moet gratis zijn. Hier heeft de wetgever wel in een onkostenvergoeding voorzien (artikel 48). Deze regeling is dan ook gelijkaardig met diegene in de Wet Orgaantransplantatie.

## ***§2. Nuancering van het commercialiseringverbod***

Het commercialiseringverbod wordt ten eerste genuanceerd door de wet inzake de experimenten op menselijke personen.<sup>19</sup> Artikel 11, § 4, 10° van bovenvermelde wet bepaalt dat het ethisch comité naast een vergoeding ook de bedragen en regels inzake betaling en schadeloosstelling van de onderzoekers en meerderjarige deelnemers onderzoekt. Wanneer men de parlementaire voorbereiding erop naleest, blijkt meteen dat de wetgever voorzichtig wilde zijn. Hij heeft oog voor mogelijke misbruiken en wil deze ten alle koste vermijden.<sup>20</sup> Om deze reden oordeelt het Raadgevend Comité voor de Bio-ethiek dat elke commercialisering hier vermeden wordt, en dus dat het menselijke lichaam nog steeds buiten de handel is.<sup>21</sup> Deze stelling van het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek kan m.i. sterk in twijfel getrokken worden. Tenslotte wordt de deelnemer aan een medisch experiment hier wel degelijk betaald voor het ter beschikking stellen van zijn lichaam, waardoor de overeenkomst die afgesloten wordt wel degelijk als een commercialisering kan gezien worden. Wel heeft de wetgever bepaalde regulering ingelast, om aan de nadelige gevolgen van dergelijke commercialisering tegemoet te komen.

Ten tweede kan het MB<sup>22</sup> 2008 tot vaststelling van de prijs van bepaalde greffen van weefsels van menselijke oorsprong vermeld worden. Dit MB bepaalt een concrete prijs voor een weefsel. Zo kost een hoornvlies 1193,73 euro per eenheid (artikel 1, 2°). Hier is, m.i., weer duidelijk sprake van commercialisering van het menselijke lichaam. Vanaf het moment dat

---

<sup>18</sup> Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtollige embryo's en de gameten, *B.S.* 17 juli 2007.

<sup>19</sup> Wet 7 mei 2004 inzake experimenten op de menselijke persoon, *B.S.* 18 mei 2004.

<sup>20</sup> Verslag van de parlementaire commissie Volksgezondheid, Leefmilieu en Maatschappelijke Hernieuwing, *Parl. St. Kamer* 2003-04, 0798/006, 3, 14, 36.

<sup>21</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 15, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

<sup>22</sup> M.B. 31 oktober 2008 tot vaststelling van de prijs van bepaalde greffen van weefsels van menselijke oorsprong, *B.S.* 14 november 2008, 30970; K.B. 15 april 1988 betreffende de weefselbanken en het wegnemen, bewaren, bereiden, invoeren, vervoeren, distribueren en afleveren van weefsels, *B.S.* 14 april 1988, 06113. Zie ook M.B. 7 juni 2007 tot vaststelling van de prijs van allogreffes van hartkleppen en vaten van menselijke oorsprong, *B.S.* 7 juli 2007, 36.765.

een weefsel dus gedoneerd werd in overeenstemming met de Wet Orgaantransplantatie, is het toegestaan om deze lichaamsbestanddelen te verkopen (artikel 6, §1, 1°). Hoewel een winstoogmerk ook hier nog steeds verboden is (artikel 2, 6°), kan men volgens mij moeilijk beweren dat hier geen sprake is van een handel in de commerciële zin. Er is blijkbaar geen ethisch bezwaar tegen het prijzen van lichaamsmateriaal.

Ten derde hebben we nog de wet van 28 april 2005<sup>23</sup> waardoor het mogelijk is om een octrooi op een bepaald lichaamsdeel te verkrijgen (artikel 4, §4). Ook hier krijgen lichaamsdelen een commerciële waarde.

Ten vierde kan de wet inzake het verkrijgen en het gebruik van menselijk lichaamsmateriaal met het oog op de geneeskundige toepassing op de mens of wetenschappelijk onderzoek besproken worden.<sup>24</sup> Een van de doelstellingen van deze wet was de weigering van commercialisering.<sup>25</sup> Ook hier bepaalt artikel 6 dat de donor geen enkel voordeel kan of mag halen uit zijn donatie. Noch de ontvanger, noch zijn rechtverkrijgenden kunnen enig recht laten gelden. Net zoals in de Wet Orgaantransplantatie wordt de donor wel vergoed voor zijn kosten of inkomstenderving. De banken die lichaamsmateriaal opslaan, mogen eveneens een vergoeding ontvangen zonder dat winst beoogd mag worden.

Bij de parlementaire bespreking van deze wet vonden sommigen dat de wet niet alle vormen van commercialisering kon uitwissen. Zo bepaalt artikel 8 van bovenvermelde wet immers dat het in principe verboden is om lichaamsmateriaal weg te nemen of te bewaren voor autogeen of allogeen uitgesteld gebruik, voor een bepaalde en geïdentificeerde donor (Artikel 8, §1, 4°). Hierop zijn echter twee uitzonderingen. Ten eerste kan dit wel indien *“de persoon voor wie het menselijk materiaal bestemd is, op het ogenblik van de wegneming en/of verkrijging een wetenschappelijk aangetoond uitzonderlijk risico vertoont voor een pathologie waarvoor het nut van die handeling wetenschappelijk is aangetoond of aan een dergelijke pathologie lijdt”*. Ten tweede kan dit eveneens wanneer *“het menselijk lichaamsmateriaal beschikbaar blijft voor therapeutisch gebruik bij een derde en hiertoe geregistreerd wordt.”*

---

<sup>23</sup> Wet 28 april 2005 tot wijziging van de wet van 28 maart 1984 op de uitvindersoctrooiën, *B.S.* 13 mei 2005.

<sup>24</sup> Wet 19 december 2008 inzake het verkrijgen en het gebruik van menselijk lichaamsmateriaal met het oog op de geneeskundige toepassing op de mens of het wetenschappelijk onderzoek, *B.S.* 30 december 2008, 68774. Deze wet zal in werking treden op 14 juli 2008.

<sup>25</sup> Verslag van de commissie voor de sociale aangelegenheden 17 juli 2008 betreffende het wetsvoorstel inzake het verkrijgen en het gebruik van menselijk lichaamsmateriaal met het oog op geneeskundige toepassing op de mens of het wetenschappelijk onderzoek, nr. 4/825, [www.senate.be](http://www.senate.be).

De heer Vankrunkelsven vond dat deze regelgeving behouden kon blijven, aangezien iedere instelling of ze nu commercieel is of niet, ter beschikking moet staan van de totaliteit van de bevolking. *“Wanneer het ooit nodig is om een zieke te helpen, moeten ze hun navelstrengbloed ter beschikking stellen.”*, zegt hij. Sommigen vonden dit echter geen goede redenering.<sup>26</sup> Zo ontstaat er een achterpoortje voor commerciële praktijken en organiseert men een geneeskunde op twee snelheden. Alleen personen die het zich kunnen veroorloven, zullen naar een privé(navelstrengbloed)bank kunnen gaan. Aangezien zij voor deze dienst moeten betalen, zullen zij niet geneigd zijn om het lichaamsmateriaal af te staan aan de publieke sector indien dit nodig zou zijn. Het is evenmin duidelijk hoe men hen daartoe zou kunnen verplichten.<sup>27</sup> Deze wet heeft er m.i. dan ook eerder voor gekozen om de commercialisering te reguleren, dan om ze volledig te verbieden.

Tot slot hebben we nog wat men noemt de ‘discarded tissues’ zoals haar, nagels en excrementen. De commercialisering van deze lichaamsbestanddelen wordt zonder meer aanvaard.<sup>28</sup>

### **§3. Besluit**

De wetgever heeft een dubbelzinnige houding ten aanzien van het menselijk lichaam. De ene keer wil men de zwakkere in de maatschappij ten alle koste beschermen en vindt men dat de enige mogelijkheid hiervoor ligt in het verbieden van de verkoop van het lichaam of van lichaamsdelen. Dit verbod wordt dan gerechtvaardigd door de onbeschikbaarheid en extrapatrimonialiteit van het menselijke lichaam in te roepen.

De andere keer meent men dat men de zwakkeren kan beschermen met andere regulering, zoals in de wet op de experimenten op medische personen, zonder dat een verbod op commercialisering moet worden opgelegd. Betaling is dan wel mogelijk en gerechtvaardigd.

---

<sup>26</sup> Amendementen 21 en 23.

<sup>27</sup> Verslag van de commissie voor de sociale aangelegenheden 17 juli 2008 betreffende het wetsvoorstel inzake het verkrijgen en het gebruik van menselijk lichaamsmateriaal met het oog op geneeskundige toepassing op de mens of het wetenschappelijk onderzoek, nr. 4/825, [www.senate.be](http://www.senate.be).

<sup>28</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 15, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

## ***Hoofdstuk 2. Vier visies over de commercialisering van lichaam en lichaamsdelen***

### **Afdeling 1. Inleiding**

Wanneer men de problematiek rond de commercialisering van organen, weefsels en cellen onderzoekt, komt men tot de conclusie dat er vier strekkingen ter zake zijn. De klassieke visie is de eerste strekking die besproken zal worden en is tevens de strengste. Daarbij beroept men zich op het extrapatrimoniale karakter van het menselijke lichaam en op de menselijke waardigheid om te besluiten dat de commercialisering ten alle koste verboden moet blijven. Daarna zijn er twee consequentialistische visies. Beiden beroepen zich op de nadelige, respectievelijk voordelige gevolgen van de commercialisering van organen om het verbod te rechtvaardigen, respectievelijk af te keuren. Tot slot is er nog de meest vrijgevochten visie waarbij staande wordt gehouden dat met een vrije markt principieel niks mis is.

### **Afdeling 2. Klassieke argumentatie**

De klassieke visie beroept zich op belangrijke ethische principes zoals menselijke waardigheid, het extrapatrimoniale karakter van het lichaam, de openbare orde en de goede zeden, om het verbod op commercialisering te rechtvaardigen. Eerst zal de houding ten aanzien van het lichaam in het geheel besproken worden. Daarbij zal zowel gekeken worden naar het levende lichaam als naar het lijk. Ten tweede zal de positie van de lichaamsbestanddelen besproken worden.

#### ***§1. Ten aanzien van het lichaam in zijn geheel***

Hoewel men het lichaam strikt genomen wel als een zaak kan beschouwen, wordt dit, volgens de klassieke visie in de rechtsleer<sup>29</sup>, onmogelijk wanneer men aanvaardt dat het lichaam en de geest één zijn. Men keert zich daarmee tegen de visie van de Franse rechtsgeleerde David Aurel. Die meende dat het lichaam uit machines bestaat die onderling inwisselbaar zijn en die even vreemd zijn aan de persoon van de mens zelf als zijn wagen en zijn juwelen.<sup>30</sup> Een inbreuk op deze eenheid tussen lichaam en geest is alleen maar gerechtvaardigd wanneer daarmee humanitaire doeleinden nagestreefd worden. Zo wordt de afstand van een orgaan uit

---

<sup>29</sup> E. RIGEAUX, “Groote Schuur: Décembre 1967”, *J.T.* 1969, 454; J. MATTHIJS, “Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet”, *R.W.* 1971-72, 164.

<sup>30</sup> Visie van David Aurel, zoals weergegeven door E. RIGEAUX, “Groote Schuur: Décembre 1967”, *J.T.* 1969, 454.

altruïsme aanvaard, aangezien op deze manier mensenlevens worden gered en dit bijdraagt tot de solidariteit binnen onze maatschappij.<sup>31</sup>

De rechten die het individu dan heeft ten aanzien van zijn lichaam zijn te kwalificeren als zelfbeschikkingsrechten. Beschikken over het lichaam is slechts mogelijk bij zoverre dat de wet, de openbare orde en de goede zeden niet geschonden worden. Te allen tijde moet men zijn lichaam met het nodige respect behandelen. Het zelfbeschikkingsrecht is geenszins een vermogensrecht, maar een zuiver persoonlijkheidsrecht en extrapatrimoniaal.<sup>32</sup> Daar komt bij dat men omwille van de bijzondere positie van het lichaam, het opportuun achtte dit buiten de handel te plaatsen (artikel 1128 BW). Overeenkomsten waarbij over het hele menselijk lichaam wordt beschikt, zijn bovendien ongeoorloofd wegens strijdigheid met de openbare orde en goede zeden (artikel 6 BW)<sup>33</sup>.

De positie van het lijk is een geval apart. De bovenvermelde eenheid wordt hier doorbroken<sup>34</sup>. Het lijk is aldus een bron van anatomisch materiaal en kan gebruikt worden voor didactische, klinische, en wetenschappelijke doeleinden.<sup>35</sup> Toch aanvaardden de rechtsgeleerden daarom niet altijd dat de organen van de overledenen kunnen verkocht worden.<sup>36</sup> Dit zou in hun ogen onrespectvol zijn ten aanzien van de persoon van de gestorvene. De rechten die iedere persoon over zijn lichaam heeft, wanneer hij er zelf niet meer is, worden als extrapatrimoniaal gezien. Het gaat om persoonlijkheidsrechten, die niet in geld waardeerbaar zijn.<sup>37</sup> Hier is er echter al minder eensgezindheid. Zo meent de Nederlandse rechtsgeleerde Petit<sup>38</sup> dat de erfgenamen geen vermogensrecht hebben op het lijk, terwijl andere Nederlandse rechtsgeleerden net de mening zijn toegedaan dat het stoffelijke overschot als deel van de nalatenschap moet aanzien worden en aldus in eigendom toekomt aan de erfgenamen.<sup>39</sup>

---

<sup>31</sup> W. DREESEN, "Orgaantransplantatie en mensenrechten, *Jura Falc.* 1984-85, 507-508.

<sup>32</sup> J. MATTHIJS, "Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet", *R.W.* 1971-72, 164; Cass. 14 december 2001, *Pas.* 2001, I, 2119, concl. DU JARDIN.

<sup>33</sup> E. RIGEAUX, "Grote Schuur : Décembre 1967", *J.T.* 1969,454.

<sup>34</sup> M.T. MEULDERS-KLEIN, "Le droit de disposer de soi-même », in Jean Dabin (ed.), *Liceité en droit positif et références légales aux valeurs*, Brussel Bruylant, 1982, (215) 222-223.

<sup>35</sup> R. DIERKENS, *Lichaam en Lijk. Raakpunten van recht en geneeskunde*, Brugge, Die Keure, 1962, 15,16, 19 en 20.

<sup>36</sup> J. VELAERS, "Het menselijk lichaam en de grondrechten", in VERLAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (117) 204.

<sup>37</sup> R. DIERKENS, *Lichaam en Lijk. Raakpunten van recht en geneeskunde*, Brugge, Die Keure, 1962, 167-168.

<sup>38</sup> C. PETIT, "Lichaam en lijk als voorwerpen van rechtsbetrekking", *R.M.T.* 1950, 431. Hij wordt daarin gevolgd door R. DIERKENS, *Lichaam en Lijk. Raakpunten van recht en geneeskunde*, Brugge, Die Keure, 1962, 167-168.

<sup>39</sup> J.M.M. MAEIJER, "Transplantatie van organen en het privaatrecht", *T.P.R.* 1969, 158-159; Visie advocaat-generaal in H.R. 25 juni 1946, *N.J.* 1946, 503.

Opgemerkt dient echter dat wanneer de gestorvene zelf bepaalde wat er met zijn lichaam dient te gebeuren na diens overlijden, deze beslissing, die voortvloeit uit het persoonlijkheidsrecht van de overledene, te allen tijde door de erfgenamen moet gerespecteerd worden.<sup>40</sup>

## **§2. Ten aanzien van de lichaamsdelen**

Ook hier is de rechtsleer er rotsvast van overtuigd dat iedere transactie met een orgaan als voorwerp ten kosteloze titel moet zijn.<sup>41</sup> Lichaamsdelen kunnen niet als zaken beschouwd worden. Het verkopen van een orgaan wordt immers beschouwd als in strijd met de menselijke waardigheid.<sup>42</sup> Om die reden hebben een aantal rechtsgeleerden ook problemen met het gebruik van de term ‘weefselbanken’, ‘bloedbanken’, enzovoorts. Deze termen zouden verkeerdelijk de indruk wekken dat er zich daar op de een of de andere manier financiële verrichtingen zouden afspelen.<sup>43</sup>

## **§3. Kritiek**

Zoals uit hoofdstuk 1 is gebleken, dient deze stelling vandaag de dag in het licht van de wetgeving inzake kunstmatige bevruchting, medische experimenten en zelfs orgaandonatie, genuanceerd te worden.<sup>44</sup> De principes van onaantastbaarheid van het lichaam en van het buiten de handel zijn van het lichaam komen door deze regelgeving in het gedrang.<sup>45</sup>

Ten eerste moet de stelling dat het lichaam niet in de handel is en aldus als onbeschikbaar moet beschouwd worden, genuanceerd worden. Zoals DIJON terecht opmerkt, moet men het begrip buiten de handel begrijpen als een verbod om lichaamsdelen in omloop te brengen, zelfs indien dit kosteloos gebeurt.<sup>46</sup> De Wet Orgaantransplantatie zorgt er voor dat organen in omloop worden gebracht, wat niet in overeenstemming is met artikel 1128 BW. Nochtans wordt deze vorm van ‘handel’ wel degelijk aanvaard. Hier zal dieper op in worden gegaan in deel 3.

---

<sup>40</sup> Cass. 3 juli 1899, *Pas.* 1899, I, 318.

<sup>41</sup> E. RIGEAUX, “Groote Schuur: Décembre 1967”, *J.T.* 1969, 455; J. MATTHIJS, “Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet”, *R.W.* 1971-72, 167; A. VAN OEVELEN en A. DE BOECK, “De begrenzing van de contractuele vrijheid ten aanzien van het menselijk lichaam”, in VERLAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (338) 344-345.

<sup>42</sup> E. RIGEAUX, “Groote Schuur : Décembre 1967”, *J.T.* 1969,454.

<sup>43</sup> E. RIGEAUX, “Groote Schuur: Décembre 1967”, *J.T.* 1969, 455; J. MATTHIJS, “Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet”, *R.W.* 1971-72, 169.

<sup>44</sup> I. BOONE, “Het wegnemen en transplanteren van organen volgens het Belgische recht”, *T.P.R.* 1996, 101-102.

<sup>45</sup> R. DIERKENS, *Lichaam en Lijk. Raakpunten van recht en geneeskunde*, Brugge, Die Keure, 1962, 16.

<sup>46</sup> X. DIJON, “Het juridisch statuut van het menselijk lichaam”, in VELAERS, J. e.a. (eds.), *Over zichzelf beschikken.. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (99) 104-105; X. DIJON, “Vers un commerce du corps humain”, *J.T.* 2006, 502.

Ten tweede wordt kritiek gegeven op het gebruik van de term ‘menselijke waardigheid’. Dit is een vaag begrip, dat zeker niet voor de nodige verduidelijking in het debat zorgt. Er is geen reden om het concept menselijke waardigheid in verband te brengen met het verbod op commercialisering. Die koppeling wordt louter ingegeven door emotionele overwegingen, en is geenszins gesteund op een universele consensus. Ditzelfde begrip kan bovendien gebruikt worden om de markt in organen te promoten, zoals in deel 3 hoofdstuk 2 zal blijken. Tot slot is deze visie te paternalistisch en is ze ten onrechte argwanend ten aanzien van de markt die nochtans een belangrijke rol in onze welvaart speelt.<sup>47</sup>

#### **§4. Reactie klassieke visie**

In het advies van het Raadgevend Comité voor de Bio-ethiek werd deze kritiek die geuit werd door een aantal leden van datzelfde comité, in acht genomen. Ze erkennen de onduidelijkheid die de huidige wetgeving met zich meebrengt. Toch blijft een groep de klassieke visie steunen. De beschikbaarheid van het menselijke lichaam komt slechts in het kader van specifieke regelgeving tot uitdrukking. Deze uitzonderingen bevestigen alleen maar het principe van de onbeschikbaarheid van het lichaam. Het lichaam verdient het nodige respect en het toestaan van commerciële transacties zal daaraan afbreuk doen. In de huidige samenleving zijn inderdaad contracten ten aanzien van bepaalde lichaamsdelen en ten aanzien van het lichaam mogelijk en onontbeerlijk voor heilzame therapieën en onderzoek. In die zin zijn ze dan ook in de handel. Maar dergelijke transacties worden nog steeds beperkt door de openbare orde en de goede zeden (artikel 6 BW).<sup>48</sup> En aangezien de bescherming van de menselijke waardigheid deel uit maakt van die openbare orde en goede zeden, wordt deze beperkt door de menselijke waardigheid. Het zelfbeschikkingsrecht wordt aldus begrensd door de publieke moraal.

Bovendien betwijfelt men of de vrije markt ertoe zal leiden dat mensen op basis van hun vrije keuze zullen toestemmen in het verkopen van een orgaan. Volgens deze visie zal hun keuze veeleer ingegeven worden door winstbejag of door een financieel uitzichtloze situatie.

---

<sup>47</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 25-26, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

<sup>48</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 25-26, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF); X. DIJON, “Het juridisch statuut van het menselijke lichaam”, in VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (99) 105.

Ook het argument dat er zo een einde komt aan het nijpende tekort aan organen en dat er al een zwarte markt bestaat die door de nodige regulering kan worden weggewerkt, kan de commercialisering niet rechtvaardigen. Een feitelijke situatie is geen ethisch legitiem argument. Slavernij was immers ook ooit ingeburgerd, en prostitutie is het nu nog steeds. Dit wil daarom niet zeggen dat deze maatschappelijk gerechtvaardigd zijn. Daarenboven opent men zo een achterpoortje voor malafide praktijken. Het toelaten van eender welke markt in organen zal nadelig zijn voor de zwakkeren in onze samenleving. Hoewel een dergelijke regeling ook goede resultaten zou kunnen opleveren en het tekort aan organen zou kunnen wegwerken, rechtvaardigt dit niet het ontstaan van onrecht ten aanzien van deze zwakkeren in de samenleving.<sup>49</sup>

### **§5. Besluit**

In deze visie zijn principes zoals openbare orde, goede zeden, en menselijk waardigheid de belangrijkste argumenten tegen de handel in organen. Het toestaan van de verkoop van organen en weefsels zou afbreuk doen aan deze principes.<sup>50</sup> Het toelaten van de orgaanhandel of de weefselhandel *“herleidt het bestaansrecht tot een geldelijke inschatting van de waarde van de mensen, wat indruist tegen de bevestiging van hun intrinsieke autonomie en waardigheid.”*<sup>51</sup>

### **Afdeling 3. Consequentialistische visie tegen commercialisering**

Hier beroept men zich niet zozeer op grote ethische en juridische principes om het verbod op commercialisering te rechtvaardigen, doch op de nadelige gevolgen die het afwijzen van dergelijk verbod met zich meebrengt.

---

<sup>49</sup>X. DIJON, “Vers un commerce du corps humain”, *J.T.* 2006, 504; Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 27-37, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

<sup>50</sup>X. DIJON, “Vers un commerce du corps humain”, *J.T.* 2006, 502-504.

<sup>51</sup>Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende het wegnemen van organen en weefsels bij gezonde levende personen, met het oog op transplantatie, 20 december 1999, nr. 11, 12-13, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF).

Ten eerste voelt men de noodzaak om de mens tegen zichzelf te beschermen, meer bepaald tegen zijn eigen zwakheid, zijn onbezonnen offers, zijn zelfverloochening en zijn hebzucht.<sup>52</sup> Men vreest dat het toestaan van de handel in organen tot misbruiken zal leiden. Zich baserende op de principes van het geoorloofde voorwerp en de geoorloofde oorzaak menen de consequentialisten dat dergelijke opvatting niet als te streng aanzien moet worden.<sup>53</sup> Daarnaast meent men soms dat de commercialisering de donor ertoe zal brengen risico's te nemen, waardoor de aanwezigheid van een vrije en geïnformeerde toestemming in twijfel wordt getrokken. Deze vrije en bewuste wil moet steeds nagegaan worden door de betrokken artsen. Zowel familiale als financiële druk op de donor moet vermeden worden.<sup>54</sup>

Ten tweede zou de commercialisering van organen de sociale ongelijkheid tussen de mensen in stand houden, en de kloof tussen arm en rijk vergroten. Wanneer de vrije markt wordt toegelaten, zullen diegenen die niets anders hebben hun lichaamsorganen verkopen. Daar komt bij dat de rijken de hoogste bidders zullen zijn, en dus de organen zullen kunnen kopen. Het zullen met andere woorden de armen zijn die hun organen verkopen aan de rijken.<sup>55</sup>

Ten derde stijgt ook het risico voor de receptor, doordat de donor om financiële redenen geneigd zal zijn over zijn gezondheidstoestand te liegen, om zo toch maar zijn orgaan van de hand te kunnen doen.<sup>56</sup>

Ten vierde zijn ze van mening dat het doel (nl. het vergroten van de voorraad organen) de middelen (nl. commercialiseren van organen) niet heiligt. Telkens wanneer er een schandaal rond orgaandonatie of -handel opduikt, daalt het aantal orgaangiften. Dit toont aan dat de

---

<sup>52</sup> J. MATTHIJS, “Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet”, *R.W.* 1971-72, 166.

<sup>53</sup> J. MATTHIJS, “Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet”, *R.W.* 1971-72, 170.

<sup>54</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 41, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF); Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende het wegnemen van organen en weefsels bij gezonde levende personen, met het oog op transplantatie, 20 december 1999, nr. 11, 13, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF).

<sup>55</sup> X. DIJON, “Vers un commerce du corps humain”, *J.T.* 2006, 504; Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende het wegnemen van organen en weefsels bij gezonde levende personen, met het oog op transplantatie, 20 december 1999, nr. 11, 13, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF).

<sup>56</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende het wegnemen van organen en weefsels bij gezonde levende personen, met het oog op transplantatie, 20 december 1999, nr. 11, 13, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF).

ethische correctheid tijdens het verkrijgen van organen heel belangrijk is voor potentiële donoren. Het tekort van organen is dus geen argument ten gunste van de commercialisering van organen.<sup>57</sup>

Ten vijfde vreest men dat het toestaan van de versnippering van het lichaam uit winstbejag zal leiden tot het uiteenvallen van het maatschappelijke lichaam. *“De symboliek van de gift als zuivere en belangeloze relatie is dus maatschappelijk noodzakelijk als compensatie voor de ontbindende effecten van de markteconomie waar menselijke relaties alleen maar volgens de berekening van belangen tellen.”*<sup>58</sup>

#### **Afdeling 4. Consequentialistische visie voor de commercialisering**

Een meer recente visie<sup>59</sup> gaat het onderscheid tussen de persoon en het verzakelijkte lichaam beargumenteren. Er wordt daarbij verwezen naar de eerder vermelde kritiek op de klassieke visie die de voordelige gevolgen van een markt in organen benadrukt.

In het advies van het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek sluiten een aantal leden zich aan bij deze strekking en wijzen op de voordelige gevolgen die het toelaten van de markt in organen met zich mee zou brengen.<sup>60</sup>

Het eerste voordeel dat met de commercialisering van de organen bereikt kan worden, is een vergroting van de orgaanvoorraad. Toen men in Iran in 1988 besloot om de verkoop van organen binnen een gereguleerde markt toe te laten, betekende dit het einde van de wachtlijsten.<sup>61</sup>

---

<sup>57</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende het wegnemen van organen en weefsels bij gezonde levende personen, met het oog op transplantatie, 20 december 1999, nr. 11, 14, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF).

<sup>58</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende het wegnemen van organen en weefsels bij gezonde levende personen, met het oog op transplantatie, 20 december 1999, nr. 11, 14, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES11-ORGANEN-SITE.PDF).

<sup>59</sup> P. REYNAERT, “Het subject en zijn lichaam”, in VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (51) 62-63.

<sup>60</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 19-26, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

<sup>61</sup> A.J. GHODS, en S. SAVAJ, “Iranian Model of paid and regulated living-unrelated kidney donation”, *Clin. J. Am. Soc. Nephrol* 2006, 1136.

Ten tweede kunnen door het reguleren van de markt in organen de illegale en clandestiene praktijken ten gevolge van de zwarte markt bestreden worden.

Ten derde brengt de niet-commercialisering de nodige feitelijke ongelijkheid met zich mee. De armen zijn gedoemd om afhankelijk te zijn van de solidariteit, terwijl de rijken naar bepaalde derdewereldlanden kunnen gaan om daar een orgaan te kopen.

Bovendien wijst men hier op de hypocrisie die onze wetgeving omhult. Medische experimenten zijn wel toegelaten en doen toch evenzeer afbreuk aan de menselijke waardigheid. Toegegeven, medische experimenten zorgen voor de nodige medische innovatie wat op zijn beurt zorgt voor een verbetering van de volksgezondheid, maar wordt geen gelijkaardig doel bereikt door het toestaan van orgaanverkoop? Orgaanverkoop zorgt voor een stijging van het aantal organen en aldus voor een einde aan het tekort aan organen, waardoor velen hun levenskwaliteit kunnen verbeteren.

Ten vierde toont het MB van 2008 aan dat het grondproduct weliswaar gratis moet gegeven worden, maar dat de productderivaten in het industriële circuit terecht komen. Het is nochtans oneerlijk om van de donor solidariteit te eisen, omdat het in geld waarderen van het menselijk lichaam en zijn delen voor een ongeoorloofde verzakelijking zorgt, terwijl er later zonder veel moeite wel een vaste prijs op lichaamsdelen wordt geplakt. Zorgt dit laatste dan plots niet meer voor een dergelijke verzakelijking?

Ten vijfde is het veel moeilijker om kwaliteitseisen op te leggen aan donoren die vrijwillig en kosteloos hun organen afstaan. Degenen die echter zullen instemmen met een commercieel contract, zullen gemakkelijker instemmen met een medisch onderzoek dat nodig is voor de veiligheid van de lichaamsdelen die bij de transactie betrokken zijn.<sup>62</sup>

## **Afdeling 5. Liberale visie**

Hier wordt het vrije marktprincipe gehuldigd omwille van het fundamentele recht van zelfeigendom.<sup>63</sup> Het moet dus mogelijk zijn om organen te verkopen, aangezien het individu in zo'n marktsysteem die beslissingen zal nemen die in de gegeven omstandigheden het meest

---

<sup>62</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 19-26, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF)

<sup>63</sup> Raadgevend Comité voor Bio-ethiek, Advies betreffende de problematiek van menselijke lichaamsdelen, 10 december 2007, nr. 43, 19, [https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET\\_PG/HOMEPAGE\\_MENU/GEZONDHEIDZORG\\_1\\_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1\\_MENU/COMITEES1\\_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1\\_MENU/AVIS25\\_MENU/AVIS25\\_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF](https://portal.health.fgov.be/pls/portal/docs/PAGE/INTERNET_PG/HOMEPAGE_MENU/GEZONDHEIDZORG_1_MENU/OVERLEGSTRUCTUREN1_MENU/COMITEES1_MENU/BIOETHISCHECOMMISSIE1_MENU/AVIS25_MENU/AVIS25_DOCS/ADVIES%2043%20COMMERCIALISEERBAARHEID.PDF).

voordelig zijn. De contractvrijheid en de theorie van de wilsautonomie staan dan ook centraal. Beperkingen die tot doel hebben de zwakken en misdeelden te beschermen, moeten als paternalistisch worden afgewezen.<sup>64</sup> KRUITHOF bekritiseert deze visie door aan te stippen dat een zuiver individualistische aanpak de mens als sociaal wezen miskent. Sociale groepen en structuren spelen in onze samenleving immers ook een grote rol.<sup>65</sup>

### *Hoofdstuk 3. Besluit*

Het probleem dat in deze thesis besproken wordt, is duidelijk ondergedompeld in controverse en dubbelzinnigheid. Daarbij worden allerlei vage termen ingeroepen, zoals o.a. menselijke waardigheid, om het verbod op commercialisering te rechtvaardigen. Ook wordt, zoals DIJON opmerkt, vaak verkeerdelijk het juridische begrip ‘in de handel zijn’ (artikel 1128 BW) ingeroepen. Uit bovenstaande uiteenzetting kan zonder twijfel besloten worden dat de bewering dat het lichaam niet in de handel is, op zijn minst gezegd ongenueanceerd is. Lichaamsdelen zijn wel degelijk in de handel in de juridische zin van dit begrip, aangezien ze scheidbaar zijn van de persoon en kunnen circuleren in het kader van een rechtshandeling (bijvoorbeeld een schenking).

---

<sup>64</sup> R.A. POSNER zoals weergegeven in R. KRUITHOF, “Leven en dood van het contract”, *R.W.* 1985-86, 2763-2765.

<sup>65</sup> R. KRUITHOF, “Leven en dood van het contract”, *R.W.* 1985-86, 2765-2767.

### **DEEL 3. CONTROVERSE ROND DE COMMERCIALISERING VAN ORGANEN**

In België is de verkoop van een orgaan wettelijk verboden (artikel 4 en artikel 17, §3 Wet Orgaantransplantatie), maar is de verkoop van een orgaan zonder die wettelijke bepaling wel mogelijk? Om dit te achterhalen zal eerst gekeken worden of er zich problemen voordoen bij het ontstaan van de overeenkomst. Kan men geldig instemmen of is deze instemming gebrekkig. Kan een lichaamsdeel het voorwerp uitmaken van een koopverkoopovereenkomst en hebben we dan een eigendomsrecht op dit lichaam? Deze vragen richten zich duidelijk naar de geldigheidsvoorwaarden van een contract en zullen hieronder in hoofdstuk 1 besproken worden.

Een overeenkomst moet daarnaast in overeenstemming zijn met de openbare orde en goede zeden (artikel 6 BW). Om het gebrek aan overeenstemming met de openbare orde en de goede zeden aan te tonen wordt vaak een beroep gedaan op de menselijke waardigheid. In hoofdstuk 2 zal op deze discussie dieper worden ingegaan.

Wanneer er nu een geldige overeenkomst is (hoofdstuk 1) en wanneer die overeenkomst nu in overeenstemming zou zijn met de openbare orde en de goede zeden (hoofdstuk 2), dan kan de wetgever nog steeds van oordeel zijn dat het niet opportuun is om dergelijke overeenkomst toe te laten omwille van de nadelige gevolgen die deze overeenkomst voor particulieren heeft. Dit komt in hoofdstuk 3 uitvoerig aan bod.

#### ***Hoofdstuk 1. Geldigheid van de overeenkomst***

Om van een geldige overeenkomst te kunnen spreken, moet er aan vier voorwaarden voldaan zijn. Ten eerste moet er wilsovereenstemming zijn (afdeling 1). Ten tweede moeten beide partijen handelingsbekwaam zijn (afdeling 2). Ten derde is een geoorloofd voorwerp vereist (afdeling 3). En ten vierde moet er nog een geoorloofde oorzaak aanwezig zijn (afdeling 4). Achtereenvolgens zullen al deze geldigheidsvoorwaarden besproken worden.

#### **Afdeling 1. Wilsovereenstemming**

Artikel 1108 BW vereist dat er wilsovereenstemming is tussen de partijen. Zowel de koper als de verkoper moeten vrijwillig kunnen toestemmen in de overeenkomst.<sup>66</sup> De waarde van deze toestemming wordt vaak op verschillende wijzen in vraag gesteld. Eerst en vooral wordt de aanwezigheid van het informed consent in vraag gesteld (§1). De lokroep van het geld, een tussenpersoon die alles mooier voorstelt dan het is, en de vaak gebrekkige informatie

---

<sup>66</sup> W. VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 111.

gekoppeld aan een lage of volledig gebrek aan opleiding van de verkoper sluiten volgens sommigen het informed consent uit.<sup>67</sup> Daarnaast zou de toestemming niet vrij zijn van wilsgebreken. In een marktsysteem bestaat de mogelijkheid dat de verkoper ofwel wordt bedrogen door tussenpersonen, ofwel onder druk gezet wordt door schuldeisers en anderen, waardoor een geldige toestemming afwezig is (§2 en §3). Deze argumenten houden echter geen stand. Er zijn immers manieren om de vrije toestemming te garanderen.

### ***§ 1. Gebrek aan geïnformeerde en vrije toestemming***

Een mens kan in principe zelf beslissen wat hij met zijn lichaam doet. Opdat deze beslissing enige waarde zou hebben, is vereist dat ze met kennis van zaken genomen is.<sup>68</sup> Zo zal iemand die een behandeling wenst te ondergaan deze beslissing maar kunnen nemen wanneer hij op afdoende wijze geïnformeerd is over de risico's en dergelijke (Artikel 8 Wet Patiëntenrechten). Hetzelfde geldt uiteraard wanneer iemand zou beslissen om een orgaan te verkopen. Deze beslissing kan maar de veruiterlijking zijn van het zelfbeschikkingsrecht wanneer zij met kennis van zaken is genomen. Het is dan ook van essentieel belang dat de donor/verkoper perfect op de hoogte is van de gevolgen van zijn beslissing. Hier wringt nu echter vaak het schoentje. In landen waar de verkoop van organen plaatsvindt, zoals Iran (via een gereguleerde markt) of India (via een zwarte markt), klaagt de verkoper achteraf dat hij niet voldoende informatie ontvangen heeft.<sup>69</sup>

De informatie die de donor en de verkoper zullen krijgen, is echter dezelfde.<sup>70</sup> Wanneer men bijvoorbeeld de toestemmingsformulieren van het UZA bekijkt, is ook meteen duidelijk dat aan alle voorwaarden van artikel 8 Wet Patiëntenrechten voldaan is. Er is geen reden om aan te nemen dat de verkoper in België minder informatie zou krijgen dan de donor. De reden van de ontevredenheid van de orgaanverkoper in landen zoals Iran en India zal later besproken worden, maar is m.i. geenszins terug te vinden in een gebrek aan informed consent.

### ***§2. Aanwezigheid van wilsgebreken, zoals bedrog, dwang of geweld***

Naast de aanwezigheid van een geïnformeerde toestemming, is tevens vereist dat de toestemming vrijwillig gegeven werd. Deze vrijwilligheid wordt vaak betwist, omdat men van

---

<sup>67</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, "The case for allowing kidney sales", *Lancet* 1998, 1950.

<sup>68</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 86.

<sup>69</sup> M. GOYAL, R. MEHTA, L. SCHNEIDERMAN, A. SEMGAL, "Economic and health consequences of selling a kidney in India", *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

<sup>70</sup> A.J. MATAS, "Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action", *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 130.

mening is dat de toestemming op een of andere wijze behept is met de volgende wilsgebreken: bedrog en dwang of geweld (artikel 1109 BW).<sup>71</sup>

Bedrog veronderstelt dat een van de partijen (in casu de receptor of de tussenpersoon) de werkelijkheid opzettelijk verkeerd heeft voorgesteld, om zo de andere partij (de donor) te overtuigen om te contracteren (artikel 1116 BW).<sup>72</sup> Daarbij kan gedacht worden aan malafide tussenpersonen die de verkoper allerlei beloftes maken om hem te overtuigen zijn orgaan te verkopen. De vrees voor bedrog wordt op empirische wijze bevestigd door een Indiaas onderzoek. Hieruit blijkt inderdaad dat binnen een zwarte markt de tussenpersonen de donor/verkoper met allerlei listen zal proberen te overtuigen om een orgaan af te staan.<sup>73</sup>

Een ander mogelijk wilsgebrek is dwang (artikel 1110 BW). Wanneer orgaanverkoop zou worden toegelaten is het niet denkbeeldig dat mensen met een grote schuldenlast door hun schuldeiser ‘aangespoord’ zullen worden om een orgaan te verkopen om zo hun schulden af te betalen. Dit blijkt inderdaad de voornaamste reden te zijn om tot orgaanverkoop over te gaan.<sup>74</sup> De verkoper heeft dan geen keuze. Hij moet een orgaan verkopen om aan zijn schuldeisers te ontsnappen.<sup>75</sup>

Niet alleen dwang van de schuldeisers is te vrezen. Ook de familie kan een van haar leden onder druk zetten een orgaan af te staan. Zo verklaarden 2 van de 305 verkopers in diezelfde Indiase studie dat ze gedwongen werden door hun echtgenoot om een nier te verkopen.<sup>76</sup>

Daarnaast kan het ook zijn dat de verkoper de facto geen keuze heeft. De verkoop van zijn orgaan is nog de enige optie die hem rest om zich uit zijn moeilijke financiële situatie te bevrijden.<sup>77</sup> Het financiële voordeel wordt dan gezien als een factor die de vrije toestemming

---

<sup>71</sup> Hetzelfde principe geldt in andere rechtstelsels P. DE CRUZ, *Comparative Healthcare Law*, London, Cavendish Publishing Limited, 2001, 274; S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J.M.E.* 1996, 335.

<sup>72</sup> Het kan dus gelinkt worden aan §1. Immers wanneer bijvoorbeeld een tussenpersoon de gevolgen van een orgaantransplantatie opzettelijk verkeerd zal voorstellen om de verkoper te overtuigen zijn orgaan af te staan, dan zal de verkoper ook geen geïnformeerde toestemming kunnen geven.

<sup>73</sup> M. GOYAL, R. MEHTA, L. SCHNEIDERMAN, A. SEMGAL, “Economic and health consequences of selling a kidney in India”, *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

<sup>74</sup> M. GOYAL, R. MEHTA, L. SCHNEIDERMAN, A. SEMGAL, “Economic and health consequences of selling a kidney in India”, *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

<sup>75</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 1998, 1950.

<sup>76</sup> M. GOYAL, R. MEHTA, L. SCHNEIDERMAN, A. SEMGAL, “Economic and health consequences of selling a kidney in India”, *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

<sup>77</sup> E.B. BRODY zoals weergegeven in E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases and materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 247; J.K. MASON, R.A. McCALL SMITH, *Law and medical ethics*, Londen, Butterworths, 1991, 306; American Medical Association, “Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors”, *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 585.

overweldigt en onderwerpt. Een donatie ingegeven door altruïsme aan de andere kant ondersteunt de individuele vrijheid.<sup>78</sup>

### ***§3. Kritiek: men kan wel vrijwillig instemmen.***

De voorstanders van een markt in organen menen dat er wel geldig kan ingestemd worden.

Ten eerste is het zo dat, hoewel er in bepaalde gevallen inderdaad sprake kan zijn van bedrog of van dwang, er bezwaarlijk kan beweerd worden dat dit steeds het geval zal zijn.<sup>79</sup> Er is bovendien een verschil tussen iemand met een pistool dwingen om een orgaantransplantatie te ondergaan en iemand veel geld aanbieden om dit te doen. Het geld kan verleiden, maar een aantrekkelijk aanbod kan men immers nog steeds weigeren.<sup>80</sup> “*As long as offers do not make individual deliberation and voluntary choice (...) impossible, incentives are in principle, permissible.*”<sup>81</sup> Het is immers perfect mogelijk dat de donor/verkoper het zijn plicht vindt om een orgaan af te staan, maar dat de financiële tegemoetkoming het de moeite waard maakt.<sup>82</sup> Bijvoorbeeld: wanneer de prijs hoog genoeg is, kan ook een hoog opgeleide persoon met volle kennis van zaken toestemmen in de verkoop van een orgaan.<sup>83</sup> Nergens is aangetoond dat zijn toestemming niet vrij zou zijn of dat dit niet het gevolg zou zijn van een grondige afweging van voor- en nadelen.<sup>84</sup> Het motief (m.a.w. de oorzaak) is uiteraard wel veranderd, hij handelt nu uit eigenbelang. Maar dit beïnvloedt niet iemands mogelijkheid om een vrije beslissing te nemen.

Bovendien toont de Indiase studie waarbij 2 op de 305 deelnemers beweren het slachtoffer te zijn van dwang, net aan dat dit percentage slechts klein is. De meerderheid stemt dus wel vrijwillig toe.<sup>85</sup>

Ten tweede kunnen deze wilsgebreken ook opgeworpen worden tegen het betalen voor een deelname aan een fase 1 medisch experiment als tegen de orgaandonatie.<sup>86</sup>

Bij medische experimenten krijgt de deelnemer ook een vergoeding voor zijn participatie, dus

---

<sup>78</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 6; G. DWORKIN, “Market and morals: the case for organ sales”, in DWORKIN G. (ed.), *Morality, harm, and the law*, Westview Press, San Francisco, 1994, (155) 158.

<sup>79</sup> J. HERRING, *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 388.

<sup>80</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 35.

<sup>81</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 92 en 151.

<sup>82</sup> J. HARVEY, “Paying for donors”, *J.M.E.* 1990; afl. 16, 119.

<sup>83</sup> S. WILKINSON en E GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs.”, *J. M. E.* 1996, 335.

<sup>84</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 93.

<sup>85</sup> J.S. TAYLOR, “Black markets, transplant kidneys and interpersonal coercion”, *J.M.E.* 2006, 698-701.

<sup>86</sup> G. DWORKIN, “Market and morals: the case for organ sales”, in DWORKIN G. (ed.), *Morality, harm and the law*, San Francisco, Westview Press, 1994, (155) 157.

schuldeiser, familieleden of anderen kunnen hier een opportuniteit in zien en hun schuldenaar, of familielid onder druk zetten om aan dergelijk experiment deel te nemen. Nochtans wordt dit wel toegestaan en vreest men hier geen dwang, noch bedrog.<sup>87</sup>

Bij orgaandonatie kan hetzelfde gezegd worden. Hoewel men daar weliswaar niet over financiële druk kan spreken, is de psychologische druk wel vaak aanwezig. Immers: “*There is financial pressure when the potential (paid) donor is in poverty. And perhaps it may be argued that this alone is sufficient for banning all paid-for donations. But then, in consistency, the same reasoning should be applied to related donors: since some of them, are open to heavy psychological and emotional pressure.*”<sup>88</sup> Als druk op zich dus voldoende is om de verkoop van organen te verbieden, dan moet orgaandonatie eveneens verboden worden. Daar kan men evenmin garanderen dat de toestemming steeds vrijwillig gegeven zal zijn.<sup>89</sup> Aangezien we orgaandonatie niet willen verbieden, kan dit niet als een overtuigend argument worden aanvaard.<sup>90</sup>

Ten derde werpen de voorstanders van een markt in organen vaak op dat het geen goede beslissing is om de keuzemogelijkheden te beperken. Degenen die kiezen om hun orgaan te verkopen, kiezen die optie omdat er voor hen geen alternatief is.<sup>91</sup> Het wegnemen van deze optie zou er dan ook voor zorgen dat de verkoper in een nog moeilijker situatie zou terecht komen.<sup>92</sup> Het kwaadaardige ligt hem dus niet in het toestaan van een markt in organen, doch in de onverschilligheid die er ten aanzien van bepaalde sociale drama's bestaat. Het zijn deze drama's die aangepakt moeten worden door de maatschappij, zodat het verkopen van een orgaan voor deze mensen niet langer de enige optie is.<sup>93</sup>

Ten slotte kan de vrije toestemming onderzocht worden door een selectieprocedure in te lassen. Degene waarvan men vermoedt dat hij/zij onder emotionele of financiële druk staat, zal men dan kunnen weigeren. De donoren/verkopers die geweigerd worden zullen daarnaast

---

<sup>87</sup> G. DWORKIN, “Market and morals: the case for organ sales”, in DWORKIN G. (ed.), *Morality, harm and the law*, San Francisco, Westview Press, 1994, (155) 157.

<sup>88</sup> J. HARVEY, “Paying for donors”, *J.M.E.* 1990, afl. 16, 119.

<sup>89</sup> R.R. KISHORE, “Human organs, scarcities, and sale: morality revisited”, *J.M.E.* 2005, 364.

<sup>90</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J.M.E.* 1996, afl. 22, 339.

<sup>91</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 6. Hij verwijst in zijn voetnoot naar een aantal auteurs dat deze mening zijn toegedaan.

<sup>92</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 1998, 1950.1951

<sup>93</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J.M.E.* 1996, afl. 22, 336.

de nodige bijstand ter beschikking krijgen om zo hun problemen op te lossen.<sup>94</sup>

Men kan ook de mogelijkheid om vrijwillig toe te stemmen afhankelijk maken van een reeks factoren, zoals opleiding, inkomen, toegang tot een juridische raadgever. Op basis van deze objectieve factoren kan men dan onderzoeken of er op een of andere manier financiële problemen zijn en zo ja dan kan men deze persoon weigeren als donor/verkoper. Zowel de tegenstanders als de voorstanders van een markt in organen zijn niet voor deze regeling. De tegenstanders werpen op dat dit geen feilloos systeem is, en de voorstanders vrezen dat dit het probleem van een tekort aan organen helemaal niet zal oplossen, nu minder mensen hun organen zullen kunnen afstaan.<sup>95</sup>

## **Afdeling 2. Bekwaamheid**

Hier zullen m.i. niet veel problemen rijzen. Ieder persoon is in principe rechtsbekwaam en handelingsbekwaam in het Belgische recht.<sup>96</sup> Eenieder kan dus contracten aangaan indien hij/zij door de wet niet onbekwaam is verklaard (artikel 1123BW). Sommige tegenstanders van de markt in organen stellen de bekwaamheid van de donor om een beslissing te nemen wel in vraag. Zij gaan er dan van uit dat aangezien alleen de armsten en de zwaksten van onze samenleving hun organen zullen willen verkopen, en aangezien deze mensen vaak niet geschoold zijn, zij in ieder geval nooit in staat zullen zijn om de informatie die gegeven wordt te kunnen begrijpen. Om die reden hebben ze niet de vereiste bekwaamheid om toe te stemmen.<sup>97</sup>

## **Afdeling 3. Voorwerp**

Traditioneel wordt staande gehouden dat het menselijk lichaam in zijn geheel niet het voorwerp kan uitmaken van een verbintenis. Het lichaam is geen onderdeel van de mens, want de mens vormt een fysieke en psychische eenheid. Het is dan ook niet in de handel.

In paragraaf 1 zal nagegaan worden wat het begrip ‘in de handel zijn’ precies betekent en in hoeverre de bewering dat organen niet in de handel zijn, stand kan houden.

---

<sup>94</sup> J. HARVEY, “Paying donors for organs”, *J.M.E.* 1990, 118.

<sup>95</sup> J.S. TAYLOR, “Black market, transplant kidneys and interpersonal coercion”, *J.M.E.* 2006, 35, 698-701.

<sup>96</sup> W. VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 131.

<sup>97</sup> Visie die besproken en bekritiseerd wordt in J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, I. KENNEDY, M. LOCK, R.A. SELLS, N. TILNEY, “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 1998, 1950.

Het voorwerp van de verbintenis van de verkoper bij een koopverkoopovereenkomst is het overdragen van het eigendomsrecht en het leveren van de zaak. Het voorwerp van de verbintenis van de koper is het betalen van de prijs (artikel 1582-1583 BW). Om als verkoper dus een verkoopovereenkomst te kunnen sluiten, moet het mogelijk zijn om een eigendomsrecht op de 'zaak' te hebben. Over het bestaan van een eigendomsrecht op een orgaan en de verzakelijking van dit materiaal bestaat veel controverse. Dit zal besproken worden in paragraaf 2.

Tot slot zal nagegaan worden of er andere redenen zijn waarom lichaamsdelen niet verkocht kunnen worden. Meer bepaald zal artikel 6 BW kort besproken worden. In hoofdstuk 2 zal hier dieper op worden ingegaan. De partijautonomie wordt begrensd door de openbare orde en de goede zeden. Hier duikt ook de term menselijke waardigheid op. Een term waarnaar vaak verwezen wordt wanneer men het verbod van commercialisering wil rechtvaardigen.

### ***§ 1. Is het menselijke lichaam in de handel?***

#### **1.1. De eenheid van lichaam en geest.**

Traditioneel wordt er gezegd dat het menselijke lichaam niet in de handel is. Het kan bijgevolg geen voorwerp van een verbintenis uitmaken. De mens bestaat uit lichaam en persoon. Deze twee zouden dan ook onmogelijk van elkaar gescheiden kunnen worden. Daarom kan men de verkoop van organen niet rechtvaardigen.

Indien het lichaam en de persoon echter ondeelbaar zouden zijn, en indien men werkelijk aanvaardt dat het lichaam onschendbaar is, waarom laat men dan toe dat men een orgaan schenkt? *“Il est donc contradictoire de poser comme postulat l’inviolabilité de la personne humaine et en même temps accepter le don d’un organe. Ce principe sous prétexte que la personnalité de l’individu est inviolable est proprement ridicule ”*<sup>98</sup>

Deze visie heeft vandaag de dag dus nood aan enige relativering.<sup>99</sup> VAN GERVEN wijst er terecht op dat er wel degelijk overeenkomsten kunnen worden gesloten die het lichaam en persoonlijkheidsrechten als voorwerp hebben. Dit is volgens hem gerechtvaardigd wanneer dit

---

<sup>98</sup> B. LEMENNICIER, “Le corps humain: propriété de l’état ou propriété de soi”, in RAILS, S., ALLARD, D., BEAUD, O., CAYLA, O. (eds.), *Droits revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchamps, PUF, 1991, 114.

<sup>99</sup> F. VAN NESTE, “Het zelfbeschikkingsrecht- een kritische studie”, *R.W.* 1991-92, 691.

in het belang van de persoon zelf is of andermans persoonlijkheidsrecht beschermt.<sup>100</sup> Dit verklaart waarom men orgaandonatie zonder veel moeite aanvaardt. Het orgaan komt ten goede aan een ander persoon, en zorgt ervoor dat deze laatste opnieuw en normaal en kwaliteitsvol leven kan leiden.

## 1.2. Het begrip in de handel.

Het begrip ‘in de handel’ wordt vaak op een verkeerde wijze geïnterpreteerd. Hier gaat het niet per se om een commerciële transactie, of over het handelsverkeer. Het gaat over het in omloop zijn van bepaalde goederen. Dit kan evengoed een verbintenis om niet zijn. DIJON verklaart dat “*de uitdrukking ‘buiten de handel’ betekent dat iets buiten een relatie, een omloop wordt gehouden. De uitdrukking ‘buiten de handel’ is dus sterker dan ‘zonder vergoeding’.*”<sup>101</sup> Het menselijk lichaam en delen van het menselijke lichaam zijn wel degelijk in de handel. Het menselijk lichaam wordt immers in omloop gebracht op verschillende wijzen.<sup>102</sup> Vandaag de dag bestaan er al verbintenissen ten bezwarende titel die het lichaam als voorwerp hebben. Kunstmatige vruchtbaarheid, orgaantransplantatie, het in bewaring geven van embryo’s, ... zijn maar enkele voorbeelden van hoe de mens over zijn lichaam kan beschikken en van hoe dat lichaam in de handel is.<sup>103</sup>

## §2. Heeft men een eigendomsrecht op zijn organen?

Net zoals bij orgaandonatie, roept de orgaanverkoop een interessante vraag op met betrekking tot de rechten op organen. Immers: “*Donation itself depends on some notion of ownership rights, for presumably one cannot give away what one does not own any more than one can sell it.*”<sup>104</sup>

Om van een geldige koopverkoop of schenking te kunnen spreken moet het eerst en vooral mogelijk zijn om de eigendom over te dragen.<sup>105</sup> Over dit eigendomsrecht bestaat de nodige controverse.<sup>106</sup> Men ziet dit enerzijds als de verzakelijking (2.1) van het menselijke lichaam,

---

<sup>100</sup> W. VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 133.

<sup>101</sup> X. DIJON, “Het juridisch statuut van het menselijke lichaam”, in VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (99) 105.

<sup>102</sup> X. DIJON, “Het juridisch statuut van het menselijke lichaam”, in VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (99) 105; X. DIJON, “Vers un commerce du corps humain”, *J.T.* 2006, afl. 6233, 502.

<sup>103</sup> I. BOONE, “Het wegnemen en transplanteren van organen volgens het Belgische recht”, *T.P.R.* 1996, 103.

<sup>104</sup> American Medical Association, “Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors”, *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 586

<sup>105</sup> H. STAUCH, K. WEAT, J. TINGLE, *Text, cases and materials in medical law*, Oxon, Routledge Cavendish, 2006, 605.

<sup>106</sup> F. VAN NESTE, “Het zelfbeschikkingsrecht- een kritische studie”, *R.W.* 1991-92, 689-699.

een verzakelijking die ten alle koste vermeden moet worden. In principe gaat men er dan ook van uit dat er geen eigendomsrecht, geen vermogensrecht op ons lichaam bestaat. We beschikken slechts over een persoonlijkheidsrecht, het zelfbeschikkingsrecht (2.2).<sup>107</sup>

Anderzijds wordt soms beweerd dat er naast dat persoonlijkheidsrecht, wel nog een vermogensrecht bestaat.<sup>108</sup> De verkoop van organen is dus mogelijk. Meer zelfs overheidsregulering die de verkoop van organen verbiedt, is uit den boze. Dit is immers een ongerechtvaardigde inmenging in ons zelfbeschikkingsrecht/privacy recht. Alleen in uitzonderlijke gevallen kan de overheid regulerend optreden (2.3).<sup>109</sup>

Tot slot zijn BJÖRKMAN en HANSSON van mening dat er een apart soort recht op ons lichaam bestaat dat niet te kwalificeren is als een vermogensrecht of een eigendomsrecht, noch als een zuiver persoonlijkheidsrecht. Zij spreken van het ‘niet-commercieel verhandelbaar’ recht. Dit zou kunnen verklaren waarom we een recht hebben op donatie, maar geen recht hebben om onze organen te verkopen.<sup>110</sup>

### **2.1. Het lichaam wordt evengoed verzakelijkt door de aanvaarding van orgaandonatie.**

Zoals reeds vermeld, is een van de kritieken op de opheffing van het commercialiseringsverbod dat het lichaam op die wijze verzakelijkt wordt.<sup>111</sup> In een samenleving zonder een markt in organen, is de verzakelijking van het menselijke lichaam echter ook al aan de gang. De huidige Wet Orgaantransplantatie brengt organen in de handel. Het MB van 2008 geeft weefsels een prijs. Mensen kunnen deelnemen aan medische experimenten en worden daarvoor betaald. *“Er is een tendens het menselijke lichaam te verzakelijken, het tot een instrumentele functie te herleiden, en er steeds meer een marktwaarde van te maken.”*<sup>112</sup>

Bovendien worden organen evengoed verzakelijkt door orgaandonatie.<sup>113</sup> *“Although money and commodification are indeed closely linked, something can be regarded or treated as a commodity without money actually changing hands.”*<sup>114</sup>

---

<sup>107</sup> K.L. JOHNSON, “The sale of human organs: implicating a privacy right”, *Val. U. L. Rev.*, 1987, 742-762. Sommigen menen dat zolang het orgaan in ons lichaam zit, we er een recht op privacy op hebben. Vanaf het moment dat het ons lichaam heeft verlaten is een eigendomsrecht wel mogelijk. J. HERRING, *Medical Law and Ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 397.

<sup>108</sup> J. HERRING, *Medical Law and Ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 398.

<sup>109</sup> K.L. JOHNSON, “The sale of human organs: implicating a privacy right”, *Val. U. L. Rev.* 1986-1987, 741-762.

<sup>110</sup> B. BJÖRKMAN en S.O. HANSSON, “Bodily rights and property rights”, *J.M.E.* 2006, 212.

<sup>111</sup> B. BRECHER, “The kidney trade: or the customer is always wrong”, *J.M.E.* 1990, 122; I.R. MARINO, “Market in organs is unethical under any circumstances”, *B.M.J.* 2002, 835.

<sup>112</sup> F. VAN NESTE, “Het zelfbeschikkingsrecht- een kritische studie”, *R.W.* 1991-92, 692-694.

<sup>113</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 28.

Ten slotte betekent de verzakelijking van een orgaan nog niet dat heel de persoon als een zaak gezien moet worden. Het is wel degelijk mogelijk om een onderscheid te maken tussen beiden. Het toestaan van een markt in organen zou dan ook geen verzakelijking van de persoon zelf meebrengen.<sup>115</sup>

## **2.2. Traditioneel wordt het eigendomsrecht op het menselijk lichaam en zijn bestanddelen afgewezen**

Traditioneel gaat men ervan uit dat het lichaam nooit louter een object kan zijn omwille van de verbondenheid met de persoon zelf. Het lichaam is onaantastbaar, en geniet een bijzondere bescherming.<sup>116</sup> De verkoper is vooreerst geen eigenaar van zijn lichaam. De mens kan weliswaar over zijn lichaam beschikken, maar dit uit zich niet in een vermogensrecht, wel is het de uitdrukking van een persoonlijkheidsrecht. Deze visie verzet zich tevens tegen de markt in organen omdat dit de verzakelijking van het menselijk lichaam en van organen met zich meebrengt. *“Our distaste with viewing the body as property is, in part, a reaction to our belief that human beings should have no price. Certainly people are more than the sum of their parts.”*<sup>117</sup>

De tegenstanders van de markt in organen verdedigen hun stelling bovendien door te verwijzen naar de slavernij. Toen was het ook mogelijk om een eigendomsrecht op het menselijke lichaam te hebben, een (gereguleerde) markt in organen zou net hetzelfde zijn.<sup>118</sup> Deze vergelijking kan echter niet overtuigen, aangezien hier het gedwongen karakter van hereditaire slavernij uit het oog verloren wordt.<sup>119</sup>

## **2.3. Nuancering: not all things are created equal**

De stelling dat er geen eigendomsrecht op het menselijke lichaam kan bestaan, heeft vandaag de dag de nodige nuancering.<sup>120</sup> Wereldwijd zijn er dan ook steeds meer rechtsgeleerden die pleiten voor het toekennen van een eigendomsrecht op bepaalde

---

<sup>114</sup> S. WILKINSON, “Commodification arguments for the legal prohibition of organ sale”, *Health Care Analyses* 2000, 195.

<sup>115</sup> S. WILKINSON, “Commodification arguments for the legal prohibition of organ sale”, *Health Care Analyses* 2000, 197.

<sup>116</sup> I. BOONE, “Het wegnemen en transplanteren van organen volgens het Belgische recht”, *T.P.R.* 1996, 102.

<sup>117</sup> N. M. I. GOOLAM, «Human organ transplantation. Multicultural Ethical perspectives”, In *13de Wereldcongres Medisch recht.*, 2000, Helisinki, 414. met verwijzing naar Kass, “Thinking about the body”, *Hastings Center report* 1985, 15.

<sup>118</sup> R. SCOTT, “The Human Body: Belonging and Control”, *Transpl. Proc.* 1990, 1003.

<sup>119</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 8.

<sup>120</sup> J. HERRING, *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 392.

lichaamsdelen.<sup>121</sup> Zo wordt een eigendomsrecht op haar en nagels reeds aanvaard, evenals op mummies, of skeletten. Vanaf het moment dat het menselijke lichaam na overlijden via enige menselijke activiteit gewijzigd is, kan er eveneens een eigendomsrecht erkend worden.<sup>122</sup> In de VS mogen haar, nagels, bloed, sperma, eicellen<sup>123</sup> verkocht worden. Zelfs draagmoederschap tegen betaling<sup>124</sup> wordt er aanvaard. Orgaanverkoop is dan weer wel verboden.<sup>125</sup>

#### **2.4. Een eigendomsrecht kan toegekend worden wanneer aan bepaalde voorwaarden is voldaan**

De volgende criteria kunnen verklaren waarom we een eigendomsrecht op bepaalde lichaamsdelen wel aanvaarden, maar op andere niet. Hoe meer men op de volgende vragen ja antwoordt, hoe minder een eigendomsrecht aanvaard kan worden.

- Heeft het lichaamsdeel een belangrijke functie in het lichaam en is het noodzakelijk voor ons bestaan?

---

<sup>121</sup> P. REYNAERT, "Het subject en zijn lichaam" in VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (51) 63.

Voor Frankrijk : B. LEMENNICIER, "Le corps humain: propriété de l'état ou propriété de soi, in S. RAILS, D. ALLAND, O. BEAUD, O. CAYLA (eds.), *Droits Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchamps, PUF, 1991, 114 en 118.

Voor de VS : o.a. M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 25-28; Supreme Court of Connecticut 4 oktober 1999, Maria Janicki v. Hospital of St.-Raphael, 46 Conn. Supp. 204, online beschikbaar via [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com) (Er vond een autopsie plaats op een doodgeboren foetus. In casu had Mevrouw Janicki een quasi-eigendomsrecht op haar foetus); Court of Appeal California 21 juni 1988, Moore v. Regents of the University of California, 215 Cal. App. 3d. 709, online beschikbaar via [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com) Herroepen door the supreme court T. VANSWEEVELT, *Rechtspraak- en wetgevingsbundel gezondheidsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2007, 122. In dezelfde zin: District Court 29 maart 2003, Greenberg v. Miami Children's Hospital, 264 F. Supp. 2d. 1064. District Court Virginia 1989, York v. Jones, 717 F. Supp. 421, 425, online beschikbaar via [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com). (eigendomsrecht op bevroren embryo's);

Voor Nederland: H.J.J. LEENEN, "Recht op eigen lichaam", *T.Gez.* 1978, 5-6.

Voor het Verenigde Koninkrijk: J. HERRING, *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 392: wanneer een lichaamsdeel een bepaalde bewerking heeft ondergaan, dan is een eigendomsrecht wel mogelijk.

<sup>122</sup> B. BJÖRKMAN, S.O. HANSSON, "Bodily rights and property rights", *J.M.E.* 2006, 209-214; H. STAUCH, K. WEAT, J. TINGLE, *Text, cases and materials in medical law*, Oxon, Routledge Cavendish, 2006, 623: s32(9) (c) Human Tissue act 2004: "materials which are subject of property because of an application of human skill.": Voor Australië : Supreme court New South Wales 21 mei 1908, Doodewood v Spence, 1908 WL 11396, online beschikbaar via [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com).

<sup>123</sup> R.D. MILLER, J.D., M.S, HYG, *Problems in health care law*, Boston, Jones and Bartlett Publishers, 2006, 751-754.

<sup>124</sup> P. DE CRUZ, *Comparative Healthcare Law*, London, Cavendish Publishing Limited, 2001, 460 e.v.

<sup>125</sup> Amended Uniform Anatomical Gift Act 1987, sect. 10 en National Organ Transplant Act, sect. 274 e (a). Voor een interessant overzicht van de situatie in de VS zie: S. S. SANBAR, e.a., *Legal Medicine*, Philadelphia, Mosby, 2004, 275 -293; D. JOSEFSON, "AMA considers whether to pay for donation of organs", *B.M.J.* 2002, 1541.

De eerste manier waarop men dit onderscheid verklaart, is gebaseerd op het belang van het lichaamsdeel voor het lichaam. Hoe belangrijker voor het lichaam, hoe minder een eigendomsrecht te rechtvaardigen is.<sup>126</sup> Op onze hersenen hebben we dus geen eigendomsrecht, op onze nagels en op ons haar wel. Dit is m.i. het belangrijkste criterium waarmee men rekening moet houden. Zolang het lichaamsdeel afgescheiden kan worden van het lichaam zonder dat daarbij afbreuk wordt gedaan aan het functioneren van het lichaam, kan er een eigendomsrecht toegekend worden op het lichaamsdeel.

- Is het lichaamsdeel onvervangbaar?

Naast het belang dat gehecht wordt aan de functie van het lichaamsdeel, wordt er tevens belang gehecht aan de vervangbaarheid van dat lichaamsdeel.<sup>127</sup> Dit verklaart waarom we de verkoop van een lichaamsdeel erger vinden dan de verkoop van een lichaamsproduct zoals bloed of haar. Wat we zelf kunnen aanmaken, lijkt onuitputbaar. Bloed, beenmerg en haar zijn uiteraard vervangbaar, een nier niet.<sup>128</sup> Toch wordt de verkoop van bloed en beenmerg en dus het eigendomsrecht erop niet aanvaard.<sup>129</sup> In de Verenigde Staten heeft men geen probleem met de verkoop van bloed en beenmerg.<sup>130</sup>

- Is het lichaamsonderdeel uniek en voelen we ons verbonden<sup>131</sup> met het lichaamsdeel?

Dit criterium doelt vooral op zaad- en eicellen. Natuurlijk is ons bloed en ons haar eveneens uniek. Het ene haar verschilt van het andere, maar met deze lichaamsproducten hebben we niet dezelfde verbondenheid.<sup>132</sup> Deze verschillen maken niet veel uit, ze zijn voor ons niet relevant. De verschillen in de zaad- en eicellen bepalen daarentegen mee wie een mens is.<sup>133</sup>

*“No two hairs are the same and no two sperms are the same. But the differences in the case of*

---

<sup>126</sup> H. NIJS, “Eigendom in het medische recht”, *R.W.* 1983-84, 2358 en 1371; M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 25-26; J.M.M. MAEIJER, “Transplantatie van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 156-158.

<sup>127</sup> J.M.M. MAEIJER, “Transplantatie van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 157; H.J.J. LEENEN, *Handboek gezondheidsrecht*, Alphen aan den Rijn, Tjeenk Willink, 1994, 50.

<sup>128</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J. M. E.* 1996, afl. 22, 337; B. BRECHER, “The kidney trade: or, the costumer is always wrong”, *J.M.E.* 1990, afl. 16, 121.

<sup>129</sup> Met betrekking tot kunstorganen wordt eenzelfde redenering gebruikt. Wegens de beperkte omvang van deze thesis zal ik hier echter niet op ingaan. Om een interessante analyse van dit probleem te krijgen verwijs ik naar: H. NYS, “Eigendomsrecht in het Medische Recht”, *R.W.* 1983-84, 2371; J.M.M. MAEIJER, “Transplanteren van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 157.

<sup>130</sup> R.R. KISHORE, “Human organs, scarcities, and sale”, *J.M.E.* 2005, 364.

<sup>131</sup> J.M.M. MAEIJER, “Transplantatie van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 156-164

<sup>132</sup> J.M.M. MAEIJER, “Transplanteren van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 156-157.

<sup>133</sup> R. P. S. JANSEN, “Sperm and ova as property”, *J.M.E.* 1985, 123-126.

*the latter are differences we care about and with good reason.*”<sup>134</sup> Toch staat men niet overall even afkerig tegenover de verkoop van zaadcellen en eicellen. In de Verenigde Staten zijn beiden, zowel spermadonatie en eiceldonatie, tegen betaling mogelijk. Voor een eicel wordt zelfs 50 000 dollar gegeven.<sup>135</sup>

Volgens ROTHMAN en ROTHMAN is het toestaan van de verkoop van een eicel of van een zaadcel iets totaal verschillend van de verkoop van een orgaan. Het vragen van een zaadcel of een eicel aan een familielid brengt meer moeilijkheden met zich mee, aangezien na de donatie een kind zal geboren worden waarvan de donor weet dat het biologisch zijn/haar kind is.<sup>136</sup> Het is dan ook moeilijker om binnen de kring van familie en vrienden een donor te vinden. Om derden te overtuigen, is een financiële impuls daarom noodzakelijk.

In het verlengde hiervan wordt vaak een onderscheid gemaakt tussen een reeds afgescheiden lichaamsdeel en een geïncorporeerd lichaamsdeel.<sup>137</sup> Van zodra de band met het lichaam verbroken is, wordt het afgescheiden deel dus wel eigendom van de houder.<sup>138</sup> Vanaf het moment dat het orgaan terug geïmplanteerd wordt in het lichaam van de receptor, verliest het zijn zakenrechtelijk karakter.<sup>139</sup>

Soms worden de afgescheiden organen beschouwd als een *res nullius*.<sup>140</sup> DREESEN is op zijn beurt van mening dat aangezien deze organen maar betekenis hebben wanneer ze terug ingeplant worden in een persoon, ze als een rechtsinstelling *sui generis* gezien moeten worden, wars van begrippen zoals eigendomsrecht, maar eigen-regelend.<sup>141</sup>

- Wordt de gezondheid van de verkoper in gevaar gebracht?

Vervolgens moet gekeken worden of de handeling die men voor ogen heeft het lichaam beschadigt.<sup>142</sup> Wanneer men een orgaan wenst te doneren, moet men eerst een ingrijpende operatie ondergaan, waarna men zal moeten herstellen. Het geven van bloed, sperma is minder ingrijpend. De lichamelijke integriteit wordt in mindere mate geschonden. Wie net een

---

<sup>134</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J.M.E.* 1996, afl. 22, 337.

<sup>135</sup> R.R. KISHORE, “Human organs, scarcities, and sale”, *J.M.E.* 2005, 364.

<sup>136</sup> S.M. ROTHMAN, D.J. ROTHMAN, “The hidden cost of organ sale”, *Am. J. Transpl.* 2006, 1526.

<sup>137</sup> Dit blijkt bijvoorbeeld uit het M.B. 31 oktober 2008 tot vaststelling van de prijs van bepaalde greffen van weefsels van menselijke oorsprong, *B.S.* 14 november 2008, 30970. Vanaf het moment dat het orgaan uit het lichaam verwijderd is, kan men het een prijs geven.

<sup>138</sup> H.J.J. LEENEN, “Recht op eigen lichaam”, *T.Gez.* 1978, 5-6.

<sup>139</sup> I. BOONE, “Het wegnemen en transplanteren van organen volgens het Belgische recht”, *T.P.R.* 1996, 103.

<sup>140</sup> H. STAUCH, K. WEAT, J. TINGLE, *Text, cases and materials on medical law*, Oxon, Routledge Cavendish, 2006, 608-610.

<sup>141</sup> W. DREESEN, “Orgaantransplantatie en mensenrechten”, *Jura Falc.*, 1984-85, 508-509.

<sup>142</sup> I. BOONE, “Het wegnemen en transplanteren van organen volgens het Belgische recht”, *T.P.R.* 1996, 103.

orgaan heeft afgestaan, zal tevens een tijd arbeidsongeschikt zijn.<sup>143</sup> Hoe zwaarder de procedure om het lichaamsdeel te ‘oogsten’, hoe minder gerechtvaardigd deze procedure is.

## 2.5. Bestaat er een eigendomsrecht op een lijk

Wanneer iemand overlijdt, bestaat er in België een geen-bezwaarsysteem wat betreft orgaandonatie (artikel 10 Wet Orgaantransplantatie). Dit wil zeggen dat tenzij men zich verzet heeft, de organen uit het lichaam genomen mogen worden om getransplanteerd te worden in het lichaam van iemand anders. De vraag is nu: bestaat er een eigendomsrecht op een lijk?

In de eerste plaats is er geen discussie over het feit dat wanneer het overleden lichaam op een of andere wijze is gewijzigd, bijvoorbeeld mummificatie, er een eigendomsrecht op dit lichaam(sdeel) bestaat.<sup>144</sup>

Er bestaat daarentegen wel discussie over het feit of er een eigendomsrecht bestaat als het lichaam niet op een of andere wijze is verwerkt.<sup>145</sup> In 1946 moest de Hoge Raad uitspraak doen over een zaak waarbij gouden kronen en stiftanden gestolen werden uit een lijk. Ze oordeelde dat “*de nabestaanden van een overledene een zodanige zeggenschap op diens lijk hebben (...) dat van een toebehoren in de zin van artikel 310SR moet worden gesproken*”.<sup>146</sup> Het wegnemen van die tanden werd dus wel degelijk gekwalificeerd als diefstal. Toch mag hieruit niet meteen afgeleid worden dat de Hoge Raad het eigendomsrecht op het lichaam aanvaardde. Zeker in het licht van de conclusie van de advocaat-generaal die pleit voor het toekennen van dergelijk recht, laat de Hoge Raad de aanwezigheid van een eigendomsrecht buiten beschouwing.

Wanneer we naar de bovenstaande criteria –zoals vermeld in 2.4- gaan kijken, blijkt meteen dat er veel minder bezwaren zijn ten aanzien van het toekennen van een eigendomsrecht op een overleden lichaam. Het wegnemen van een orgaan zal geen invloed hebben op het functioneren van het lichaam: de verbondenheid met het lichaam verdwijnt en de wegneming zelf brengt de gezondheid van de overledene uiteraard niet langer in gevaar. Om die reden is men sneller geneigd om een eigendomsrecht op het lijk te aanvaarden dan op een levend lichaam.

---

<sup>143</sup> J. HARVEY, “Paying donors for kidneys”, *J.M.E.* 1990, 119.

<sup>144</sup> Supreme Court New South Wales 21 mei 1908, 1908 WL 11396, [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com).

<sup>145</sup> Voor: B. LEMENNICIER, “Le corps humain: propriété de l’état ou propriété de soi”, in RAILS, S. ALLAND, D., BEAUD, O., CAYLA, O. (eds.), *Droit Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchamps, PUF, 1991, 118; H.J.J. LEENEN, “Recht op eigen lichaam”, *T.Gez.* 1978, 7-8 ; J.M.M. MAEIJER, “Transplantatie van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 156-164. Tegen: o.a.C. PETIT, “Lichaam en lijk als voorwerpen van rechtsbetrekking”, *R.M.T.* 1950, 428-435.

<sup>146</sup> H.R. 25 juni 1946, *N.J.* 1946, nr. 503; C. PETIT, “Lichaam en lijk als voorwerpen van rechtsbetrekking”, *R.M.T.* 1950, 428-435.

## 2.6 Besluit

Op basis van deze criteria kan besloten worden dat een eigendomsrecht op bepaalde lichaamsdelen, wel degelijk mogelijk is. Hoe meer van de bovenstaande kenmerken vervuld zijn, hoe minder de maatschappij afkerig staat tegenover de verkoop van deze lichaamsbestanddelen. Zoals reeds vermeld, is m.i. alleen de noodzakelijke functie die het lichaamsdeel in het lichaam heeft van doorslaggevend belang. Zo is bijvoorbeeld een eigendomsrecht op een nier mogelijk. Dit orgaan kan immers uit het lichaam verwijderd worden, zonder dat het functioneren van het lichaam in het gedrang komt.

### *§3 Heeft deze verkoopovereenkomst dan een geoorloofd voorwerp?*

Toch kunnen we uit het voorgaande niet zomaar afleiden dat er een geoorloofd voorwerp is. Er zijn nog andere juridische grondslagen die ertoe leiden dat het lichaam of een bepaald deel van het lichaam onbeschikbaar is. Artikel 6 BW verbiedt overeenkomsten die ingaan tegen de openbare orde en de goede zeden. Onbetamelijke overeenkomsten die het lichaam tot voorwerp hebben, kunnen gesanctioneerd worden wegens strijdigheid met de openbare orde en de goede zeden.

Men is vaak afwijzend tegenover de verkoop van organen omdat men van mening is dat dit afbreuk doet aan de menselijke waardigheid. Die menselijke waardigheid behoort tot onze morele orde, en dus worden de openbare orde en de goede zeden geschonden door zulke overeenkomst. Het lichaam is geen object, en kan niet het voorwerp uitmaken van financiële transacties. Bovendien zou het onmogelijk zijn om een prijs op een orgaan of een weefsel te plakken.<sup>147</sup> Het prijzen van een orgaan doet afbreuk aan het sacrale en onschendbare van het menselijk lichaam en het doet afbreuk aan de ethische pijlers van onze maatschappij.<sup>148</sup>

Maar is het betalen voor het doneren van organen echt in strijd met de menselijke waardigheid? Verschillende redenen kunnen gegeven worden om dit te betwijfelen. Hier zal in het volgende hoofdstuk dieper op worden ingegaan.

---

<sup>147</sup> X. DIJON, "Het juridisch statuut van het menselijke lichaam", in VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken. Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (99) 105.

<sup>148</sup> World Health organization, "Guiding principles on human organ transplantation" [http://www.who.int/ethics/topics/transplantation\\_guiding\\_principles/en/index1.html](http://www.who.int/ethics/topics/transplantation_guiding_principles/en/index1.html); World Health Organization, "Commentaries on the guiding principles on human organ transplantation", [http://www.who.int/ethics/topics/transplantation\\_guiding\\_principles/en/index2.html](http://www.who.int/ethics/topics/transplantation_guiding_principles/en/index2.html).

#### **Afdeling 4. Oorzaak**

Onder oorzaak (artikel 1131-1133 BW) dient te worden verstaan: het *geheel* van determinerende motieven en beweegredenen die de partijen ertoe hebben aangezet de overeenkomst aan te gaan. Niemand mag overeenkomsten nastreven waarvan de bedoeling niet geoorloofd is. Die bedoeling is, net zoals bij het voorwerp, geoorloofd indien ze niet ingaat tegen de openbare orde of goede zeden of tegen wat wettelijk bepaald is. Men gaat er in België van uit dat een financieel motief voldoende is, opdat de beweegreden ongeoorloofd is (artikel 4 Wet orgaantransplantatie). Het afstaan van een orgaan zou minder nobel zijn wanneer dit gepaard gaat met de overdracht van geld.<sup>149</sup> Toch mag niet vergeten worden dat ook de donor vaak bepaalde verwachtingen kan hebben bij de donatie. Hij heeft meestal persoonlijke motieven, die niet altijd zuiver altruïstisch zijn. Zo heeft men de voorkeur voor een bepaalde receptor omdat er met die receptor een bepaalde relatie is tot stand gekomen. De beslissing om te doneren kan meerbepaald gemotiveerd worden door de wil om een dierbare te redden en misschien om zo zijn eigen comfort en zekerheid veilig te stellen. *“Even a donation to a stranger is not without considerations of possible benefit. Such cases may be motivated by the desire to discharge a religious duty; to correct a wrong done in the past; to gain mental or moral satisfaction; or to be seen as a good Samaritan.”*<sup>150</sup> Het gaat hier dus niet om een daad van zuiver altruïsme, of van zuivere solidariteit. 100% altruïsme is onbestaande.

#### ***Hoofdstuk 2. De menselijke waardigheid versus het zelfbeschikkingsrecht***

De toetsing aan de openbare orde en de goede zeden (artikel 6 BW) kwam in hoofdstuk 1 reeds kort aan bod, maar zal nu uitgebreider worden besproken. Het begrip menselijke waardigheid wordt gebruikt om de strijdigheid met de openbare orde en de goede zeden aan te tonen. Deze menselijke waardigheid wordt dan tegenover het zelfbeschikkingsrecht geplaatst.

#### **Afdeling 1. Er bestaat een globale consensus dat de introductie van een marktsysteem afbreuk zal doen aan de menselijke waardigheid**

De tegenstanders van een markt in organen zijn er van overtuigd dat er een morele consensus bestaat over het behoud van het commercialiseringsverbod ter bescherming van de menselijke

---

<sup>149</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 41.

<sup>150</sup> R. R. KISHORE, “Human organs, scarcities, and sale: morality revisited”, *J.M.E.* 2005, 363.

waardigheid.<sup>151</sup> Deze mening wordt onder andere vertolkt door de WHO, de Transplant Society en de World Medical Association. Alleen een vergoeding van de redelijke kosten is gerechtvaardigd.<sup>152</sup> In België wordt de menselijke waardigheid beschermd in artikel 23 GW. Een markt in organen zou afbreuk zal doen aan de intrinsieke waarde die we in iedere mens terugvinden.<sup>153</sup> Het lichaam is immers meer dan een zaak en onze lichamelijke integriteit moet beschermd worden.<sup>154</sup>

Het afstaan van een lichaamsdeel is duidelijk een inbreuk op die lichamelijke integriteit. Dit wil niet zeggen dat deze inbreuk altijd ongerechtvaardigd is. In bepaalde gevallen kan de inbreuk op de lichamelijke integriteit te rechtvaardigen zijn, nl. wanneer deze het gevolg is van een zorgvuldig overdachte afweging van de verschillende belangen die op het spel staan. Bij orgaandonatie is het zo dat de schending van de lichamelijke integriteit minder zwaar doorweegt dan het redden van het leven van anderen. De positieve gevolgen voor de receptor rechtvaardigen orgaandonatie.<sup>155</sup>

De verkoop van organen wordt dan weer niet aanvaard, omdat dit niet alleen zorgt voor een inbreuk op de lichamelijke integriteit maar ook in strijd is met de menselijke waardigheid. De positieve gevolgen voor de receptor wegen hier niet op.

## **Afdeling 2. Zelfbeschikkingsrecht**

Voorstanders van een markt in organen menen dat er geen strijdigheid is met de openbare orde en de goede zeden. Zij zien de vrijheid om een orgaan te verkopen als de uitdrukking van het zelfbeschikkingsrecht en beroepen zich zelf op de menselijke waardigheid om aan te tonen dat er wel een markt moet geïnstalleerd worden.

---

<sup>151</sup> G.M. DANOVTCH, A.B. LIECHTMAN, “Kidney vending: the Trojan horse of organ transplantation”, *Clin. J. Am. Nephrol.* 2006, 1133-1135; I.R. MARINO, “Market in organs is unethical under any circumstances”, *B.M.J.* 2002, 835.

<sup>152</sup> World Health organization, “Guiding principles on human organ transplantation” [http://www.who.int/ethics/topics/transplantation\\_guiding\\_principles/en/index1.html](http://www.who.int/ethics/topics/transplantation_guiding_principles/en/index1.html); World Health Organization, “Commentaries on the guiding principles on human organ transplantation”, [http://www.who.int/ethics/topics/transplantation\\_guiding\\_principles/en/index2.html](http://www.who.int/ethics/topics/transplantation_guiding_principles/en/index2.html); The Transplant Society, “The declaration of Istanbul”, [www.transplantsociety.com](http://www.transplantsociety.com); World Medical Association statement on Human Organ donation and Transplantation, [www.wma.net/e/policy/wma.htm](http://www.wma.net/e/policy/wma.htm); Art. 12 Richtl. 2004/23/EG, 31 maart 2004 tot vaststelling van kwaliteits- en veiligheidsnormen voor het doneren, verkrijgen, testen, bewerken, bewaren en distribueren van menselijke weefsels en cellen, *Pb. L* 7 april 2004, afl. 102, 48; Art. 21 verdrag inzake mensenrechten en biogeneeskunde.

<sup>153</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs.”, *J.M.E.* 1996, 338.

<sup>154</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives - non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005

<sup>155</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs.”, *J.M.E.* 1996, 338.

***§1. De introductie van een vrije markt in organen doet geen afbreuk aan de menselijke waardigheid, maar ondersteunt deze***

Voorstanders van de markt in organen menen dat het alleen de gezonden en de rijken in onze samenleving zijn die een slecht gevoel hebben bij de gedachte dat organen verkocht zouden worden. Er is helemaal geen globale consensus voor een commercialiseringsverbod. De mogelijkheid om een orgaan te verkopen wordt door bepaalde sociale groepen net gezien als een opportuniteit. De publieke opinie staat helemaal niet zo afkeuring tegenover een markt in organen.<sup>156</sup> *“If it is reasonable, legal and ethically justified to motivate someone using monetary reward to participate in human research, then by extension the same person should be allowed a monetary inducement or reward for donating an organ.”*<sup>157</sup>

Financiële compensatie doet eerst en vooral geen afbreuk aan de menselijke waardigheid indien een transplantatie plaatsvindt op een professionele en respectvolle wijze.<sup>158</sup> Zo wordt op verschillende wijzen wel een prijs op een orgaan of op een weefsel geplaatst. Denk maar aan het MB van 2008, of aan de wet op de menselijke experimenten. Het aansprakelijkheidsrecht kent bovendien aan mensen die door de fout van een ander een bepaald lichaamsdeel of iets dergelijks verliezen, een schadevergoeding toe.<sup>159</sup> Slachtoffers van strafrechtelijke inbreuken kunnen een schadevergoeding krijgen, zonder dat men van mening is dat deze schadevergoeding afbreuk doet aan de intrinsieke waarde van de mens.<sup>160</sup>

Ten tweede is het niet aan het recht om een bepaalde moraal op te leggen.<sup>161</sup> Zijn gevoelens van walging voldoende om de zieken een behandeling te weigeren?

Ten derde is het loutere feit dat men zichzelf schade berokkent niet steeds voldoende om het zelfbeschikkingsrecht te beperken. Zo wordt wel toegestaan dat mensen een levensreddende behandeling weigeren (artikel 8 §4 Wet Patiëntenrechten). In dat geval neemt de patiënt tevens een beslissing die schadelijk is voor hemzelf. Toch laat men dit toe, omdat men van mening is dat deze beslissing door de persoon zelf genomen moet worden. Waarom mag

---

<sup>156</sup> A. GUTTMANN, R.D. GUTTMAN, “Attitudes of healthcare professionals and the public towards the sale of kidneys for transplantation”, *J.M.E.* 1993, 148-153.

<sup>157</sup> A.L. FRIEDMAN, “Payment for organ donation should be legalised”, *B.M.J.* 2006, 747.

<sup>158</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 40; J. HERRING, *Medical Law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 389.

<sup>159</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 29.

<sup>160</sup> E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases, materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 746.

<sup>161</sup> B. LEMENNICIER, “Le corps humain: propriété de l'état ou propriété de soi, in RAILS, S., ALLAND, D., O. BEAUD, O. en CAYLA, O. (eds.), *Droits Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchain, PUF, 1991, 119.

dezelfde patiënt dan niet beslissen om iemand anders te helpen via de donatie/verkoop van een orgaan. Waarom moet men hier wel paternalistisch optreden?<sup>162</sup>

Ten vierde mag men als maatschappij niet blijven stilstaan. Maatschappelijke waarden en normen evolueren immers. Wat vroeger schokkerend was, is dat nu niet meer. Bijvoorbeeld euthanasie.<sup>163</sup> Daar waar de dissectie van het menselijke lichaam vroeger verboden was en als in strijd met de menselijke waardigheid beschouwd werd, is deze nu algemeen aanvaard. Hetzelfde geldt voor plastische chirurgie. Er is geen globale consensus. Er is integendeel een tendens merkbaar waarin de commercialisering van lichaamsdelen wordt aanvaard.<sup>164</sup> Haar en nagels kunnen in België verkocht worden, eicellen kunnen in de VS verkocht worden, betaald draagmoederschap wordt in de VS aanvaard.<sup>165</sup> Al deze praktijken worden aanvaard en zouden geen afbreuk doen aan de menselijke waardigheid. De commercialisering van organen en weefsels is dan ook niet in strijd met de menselijke waardigheid. Het doet geen afbreuk aan de waarde van de mens, net zo min als de verkoop van een schilderij van Monet tegen een exorbitant bedrag afbreuk doet aan de historische en esthetische waarde ervan.<sup>166</sup>

Meer zelfs, het niet toestaan van een markt in organen en weefsels doet afbreuk aan de menselijke waardigheid.

Ten eerste omdat het behoeftigen en stervenden hun laatste hoop ontnemt.<sup>167</sup> Het verbod op commercialisering van lichaamsdelen zorgt ervoor dat er een tekort aan organen is, waardoor deze mensen niet de levenskwaliteit krijgen die een markt hen kan bieden. Indien men het verbod zou afschaffen, dan zou de menselijke waardigheid net bevorderd kunnen worden doordat minder mensen op een orgaan moeten wachten.<sup>168</sup>

---

<sup>162</sup> E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases, materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 747.

<sup>163</sup> M. M. FRIEDLAENDER, "The right to sell or buy a kidney: are we failing our patients?" , *Lancet* 2002, 973.

<sup>164</sup> R. R. KISHORE, "Human organs, scarcities, and sale: morality revisited", *J.M.E.* 2005, 31, 362.

<sup>165</sup> B. BRECHER, "The kidney trade: or, the customer is always wrong", *J.M.E.* 1990, 122; A.L. FRIEDMAN, "Payment for organ donation should be legalised", *B.M.J.* 2006, 747. Orgaanverkoop wordt daarentegen wel verboden in de VS: Amended Uniform Anatomical Gift Act 1987 (Sect. 10) en National Organ Transplant Act. Voor een interessant overzicht van de situatie in de VS zie: S. S. SANBAR, e.a., *Legal Medicine*, Philadelphia, Mosby, 2004, 275 -293; D. JOSEFSON, "AMA considers whether to pay for donation of organs", *B.M.J.* 2002, 1541.

<sup>166</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 98: *one can buy or sell priceless Monet paintings without claiming that the aesthetic or historic value of the work is commensurate with the money that is paid.*

<sup>167</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, « The case for allowing kidney sales », *The Lancet* 1998, 1951.

<sup>168</sup> R.R. KISHORE, "Human organs, scarcities, and sale: morality revisited", *J.M.E.* 2005, 363-364; M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 151; B. LEMENNICIER, "Le corps humain: propriété de l'état ou propriété de soi", in RAILS, S., ALLAND, D., BEAUD, O. en CAYLA, O. (eds.), *Droit Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchain, PUF, 1991, 112-113; A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 224.

Ten tweede omdat uit de bescherming die de overheid inlast in de wetgeving, eigenlijk blijkt dat deze van mening is dat de arme verkoper tegen zichzelf beschermd moet worden. Hij is zelf niet de beste verdediger van zijn belangen, de overheid wel. Hij is niet in staat om moreel verantwoorde beslissingen te nemen, dus neemt de overheid de beslissing voor hem.<sup>169</sup>

Ten derde zorgt het tekort aan organen, dat door het verbod op commercialisering wordt in stand gehouden, er voor dat men de receptoren gaat selecteren. Zo gaan er zelfs stemmen op om een donatie te weigeren aan degene die hun ziekte aan zichzelf te danken hebben. Zo zou een alcoholist die een leverdonatie nodig heeft, een lagere prioriteit kunnen krijgen.<sup>170</sup>

## **§2. Het zelfbeschikkingsrecht moet de bovenhand krijgen**

Het verbod op de verkoop van organen en weefsels zorgt er voor dat de mens in zijn vrijheid wordt beperkt. Hij kan zijn zelfbeschikkingsrecht niet langer uitoefenen. Zijn recht op privacy wordt niet gerespecteerd.<sup>171</sup> “*Given that potential recipients are often dying of organ failure, the loss of those freedoms is likely significant.*” Het afschaffen van het verbod op commercialisering van organen en weefsels zal de keuzemogelijkheden voor de donor/verkoper vergroten. Hij zal meer vrijheid genieten, en zelf de voor hem beste oplossing zoeken.<sup>172</sup> Alleen wanneer er ernstige redenen kunnen geven worden voor het handhaven van het verbod, kan dit verbod behouden worden.<sup>173</sup> Wanneer er echter geconcludeerd kan worden dat zulke ernstige redenen niet bestaan en er ethisch niets mis is met orgaanverkoop, dan moet het verbod opgeheven worden en plaats maken voor een vrije markt in organen.

## **Afdeling 3. Besluit**

Slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden en waneer er ernstige redenen voor zijn, kan men het zelfbeschikkingsrecht beperken. De vraag is of deze omstandigheden aanwezig zijn bij orgaanverkoop. Dit zal in het volgende hoofdstuk verder uitgediept worden.

---

<sup>169</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 98.

<sup>170</sup> R.R. KISHORE, “Human organs, scarcities, and sale: morality revisited”, *J.M.E.* 2005, 364.

<sup>171</sup> K.L. JOHNSON, “The sale of human organs: implicating a privacy right”, *Val. U. L. Rev.* 1986-1987, 741-762; F. VAN NESTE, “Het zelfbeschikkingsrecht - een kritische studie”, *R.W.* 1991-92, 694.

<sup>172</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 85, 88 en 151.

<sup>173</sup> B. LEMENNICIER, “Le corps humain: propriété de l'état ou propriété de soi”, in RAILS, S., ALLAND, D., BEAUD, O. en CAYLA, O. (eds.), *Droit Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchamps, PUF, 1991, 113; J. SAVULESCU, “Is the sale of body parts wrong”, *J.M.E.* 2003, 138-139.

### ***Hoofdstuk 3. De gevolgen van een markt in organen***

Hieronder zal besproken worden welke gevolgen een gereguleerde markt in organen met zich mee kan brengen en of deze gevolgen voornamelijk positief, dan wel negatief zijn.

#### **Afdeling 1. Een marktsysteem zorgt voor een win-winsituatie**

Sommigen menen dat er in een marktsysteem alleen maar winnaars zullen zijn. Zowel de donor (§1), de receptor (§2), de medische wetenschap (§3) als de samenleving (§4) zouden in een betere situatie terechtkomen als het verbod op commercialisering zou worden opgeheven.

##### ***§.1 Een economisch voordeel voor de donor en zijn familie***

Er is veel hypocrisie wanneer men het heeft over de koopverkoop van organen. Iedereen wordt betaald behalve de donor zelf. De patiënt krijgt een orgaan en verhoogt zo zijn levenskwaliteit. Het medische team, het ziekenhuis verdienen geld met de transactie en worden beloond voor hun inspanning. *“Legislating that donors may only transfer organs as a gift does not thereby reduce the value of such organs to zero. Rather it straightforwardly transfers the significant value of the organ from the donor to other parties involved in the transaction.”*<sup>174</sup>

Iedereen die betrokken is bij de transplantatie pikt in een of andere zin een graantje mee, behalve de donor. Van hem wordt verwacht dat hij zich tevreden stelt met de wetenschap dat hij iets goeds, een heldendaad, voor zijn medemens heeft gedaan. Nochtans heeft ook de donor zich in grote mate ingespannen en heeft hij uiteraard verwondingen. Voor de donor kan een extra vergoeding welkom zijn.<sup>175</sup>

Tegenstanders van zo'n vergoeding vinden dit een foute redenering. Hoewel het juist is dat de donor op korte termijn financieel er beter voor zal staan, kan er bezwaarlijk beweerd worden dat de donor een goede zaak doet. Het bedrag dat de donor/verkoper in landen zoals Iran, Irak, en India ontvangt is te klein om zijn financiële situatie op lange termijn te veranderen. Bovendien blijkt dat dit geld bijzonder snel uitgegeven is. Hij wint dus niets indien hij financieel gecompenseerd zou worden.<sup>176</sup>

---

<sup>174</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 84.

<sup>175</sup> P. DE CRUZ, *Comparative Healthcare law*, London-Sydney, Cavendish Publishing Limited, 2001, 273; C. ERIN and J. HARRIS, “An ethical market in human organs”, *J.M.E.*2003, 137

<sup>176</sup> M. GOYAL, R. L. MEHTA, L. J. SCHNEIDERMAN, en A. R. SEHGAL, “Economic and health consequences of selling a kidney in India”, *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

## **§2. Een voordeel voor de receptor**

### **2.1. Einde aan het tekort aan organen**

Het tekort aan organen zorgt voor lange wachtlijsten. Hier lijden de patiënten onder en soms komt een donatie zelfs te laat. Theoretisch is het perfect mogelijk om aan het tekort aan organen een einde te maken. Als iedereen zich zou opgeven als donor bestaat er geen tekort aan organen. Veel potentiële donoren zullen nooit hun organen afstaan als daarmee geen financiële compensatie gepaard gaat. Er moet dus eerst en vooral geïnvesteerd worden in het motiveren van de bevolking om donor te worden. Als het dan voor sommigen nodig is dat ze hiervoor een financiële compensatie moeten kunnen krijgen, dan moet de samenleving hieraan tegemoetkomen.<sup>177</sup>

### **2.2. Betere lange termijn resultaten**

Een patiënt die een orgaan heeft gekregen van een levende donor kan betere resultaten verwachten dan een patiënt die een orgaan van een overleden donor heeft ontvangen. Aangezien er meer organen ter beschikking zijn, is het ten eerste gemakkelijker om een compatibel orgaan te vinden. Dergelijk orgaan zal ook sneller gevonden worden.<sup>178</sup>

Ten tweede heeft men de tijd om de donor/verkoper aan allerlei testen te onderwerpen.<sup>179</sup>

Ten derde kan men de operatie ook beter plannen. Donor en receptor kunnen op hetzelfde moment in hetzelfde ziekenhuis worden opgenomen, zodat de transplantatie snel kan gebeuren. Hierdoor zijn de organen van een betere kwaliteit.<sup>180</sup>

### **2.3. Minder morele stress**

Daarnaast is het voor de patiënt niet steeds gemakkelijk om aan zijn familie te vragen om een orgaan te doneren. Er kunnen schuldgevoelens ontstaan ten aanzien van het familielid dat bereid is een orgaan te doneren. Een markt in organen, zou het aantal organen doen stijgen, waardoor men een geschikte donor niet langer binnen de familie moet zoeken.<sup>181</sup> Er is dus ook een moreel voordeel voor de receptor.

---

<sup>177</sup> M. SLABBERT, "Commercialisation of human organs for transplantation purposes: a South African proposal.", *book of proceedings 16th World Congress Medical Law*, Toulouse, 7-11 augustus, 2006, 863; J. HERRING, *Medical Law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 390; J. HERRING, *Medical Law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 390.

<sup>178</sup> M. M. FRIEDLAENDER, "The right to sell or buy a kidney: are we failing our patients?", *Lancet* 2002, 972.

<sup>179</sup> M. SLABBERT, "Commercialisation of human organs for transplantation purposes: a South African proposal.", *book of proceedings 16th World Congress Medical Law*, Toulouse, 7-11 augustus, 2006, 863.

<sup>180</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 80.

<sup>181</sup> M. SLABBERT, "Commercialisation of human organs for transplantation purposes: a South African proposal.", *book of proceedings 16th World Congress Medical Law*, Toulouse, 7-11 augustus, 2006, 862.

### **§3. Voordelen op vlak van medische wetenschap**

Transplantatiecentra zullen meer werk krijgen, waardoor hun reputatie en expertise verbeterd zal worden. Zo kunnen ze zich concurrentiëler opstellen in de markt, waardoor de prijs voor de transplantatiediensten zal dalen.<sup>182</sup> Ziekenhuizen, chirurgen, en transplantatieteams zullen de best mogelijke service proberen te bieden met de best mogelijke nazorg, om zo veel mogelijk donoren en receptoren aan te trekken.<sup>183</sup> Er zal ook minder tijd besteed moeten worden aan de allocatie van organen. Bijvoorbeeld: “*Setting matches standards and debating which social and political concerns such as the potential for life quality and quantity of life ought to play a role in the calculation.*”<sup>184</sup>

### **§4. Een economisch voordeel voor de samenleving**

Ook voor de samenleving zelf brengt de markt van organen voordelen mee. Een niertransplantatie is bijvoorbeeld goedkoper dan een chronische dialysebehandeling.<sup>185</sup> De tarieven zullen logischerwijze hoog genoeg moeten zijn om donoren aan te trekken, maar toch is men ervan overtuigd dat het resultaat een besparing voor de staat zal zijn.<sup>186</sup> De belastingsbetaler heeft dus belang bij een markt in organen. Bovendien zullen veel voormalige patiënten hun werk kunnen hervatten, en dus opnieuw belastingen kunnen betalen. Wat zelfs leidt tot meer inkomsten voor de staat.<sup>187</sup>

### **§5. Besluit**

Wanneer toegelaten zou worden dat de donor zijn orgaan verkoopt, leidt dit tot een wederzijds voordelige situatie. Wanneer men de verkoop verbiedt, offert men het leven en de levenskwaliteit van de mensen op de wachtlijst op. De donor wordt verplicht een bron van inkomsten op te geven. Voor sommige armere donoren betekent dit het opofferen van hun soms enige bron van inkomsten. Moraliteit wordt als excuus gebruikt. Men negeert de mogelijkheid om iets aan het tekort aan organen te doen, waardoor de receptoren niet gedoemd zouden zijn tot een leven van vragende partij zonder dat ze een antwoord kunnen verwachten. “*En effet, en refusant cela on sacrifie des vies humaines et on met en péril*

---

<sup>182</sup> A. L. FRIEDMAN, “Payment for living organ donation should be legalised”, *B.M.J.* 2006, 746; A.J. GHODS, “Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation”, *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 224.

<sup>183</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 108 en 151.

<sup>184</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 81.

<sup>185</sup> E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases, materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 747; M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 81.

<sup>186</sup> C. ERIN and J. HARRIS, “An ethical market in human organs”, *J.M.E.* 2003, 137.

<sup>187</sup> A. L. FRIEDMAN, « Payment for living organ donation should be legalised », *B.M.J.* 2006, 746.

*l'espèce elle-même.*”<sup>188</sup> Wat is dan schadelijker voor onze maatschappij? Verkoop verbieden, of verkoop toelaten?

## **Afdeling 2. In een marktsysteem worden de donoren geëxploiteerd**

### ***§1. Stigmatiseren en exploiteren van een deel van de bevolking***

Men is bezorgd dat een markt in lichaamsdelen vooral de meest kwetsbare mensen in onze samenleving zal aantrekken. *“De mens moet tegen zichzelf beschermd worden en verdedigd worden, o. m. tegen zijn zwakheid, onbezonnen offers en zelfverloochening, en - jammer genoeg – tegen zijn hebzucht.”*<sup>189</sup>

Door het tekort aan organen, zullen een aantal mensen grote bedragen willen betalen om een orgaan te kunnen bemachtigen. Wie zich op dat moment in een financieel moeilijke situatie bevindt, zal zich aangetrokken voelen door dit ‘gemakkelijk’ te verdienen geld. Wat ertoe zal leiden dat alleen de armsten zullen geneigd zijn om hun organen te verkopen, en dus wordt een bepaalde bevolkingsgroep in onze maatschappij gestigmatiseerd als ‘orgaanbank’. Hun financiële situatie zal hen dwingen of verleiden om tot donatie over te gaan.

De sterkeren in de samenleving zullen de armeren kunnen uitbuiten en dwingen om hun organen te verkopen tegen een lage prijs, of kunnen de donor allerlei misleidende informatie geven om zijn beslissing te beïnvloeden.<sup>190</sup>

Sommigen gaan zelfs zo ver dat ze beweren dat het toestaan van de verkoop van organen analoog is met het toestaan van slavernij in onze samenleving. *“The evolution of human civilisation has witnessed several periods of gross exploitation of human beings. Slavery, the extermination of six million Jews, and today the transfer of body parts from one living human being to another, for a financial consideration are part of a continuum of values which sees some human beings as less valuable than others. It is this value system that those of us who oppose the sale of kidneys, seek to change.”*<sup>191</sup>

---

<sup>188</sup> B. LEMENNICIER, “Le corps humain: propriété de l’État ou propriété de soi, in RAILS, S., ALLAND, D., BEAUD, O. en CAYLA, O. (eds.), *Droit Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchain, PUF, 1991, 186.

<sup>189</sup> J. MATTHIJS, « Bedenkingen ten behoeve van de transplantatiewet », *R.W.* 1971-72, 166.

<sup>190</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives - non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005; J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 1998, 1951.

<sup>191</sup> J. HERRING, *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 389.

De receptor kan ook geëxploiteerd worden. Zo kan het perfect zijn dat X die weet dat Y ziek is en dringend nood heeft aan een nier, zijn orgaan wel wil verkopen. Aangezien Y zich in een uiterst moeilijke situatie bevindt, kan X de prijs omhoog drijven.<sup>192</sup>

## §2. Kritiek

Velen vinden deze stelling echter ongenueanceerd. Er zijn immers manieren om de huidige exploitatie in de zwarte markt tegen te gaan en om toekomstige misbruiken uit te sluiten.

De eerste bescherming die kan worden ingelast, ontstaat via een verbod van iedere vorm van reclame op het internet, in kranten, of waar dan ook. Slechts via officiële kanalen zullen organen kunnen verkocht worden.<sup>193</sup> Informatiecampagnes blijven uiteraard wel nog mogelijk.

Donoren zullen bovendien beter beschermd worden wanneer ze binnen een juridisch kader vallen. Als een verbintenis dan niet is nagekomen, kunnen ze naar de rechter stappen om hun rechten beschermd te zien. Onderzoek heeft immers uitgewezen dat donoren binnen een zwarte markt vaak minder geld ontvangen dan op voorhand was afgesproken, ze ontvangen vaak ook niet de beloofde postoperatieve verzorging en worden misleid over de mogelijke medische gevaren en gevolgen. Soms worden ze inderdaad gedwongen tot het afstaan van een orgaan. Anderzijds worden de receptoren op hun beurt bedrogen doordat ze zieke of ongeschikte organen ontvangen. Dit kan allemaal, omdat de handel in organen in een duistere sfeer gebeurt. Nadat de donor of de receptor bedrogen zijn kunnen ze nergens aankloppen om hulp te ontvangen. Wanneer men nu de handel uit die sfeer zou halen, dan zou men deze mensen een verhaal kunnen geven. Er zou controle uitgeoefend kunnen worden en de daarnet opgesomde gevolgen van een zwarte handel zouden kunnen bestreden worden.<sup>194</sup>

De verkoop van een orgaan leidt niet noodzakelijk tot exploitatie. Wanneer de prijs hoog genoeg is (bijvoorbeeld 100 000 euro) kunnen ook niet kwetsbare personen overtuigd worden.<sup>195</sup> Bovendien moet gerespecteerd worden dat voor de verkopers de verkoop de beste optie kan zijn voor financiële problemen.<sup>196</sup>

---

<sup>192</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 94-95.

<sup>193</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223; J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients", *Journ. of Urologie*. 2001, 389.

<sup>194</sup> J. S. TAYLOR, "Black markets, transplant kidneys, and interpersonal coercion", *J.M.E.* 2006, 35, 698-701.

<sup>195</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, "Bodily integrity and the sale of human organs.", *J.M.E.* 1996, 335.

<sup>196</sup> J. RADCLIFF-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG I. KENNEDY, M. LOCK,

Er zijn andere activiteiten die eveneens exploitatief kunnen zijn, en wel toegelaten worden. *“On ne voit pas pourquoi il faudrait interdire à un pauvre de s’enrichir de cette manière alors que l’on accepte que les femmes prostituent leur sexe ou, pire encore, que certains individus pauvres prennent des risques énormes dans les mines ou dans certaines métiers très dangereux.”* Exploitatie is overkomelijk. De verkoper kan beschermd worden via de juiste regulering. Net zoals de welzijnswet<sup>197</sup> aan de werkgever een aantal vereisten oplegt om zo de exploitatie van de werknemer tegen te gaan, kan de verkoper beschermd worden door een soortgelijke regulering.

Toch is niet iedereen het met dit argument eens. Het toestaan van risicovol werk is volgens WILKINSON iets anders dan het toestaan van orgaanverkoop.

Ten eerste wordt de lichamelijke integriteit in het ene geval zeker geschonden terwijl er in het ander geval slechts een risico op een schending is. Zo kan een brandweerman na 40 jaar dienst op pensioen gaan, zonder ook maar op één moment lichamelijke schade te hebben ondervonden door zijn werk. Het gaat hier om een voorzien of voorzienbaar gevolg van de activiteit. Schending van het lichaam is hier geen doel of een middel om het doel te bereiken. Bij orgaantransplantatie is dit wel het geval. Een operatie is het uiteindelijk doel, of op zijn minst het middel om een bepaald doel te bereiken.<sup>198</sup>

Ten tweede wordt het risicovolle werk gekenmerkt door passiviteit, terwijl orgaanverkoop gekenmerkt wordt door activiteit. Wanneer men een risicovolle hobby of een beroep uitoefent, dan heeft degene die die hobby of dat beroep uitoefent zijn lot in zekere mate in eigen handen. Ervaring en vaardigheid kunnen hem helpen om uit hachelijke situaties te geraken. Een orgaantransplantatie ondergaat men echter. Daar kan men het resultaat niet zelf beïnvloeden. De transplantatiechirurg is degene die alles uitvoert, en die invloed kan hebben op het resultaat. De verkoper is dus een passief object, te vergelijken met een ‘organ farm’.<sup>199</sup>

Ten derde is het ene een verkoop van lichaamsdelen en het andere een verkoop van producten of diensten. Bij orgaanverkoop, verkoop je een deel van jezelf, i.p.v. iets dat het resultaat is een bewuste actie.<sup>200</sup>

---

R.A. SELLS, N. TILNEY, “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 2006, 1950-1952.

<sup>197</sup> Wet 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, *B.S.* 18 september 1996, 24309.

<sup>198</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J.M.E.* 1996, afl. 22, 337.

<sup>199</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J. M. E.* 1996, afl. 22, 337.

<sup>200</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs”, *J. M. E.* 1996, afl. 22, 337.

Bovendien veronderstelt orgaandonatie een ingrijpende operatie, waarna men moet herstellen. Men kan dus niet zomaar de vergelijking maken met het verrichten van risicovol werk.

### **§3. Reactie op deze kritiek**

De tegenstanders van de markt in organen hebben al op deze kritiek gereageerd. Ze menen eerst en vooral dat er een verschil moet gemaakt worden tussen het verbieden van een nieuwe situatie die tot uitbuiting zal leiden, en het verbieden van een bestaande praktijk die tot uitbuiting leidt. Het laatste verbod is moeilijker te verwezenlijken. De realisatie zal veel geld en moeite kosten en de samenleving meer verstoren.<sup>201</sup>

Ten tweede zou zelfs een gereguleerde markt in organen geen einde kunnen maken aan deze exploitatie. Hoewel het waar is dat deze mensen binnen een marktsysteem wel een verhaal hebben tegen degene die hen bedrogen heeft, zullen ze de facto vaak niet de financiële middelen hebben om dergelijke procedure in te stellen. Een gereguleerde markt zal net de situatie van deze mensen slechter maken. Een groter aantal van hen zal kwetsbaar worden, omdat ze nu gemakkelijker in contact komen met de ‘orgaanmakelaar’. Ze zullen een vals gevoel van veiligheid hebben, denkende dat ze beschermd zijn. Maar de facto zullen ze niet in staat zijn om hun eigen belangen te verdedigen.<sup>202</sup>

De voorstanders van een marktsysteem reageren hiertegen door op te werpen dat er ook in andere markten, bijvoorbeeld de goederenmarkt, dergelijke problemen bestaan. Hoewel het natuurlijk anders is wanneer men gedwongen wordt oude schoenen te verkopen, dan wanneer men gedwongen wordt een nier te verkopen, zijn er situaties waarin de dwang gelijkaardig of zelfs erger kan zijn. Men moet bijvoorbeeld iemand al ver drijven opdat die de Thora die zijn grootvader tijdens de Holocaust bij zich had, zou verkopen.<sup>203</sup>

### **§4. Besluit**

M.i. slagen de tegenstanders van een markt in organen er niet in om overtuigend de argumenten van de voorstanders te weerleggen. Het is volgens mij best mogelijk om een marktsysteem op te richten waarbij exploitatie verminderd wordt. Exploitatie volledig doen verdwijnen, zal echter nooit lukken, daarin hebben de tegenstanders dan wel gelijk.

---

<sup>201</sup>H. STAUCH, K. WEAT, J. TINGLE, *Text, cases and materials in medical law*, Oxon, Routledge Cavendish, 2006, 623-624.

<sup>202</sup>J. S. TAYLOR, “Black markets, transplant kidneys, and interpersonal coercion”, *J.M.E.* 2006, 35, 698-701.

<sup>203</sup>J.S. TAYLOR, “Black market, transplant kidneys and interpersonal coercion”, *J.M.E.* 2006, 35, 698-701.

### **Afdeling 3. Een marktsysteem heeft negatieve gevolgen op de gezondheid van zowel donor als de receptor**

#### ***§1. Gevaar voor de gezondheid van de donor***

##### **1.1. Fysiek lijden**

De voornaamste gezondheidsrisico's voor de donor/verkoper zijn deze gelinkt aan de transplantatie. Men vreest dat de gezondheid van de donor/verkoper in gevaar zou komen, nadat een orgaan werd afgestaan.<sup>204</sup> Aangezien men ervan uit gaat dat vooral het armere deel van de bevolking zal overgaan tot orgaandonatie tegen betaling, meent men tevens dat deze omstandigheid een verhoogd risico met zich meebrengt. Gezondheid wordt immers gekoppeld aan armoede. De meest kwetsbaren onder ons leven vaak in miserabele omstandigheden, wat een negatief effect heeft op hun gezondheid.<sup>205</sup>

De voorstanders van orgaanverkoop weerleggen dit argument eerst en vooral door op te werpen dat de hoeveelheid pijn, evenals het risico voor elke donor hetzelfde is, of hij nu betaald wordt of niet. Het enkele feit dat men in het ene geval tevens gedreven is door financiële overwegingen en in het andere geval door 'puur' altruïsme, maakt het risico noch de pijn plots aanvaardbaar of onaanvaardbaar.<sup>206</sup> Het risico voor de donor bij de transplantatie is bovendien relatief klein.<sup>207</sup> Op lange termijn is zijn gezondheidstoestand daarenboven vaak beter dan die van niet-donoren. Dit is te verklaren door het feit dat men enkel van gezonde personen aanvaardt dat ze doneren.<sup>208</sup>

##### **1.2. Psychologische en sociale gevolgen**

Tot slot vreest men voor de psychologische en sociale gevolgen voor de donor. Onderzoek in Iran heeft aangetoond dat mensen die een orgaan verkopen uitgesloten worden door de rest van de gemeenschap.<sup>209</sup> We moeten ons afvragen of hetzelfde bij ons zou kunnen gebeuren.

---

<sup>204</sup> M. GOYAL, R. L. MEHTA, L. J. SCHNEIDERMAN, en A. R. SEGAL, "Economie and health consequences of selling a kidney in India", *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

<sup>205</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, "The case for allowing kidney sales", *The Lancet* 1998, 1951.

<sup>206</sup> S. WILKINSON zoals weergegeven in E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases, materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 747.

<sup>207</sup> C. ERIN and J. HARRIS, "An ethical market in human organs", *J. M. E* 2003, 137.

<sup>208</sup> M. LANGENDRIES, "Leven na nierdonatie", *De Huisarts* 1990, nr. 910, 26; I. FEHRMAN-EKHOLM, C.-G. ELINDER, M. STENBECK, G. TYDEN, C.-G. GROTH, "Kidney donors live longer", *Clin. Transpl.* 1997, 976-978.

<sup>209</sup> A. GRIFFEN, "Kidneys on demand", *B.M.J.* 2007, 503; J. ZARGOOSHI, "Quality of life of Iranian kidney donors", *Journ. of Urology.* 2001, 1790-1799.

Verandert onze achting voor een persoon wanneer we weten dat hij niet uit altruïsme handelt maar uit winstbejag? Bijvoorbeeld: Je ziet een oudere man sleuren met twee dozen leeggoed. Hij stapt in de richting van een recyclagecentrum. Wanneer je weet dat dit centrum geen vergoeding geeft voor deze flessen, bewonder je de inspanning die geleverd wordt voor het milieu. Stel nu dat diezelfde man wel vergoed zou worden voor deze flessen. Verandert je mening dan?<sup>210</sup> Waarschijnlijk wel. Maar de vraag is of die wijziging in opinie op zich voldoende is om het verbod op commercialisering te laten bestaan. Wanneer iemand een vrouw met een mooie auto ziet rijden, maar achteraf hoort dat ze in de prostitutie zit, wijzigt de visie op die vrouw. Toch treedt men hier niet beschermend op. Bovendien kan die perceptie veranderen in de tijd. Toen men tien jaar terug te weten kwam dat iemand een maagring had laten plaatsen, keek men op deze persoon neer. Hij/zij had blijkbaar niet voldoende karakter om zelf iets aan zijn/haar gewicht te doen. Vandaag de dag is een maagring veel meer ingeburgerd. Hetzelfde met plastische chirurgie: wat vroeger taboe was, komt nu op tv. Denk maar aan realitysoaps zoals 'Beautiful', 'De wellnesskliniek'.

Daarnaast wordt beweerd dat het litteken dat de transplantatieoperatie met zich mee brengt, door de verkoper/donor zal meegedragen worden voor de rest van zijn leven en waaraan anderen hem zullen kunnen herkennen als orgaanverkoper. Het is een brandmerk dat hem/haar overal mee achtervolgt en stigmatiseert.<sup>211</sup>

Het probleem met dit argument is dat het litteken van de receptor identiek is. Wanneer je op het strand dus iemand zou tegenkomen met dergelijk litteken, is dus niet meer zekerheid uit te maken of deze persoon zijn orgaan verkocht heeft.

Dit litteken is bovendien niet zo groot meer. Vandaag de dag wordt de refretomie laparoscopisch verricht, zodat het litteken minimaal is.

## ***§2 Gevaar voor de receptor: organen van een mindere kwaliteit.***

De belofte van een vergoeding zal vooral de armsten en sociale zwakkeren in onze samenleving aantrekken. Zij leven in minder gezonde omstandigheden, hebben minder gemakkelijk toegang tot medische verzorging en zullen minder gezond eten, waardoor hun organen van mindere kwaliteit zijn.<sup>212</sup> Daarnaast bestaat het gevaar dat deze personen om aan

---

<sup>210</sup> S.M. ROTHMAN en D.J. ROTHMAN, "The hidden cost of organ sale", *Am. J. Tranpl.* 2006, 1525.

<sup>211</sup> S.M. ROTHMAN en D.J. ROTHMAN, "The hidden cost of organ sale", *Am. J. Tranpl.* 2006, 1526.

<sup>212</sup> K.L. JOHNSON, "The sale of human organs: implicating a privacy right", *Val. U. L. Rev.* 1986-1987, 748-749.

hun financiële lot te ontsnappen over hun gezondheidstoestand zullen liegen.<sup>213</sup> Patiënten die naar het buitenland trekken om een orgaan op de zwarte markt te kopen worden dan ook vaak geconfronteerd met een ziek orgaan.<sup>214</sup> Medische testen kunnen deze leugens echter blootleggen, waardoor de transplantatie van een ziek orgaan vermeden kan worden.<sup>215</sup>

Men vergeet bovendien dat in de vrije markt concurrentie troef is. Degene die winst maken in deze ‘business’ zullen hun product zoveel mogelijk aanprijzen en zullen erop toezien dat de kwaliteit gegarandeerd kan worden. Zo niet, dan zorgt dit voor slechte reclame en uiteindelijk voor verlies.<sup>216</sup>

### **§3. Besluit**

Ook hier kan besloten worden dat er niet voldoende overtuigende argumenten zijn om aan te nemen dat de gezondheid van de donor/verkoper of van de receptor erop achteruit zal gaan binnen een marktsysteem. Meer zelfs, studies tonen aan dat de operatie op zich geen negatieve invloed heeft op de fysieke gezondheid van de donor. Wel kan die donor wanneer hij zijn orgaan verkoopt eventueel op sociaal en psychologisch vlak hiervan nadelen ondervinden. Wat de gezondheid van de receptor betreft, zal die er m.i. alleen maar op vooruit gaan. De receptor zal dankzij een markt in organen niet langer op een lange wachtlijst moeten gaan staan.

## **Afdeling 4. Een marktsysteem institutionaliseert de ongelijkheid tussen arm en rijk**

### **§1. Sociale ongelijkheid**

De introductie van een marktsysteem zal de sociale ongelijkheid vergroten. Het zullen de armsten en de zwaksten uit onze samenleving zijn die hun organen zullen verkopen.<sup>217</sup> Voor

---

<sup>213</sup> V. L., DERCKX, “Paid versus unpaid blood donation.”, *Book of proceedings 15<sup>th</sup> World Congress on Medical Law*, Sydney, 1-5 Augustus, 2004, 83..

<sup>214</sup> M.T. CANALES, B.L. KASISKE, M.E. ROSENBERG, “Transplant tourism: outcomes of United States residents who undergo kidney transplantation overseas”, *Transpl.* 2006, 1658-1661.

<sup>215</sup> In principe volgen de transplantatiecentra de richtlijnen uiteengezet door The Transplantation Society. F.L. DELMONICO, e.a., “The Amsterdam Forum: care of the live kidney donor”, *Transpl.* 2005, 51-64.; F.L. DELMONICO, e.a., “The Vancouver Forum: the care of the live organ donor, long, liver, pancreas and intestine. Data and medical guidelines”, *Transpl.* 2006, 1372, 1387; American Medical Association, “Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors”, *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 585; M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 80.

<sup>216</sup> B. LEMENNICIER, ‘Le corps humain: propriété de l’état ou propriété de soi, in RAILS, S., ALLAND, D., BEAUD, O. en CAYLA, O. (eds.), *Droit. Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchamps, PUF, 1991, 120.

<sup>217</sup> G. BERLINGER zoals weergegeven in E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases, and materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 247.

hen zal de transactie de moeite waard zijn. Het is naïef om te denken dat de hele samenleving beter wordt van deze transactie.<sup>218</sup> Het zullen de kapitaalkrachtigen zijn die er de vruchten van plukken. Zij bepalen bij schaarste de marktprijs, waardoor de verdeling van organen niet meer zal plaatsvinden op basis van noodzaak, maar op basis van financiële draagkracht. De hoogste bidder zal het orgaan in ontvangst nemen waardoor niet iedereen op gelijke wijze toegang zal hebben tot organen. Om die reden moet men paternalistisch optreden. De zwaksten in de samenleving hebben immers nood aan bescherming.<sup>219</sup>

## §2. *Kritiek*

Er zouden drie problemen zijn binnen bovenstaande redenering.

Ten eerste kan de vraag gesteld worden of de huidige situatie niet in grotere mate de ongelijkheid tussen arm en rijk in stand houdt. Vandaag de dag kunnen degenen die rijk genoeg zijn een reis boeken naar India, en daar een orgaan kopen. De zwarte markt bestaat al, en is er voor de rijken. Daarnaast hebben degene met een uitgebreid sociaal netwerk of met een grote familie ook een streepje voor. Zij hebben in het huidige systeem een hogere kans op een orgaan van een levende donor, dan anderen.<sup>220</sup>

Ten tweede zou de financiële tegemoetkoming door de donor/verkoper gebruikt kunnen worden om zich op economisch en persoonlijk vlak verder te ontwikkelen.<sup>221</sup> Hij kan er zijn opleiding mee financieren, hij kan het (al dan niet kleine) kapitaal aanwenden om een verzekering te kopen.<sup>222</sup>

Ten derde zou het toestaan van de handel in organen tot een stijging in het aantal organen leiden. Ook voor de armen zal de voorraad stijgen en zullen de wachtlijsten korter worden.<sup>223</sup>

---

<sup>218</sup> X. DIJON, "Vers un commerce du corps humaine", *J.T.* 2006, afl. 6233, 504.

<sup>219</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, "The case for allowing kidney sales", *Lancet* 1998, 1951; J.K. MASON, R.A. McCALL SMITH, *Law and medical ethics*, Londen, Buttersworths, 1991, 305; J. HERRING, *Medical Law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 388.

<sup>220</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 35.

<sup>221</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 84.

<sup>222</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, "The case for allowing kidney sales", *Lancet* 1998, 1951; E. JACKSON, *Medical Law. Text, cases, materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 747.

<sup>223</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 225.

### **§3 Besluit.**

Een gereguleerd marktsysteem zal er voor zorgen dat het niet de armen zijn die hun organen verkopen aan de hoogste bidder. Meer zelfs een gereguleerd marktsysteem kan de huidige ongelijkheid tussen arm en rijk juist wegwerken.

### **Afdeling 5. Een marktsysteem betekent het einde van altruïstische donaties**

Ten eerste zou orgaanverkoop de altruïstische donaties ondermijnen en zou het er aldus voor zorgen dat deze verdwijnen. Een studie heeft aangetoond dat de financiële beloning ervoor zorgt dat men niet langer omwille van altruïsme zal doneren.<sup>224</sup>

Hoewel het waar is dat vanaf dat moment iedere donor zal verwachten dat hij betaald wordt, wil dit niet zeggen dat het altruïstische motief komt te vervallen. Het is echter onduidelijk waarom onder de vele diensten die mensen aan elkaar verstrekken, alleen ten aanzien van orgaanverkoop men zulke hoge eisen stelt.<sup>225</sup> De aanwerving van betaalde sociale werkers, zorgt er toch niet voor dat er een einde kwam aan het vrijwilligerswerk.<sup>226</sup> Naast betaalde brandweerlui, zijn er toch ook vrijwilligers in de brandweer. Het is zelfs mogelijk dat orgaanverkoop tot meer vrijgevigheid kan leiden. Het staat de donor immers vrij om de betaling te weigeren, of om het bedrag dat hij ontvangen heeft, weg te schenken aan een goed doel.<sup>227</sup> Ten slotte kopen mensen vaak loterijbriefjes, omdat ze een goed doel willen steunen, maar eveneens omdat ze een kans hebben om iets te winnen. Hetzelfde kan gezegd worden van een gift aan een goed doel. Dit wordt door de overheid gestimuleerd door er een belastingsvoordeel aan te koppelen.<sup>228</sup>

Voorstanders houden bovendien vast aan hun overtuiging dat er helemaal geen terugval van het aantal donaties te verwachten is. Wie voorheen omwille van altruïstische overwegingen overging tot donatie (bijvoorbeeld om zo een dierbare te redden) zal nu niet van gedachte veranderen. Het is in tegendeel een welkome erkenning. Wanneer daar iets tegenover staat zullen meer mensen zich geroepen voelen om toch te doneren.<sup>229</sup> Voor deze groep van potentiële donoren is het dan ook noodzakelijk dat ze een financiële tegemoetkoming

---

<sup>224</sup> M. GOYAL, R. L. MEHTA, L. J. SCHNEIDERMAN, en A. R. SEHGAL, "Economic and health consequences of selling a kidney in India", *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

<sup>225</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 224.

<sup>226</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 87.

<sup>227</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, "Bodily integrity and the sale of human organs.", *J.M.E.* 1996, 335.

<sup>228</sup> J. HERRING, *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 390

<sup>229</sup> J. HARVEY, "Paying donors for organs", *J.M.E.* 1990, 119.

ontvangen.<sup>230</sup> Het is een welgekomen bedankje vanuit de maatschappij, een erkenning van deze inspanning door de maatschappij.<sup>231</sup> En zelfs als de altruïstische donaties hierdoor zouden dalen, dan nog betekent dit niet dat de balans negatief wordt. Indien orgaanverkoop tot een stijging van de voorraad organen leidt, dan wordt de maatschappij hier uiteraard beter van. Een eventuele daling van de altruïstische donaties wordt meer dan gecompenseerd.

Ten tweede gaat het betalen voor orgaandonatie afbreuk doen aan belangrijke sociale en maatschappelijke waarden.<sup>232</sup> Altruïsme wordt als belangrijke waarde vervangen door commerciegestuurde waarden. Zo wordt een maatschappij gecreëerd waarin het leven gekocht kan worden. Een maatschappij waarin zulke waarden floreren, moet ten alle koste vermeden worden.<sup>233</sup>

WILKINSON wijst op een probleem in deze redenering. Het uitgangspunt hier is dat de afwijzing van de orgaanverkoop afhankelijk is van de afwijzing van de commerciegestuurde waarden. Maar: *“when both opponents and proponents of a general view share a particular moral intuition, then it’s plausible to suppose that that intuition is not the product of the general view.”*<sup>234</sup>

---

<sup>230</sup> P. DE CRUZ, *Comparative Healthcare law*, London-Sydney, Cavendish Publishing Limited, 2001, 274; J. HARVEY, “Paying organ donors.”, *J.M.E.* 1990, 16, 119.

<sup>231</sup> American Medical Association, “Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors”, *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol 155, 581-589.

<sup>232</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives -non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005; G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 29.

<sup>233</sup> B. BRECHER, “The kidney trade: or, the consumer is always wrong.” *J.M.E.* 1990, 122.

<sup>234</sup> S. WILKINSON en E. GARRARD, “Bodily integrity and the sale of human organs.”, *J.M.E.* 1996, 336.

## **Afdeling 6. Een marktsysteem ondermijnt het vertrouwen in de medische wereld**

De vraag rijst vervolgens of een marktsysteem het vertrouwen in de medische wereld ondermijnt. Volgens de eed van Hippocrates is het een arts verboden om een patiënt te schaden. Aangezien er voor de donor geen therapeutisch nut is aan deze operatie, kan beweerd worden dat de arts zijn patiënt schaadt.<sup>235</sup>

Dit argument houdt ten eerste geen steek, aangezien hetzelfde kan ingeroepen worden tegen orgaandonatie. Daar is er evenmin een therapeutisch nut voor de donor, maar de operatie is uiteraard wel nuttig voor de receptor.

Ten tweede vreest men dat het vertrouwen dat er tussen arts en patiënt bestaat onder druk zal worden gezet door deze praktijk. Het vertrouwen zou ondermijnd worden omdat dokters geassocieerd worden met winstgevende activiteiten. Als men deze redenering doortrekt zouden alle privé-praktijken verboden moeten worden en aangezien men daar geen problemen mee heeft, houdt ook dit argument geen stand.<sup>236</sup>

Dit bezwaar kan verholpen worden door de splitsing van aankoop en behandeling. Er kan een instelling opgericht worden die zich bezig houdt met de aankoop van de organen en die de tarieven vastlegt. De rekening van deze instelling zal dan het orgaan bekostigen, en nadien zal het orgaan geleverd worden aan de arts die de operatie zal uitvoeren.<sup>237</sup> Hier zal later dieper op worden ingegaan.

## **Afdeling 7. Een marktsysteem en het medische toerisme**

Stel dat men in bepaalde landen vaste prijzen zal hanteren voor bepaalde organen, dan zal dit tot verschillen leiden tussen de verschillende regio's. De rijkere regio's zullen een hoger tarief kunnen vastleggen, dan de armere regio's. Vanuit deze derdewereldlanden zal men dan naar de hoogste bieder gaan, enkel en alleen om een orgaan af te staan.<sup>238</sup>

---

<sup>235</sup> S.M. ROTHMAN en D.J. ROTHMAN, "The hidden cost of organ sale", *Am. J. Tranpl.* 2006, 1527; Tijdens de parlementaire voorbereiding van de National Organ Transplantation Act in de VS, kwam dit argument op de discussietafel. Barry Jacobs, een arts, wierp echter op dat dit niet in strijd is met de eed, aangezien de eed dateert van een periode waarin orgaantransplantaties niet eens tot de mogelijkheden behoorde. K.L. JOHNSON, "The sale of human organs: implicating a privacy right", *Val. U. L. Rev.* 1986-1987, 749.

<sup>236</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 108.

<sup>237</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, "The case for allowing kidney sales", *Lancet* 1998, 1951.

<sup>238</sup> H. J. SCHLITT, "Paid non-related living organ donation: Horn of Plenty of Pandora's box ? ", *Lancet* 2002, afl. 9310, 907.

Dit kan echter vermeden worden door een gelijkaardige regeling te treffen, als in Iran. Men kan bepalen dat alleen degene die al een tijd legaal in het land wonen, een orgaan kunnen afstaan. Zo wordt exploitatie vermeden. Zonder reglementering is het immers niet denkbeeldig dat er vanuit Afrika mensen naar België gesmokkeld worden, om hun organen af te staan. Net zoals er vrouwen vanuit derdewereldlanden naar België gesmokkeld worden om in de prostitutie te gaan werken.

In België bestaat zulke regeling al in artikel 10 §1 Wet Orgaantransplantatie voor de overleden donor en in artikel 13 ter Wet Orgaantransplantatie voor de receptor. Dit principe kan dus best uitgebreid worden naar de levende donor.

### **Afdeling 8. Een marktsysteem voor bepaalde organen zal uiteindelijk leiden tot een marktsysteem voor alle organen**

Sommigen vrezen dat een marktsysteem voor bepaalde organen uiteindelijk zal leiden tot een marktsysteem van alle organen en lichaamsdelen. Er zal prikkelgewinning optreden. Eerst aanvaardt men de verkoop van bepaalde organen en uiteindelijk aanvaardt men dat een levende donor zijn hart, of een ander vitaal orgaan verkoopt. Dit argument is echter niet overtuigend, want een wet kan de verkoop van vitale organen verbieden.<sup>239</sup>

#### ***Hoofdstuk 4. Besluit***

Uit hoofdstuk 1 is gebleken dat er wel degelijk een geldige overeenkomst kan tot stand komen. Deze overeenkomst kan bovendien als in overeenstemming met de openbare orde en de goede zeden gezien worden (hoofdstuk 2). Het toelaten van een marktsysteem kan zelfs de menselijke waardigheid bevorderen. Slechts in uitzonderlijke gevallen mag men de verkoop van organen verbieden. Volgens sommigen zijn er zulke uitzonderlijke gevallen, zoals een gevaar voor exploitatie, aanwezig. Telkens slagen de voorstanders van een marktsysteem er echter in om deze argumenten te weerleggen. Zoals uit hoofdstuk 3 is gebleken, is de discussie nog niet van beslecht.

---

<sup>239</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 1998, 1951; B. LARIJANI, F. ZAHEDI en S. GHAFOURI-Fard, “Rewarded gifting for living Renal donors”, *Transpl. Proc.* 2004, 2540.

## DEEL 4. HET IRAANSE MODEL

In het vorige deel werd besproken waarom men zo afkering staat ten aanzien van een markt in organen. Er werden theoretische bezwaren opgeworpen, zoals de vrees voor exploitatie van de donor en de vrees voor ongelijkheid. Nu zal onderzocht worden of deze angsten en bezwaren in de praktijk stand houden. Daarvoor zal vergeleken worden met de situatie in Iran. Sinds 1988 bestaat er in Iran een gereguleerde markt in nieren met als resultaat dat in 1999 de wachtlijsten geëlimineerd waren. Men vond het argument dat een markt in organen in strijd zou zijn met de menselijke waardigheid, niet overtuigend. Door dergelijke redenering zorgt men er immers voor dat vele nierlijders die geholpen kunnen worden, zullen sterven of lijden. Het verbieden van een gereguleerde markt bracht aldus zelf grote mensenwaardigheid met zich mee. Toch wilde men tegemoet komen aan de vrees van de tegenstanders van een marktsysteem door de nodige grenzen aan deze markt te stellen.<sup>240</sup> Dit leidt op het eerste zicht tot een evenwichtig systeem. Desondanks bestaat er veel controverse rond het Iraanse systeem. Eerst zal de werking van deze markt worden toegelicht, en vervolgens zullen de pijnpunten in deze regeling besproken worden.

### *Hoofdstuk 1. Een gereguleerde markt in organen*

#### **Afdeling 1. Een beperkt geografisch gebied**

De niertransplantatiewetgeving is zo gereguleerd dat alleen mensen van dezelfde nationaliteit aan elkaar kunnen donoren.<sup>241</sup> Buitenlanders zullen in Iran dus geen nier van een Iraniër kunnen kopen, noch kunnen ze een orgaan verkopen aan een Iraniër. Ze kunnen wel een transplantatie ondergaan in Iran, wanneer de donor en de receptor dezelfde nationaliteit hebben en ze tevens de toestemming krijgen van het Ministry of Health.<sup>242</sup> Zo wil men transplantatietoerisme tegengaan. Dit lukt echter maar gedeeltelijk. Iraniërs die in het buitenland wonen, hebben immers nog wel de mogelijkheid om naar Iran te komen en een orgaan te ontvangen van een Iraniër. Deze mensen vertrekken na hun operatie meteen terug naar het land waar ze vandaan komen. Een volledig einde aan het transplantatietoerisme wordt via dit systeem niet bereikt.<sup>243</sup>

---

<sup>240</sup> A.J. GOHDS, "Changing ethics in renal transplantation: presentation of Iran Model", *Transpl. Proc.* 2004, 11.

<sup>241</sup> A.J. GOHDS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 227.

<sup>242</sup> A.J. GHODS, "Renal Transplantation in Iran", *Nephrol. Dial. Transplant.* 2002, 222-228,.

<sup>243</sup> A.J. GHODS en D. NASROLLAHZADEH, "Transplant tourism and the Iranian Model of Renal

## Afdeling 2. Selectie en evaluatie van de donoren en de receptoren

Er zijn 23 transplantatieteams in Iran, die allemaal verbonden zijn aan een universiteit. Daar zal de evaluatie en selectie van donoren plaatsvinden.<sup>244</sup> De selectie- en evaluatiemethode is bij deze transplantatieteams gelijkaardig, maar niet identiek.<sup>245</sup>

In Iran zal de behandelende arts tijdens de evaluatie van de kandidaat-receptor in de eerste plaats aanraden om een levende verwante donor te vinden.

Wanneer deze patiënt echter geen levende verwante donor vindt, dan wordt hij/zij doorverwezen naar een NGO, zoals de Dialysis and Transplant Patiënt Association (een door de overheid gecontroleerde non-profit organisatie (hierna: DATPA genoemd)), de Charity Association for the Support of Kidney Patients (hierna: CASKP genoemd) of een andere liefdadigheidsinstelling.<sup>246</sup> Dan zal de receptor op de receptorenlijst gezet worden. Het duurt vervolgens ongeveer 2 à 3 maanden vooraleer een goede donor/verkoper gevonden wordt, waarna de transplantatie kan plaatsvinden. De verzekering van de receptor betaalt ongeveer 90% van de medische kosten, en de overheid betaalt 10%.<sup>247</sup>

Er wordt dus niet met makelaars of agenten gewerkt, wel met een organisatie die onder toezicht van de overheid staat. Alle leden van dergelijke organisatie zijn meestal zelf patiënten of familie van patiënten met End Stage Renal Disease. Zij ontvangen geen stimulansen om donoren te vinden.<sup>248</sup>

Wie zich als orgaanverkoper wil melden, moet zich eveneens naar dergelijke organisatie richten. De nierverkoper zal maar op de donorenlijst gezet worden na een uitgebreide evaluatie- en selectieprocedure, waarbij de donor aan een complete medische check-up wordt onderworpen. Zo wordt er gescreend op allerlei besmettelijke ziekten, zoals hepatitis B en HIV en wordt hij/zij onderworpen aan een psychosociale evaluatie.<sup>249</sup> Tijdens deze

---

Transplantation Program: Ethical considerations”, *Exp. Cl. Transpl.* 2005, 351-354.

<sup>244</sup> A.J. GHODS, “Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation”, *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 227.

<sup>245</sup> A.J. GHODS, “Renal Transplantation in Iran”, *Nephrol. Dial. Transplant.* 2002, 222-228.

<sup>246</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI, en E. TAHERI, “Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran”, *Transpl. Proc.* 2004, 1242.

<sup>247</sup> A. GRIFFEN, “Kidneys on demand”, *B.M.J.* 2007, 503.

<sup>248</sup> A.J. GHODS, “Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation”, *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 227.

<sup>249</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI en S. GHAFOURI-FARD, “Rewarded gift for living renal donors”, *Transpl. Proc.* 2004, 2539-2542.

psychosociale evaluatie zal onder andere worden nagegaan of de donor vrijwillig toestemt in de operatie. Indien men vermoedt dat er sprake is van financiële of emotionele druk, dan zal de nierverkoper worden geweigerd. De donor heeft tevens toestemming nodig van een familielid.<sup>250</sup>

Tijdens dit proces wordt gebruik gemaakt van internationale standaarden, zoals de Amsterdam Forum on the Care of the living Kidney Donor Medical Guidelines<sup>251</sup>.

Indien de verkoper positief geëvalueerd wordt, en geselecteerd is, komt hij op de donorlijst terecht. Eenmaal op de lijst is het niet steeds eenvoudig voor de verkoper om op zijn beslissing terug te komen. Zo wordt er soms verwacht dat hij de kosten van de preoperatieve evaluatie bekostigt. Deze zullen na de transplantatieoperatie dan terugbetaald worden door de receptor. Wanneer de verkoper zich echter bedenkt en niet meer met de transplantatie doorgaat, zal hij deze som geld niet meer kunnen verhalen.<sup>252</sup>

Op geen enkele manier wordt het chirurgische team betrokken bij deze selectie of evaluatie van de donor, noch van de receptor.<sup>253</sup>

### **Afdeling 3. Vergoeding van de donoren**

De vergoeding van de donoren gebeurt op twee niveaus.

Ten eerste zal de donor via de Charity Foundation of Special Diseases (hierna CFSD) een vergoeding krijgen van de staat.<sup>254</sup> Via deze organisatie komt de vergoeding van de overheid bij de donor terecht.<sup>255</sup> Deze bestaat uit alle medische kosten, een ziekteverzekering plus ongeveer 1200 dollar.<sup>256</sup> Daarnaast worden immunosuppressieve geneesmiddelen aan voordelige prijzen aangeboden. Voor wie desondanks nog steeds financiële moeilijkheden heeft om de nazorg te betalen, kan op hulp rekenen van liefdadigheidsinstellingen.<sup>257</sup>

---

<sup>250</sup> A. GRIFFEN, "Kidneys on demand", *B.M.J.* 2007, 503.

<sup>251</sup> F.L. DELMONICO, e.a., "The Amsterdam Forum: care of the live kidney donor", *Transpl.* 2005, 51-64.

<sup>252</sup> J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients", *Journ. of Urology* 2001, 387.

<sup>253</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI en S. GHAFOURI-FARD, "Rewarded gift for living renal donors", *Transpl. Proc.* 2004, 2539-2542.

<sup>254</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI en S. GHAFOURI-FARD, "Rewarded gift for living renal donors", *Transpl. Proc.* 2004, 2539-2542.

<sup>255</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI, en E. TAHERI, "Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran", *Tranpl. Proc.* 2004, 1241-1244.

<sup>256</sup> Deze prijs ligt boven de prijs die men op de zwarte markt voor zijn orgaan zou kunnen krijgen. J. WHITEHEAD, "The harvest: human organs and human security", *Human Security Journal* 2008, Vol. 6, 18-32

<sup>257</sup> A.J GOHDS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Tranpl.* 2004, 227; A.J GOHDS, "Changing ethics in renal transplantation: presentation of Iran Model", *Tranpl. Proc.* 2004, 11-13.

In het merendeel van de gevallen wordt de verkoper ook nog eens gecompenseerd door de receptor zelf, of wanneer de receptor te arm is, door een liefdadigheidsinstelling. Dit is het tweede niveau van vergoeding. Tussen de donor en de receptor zal aldus preoperatief een contact ontstaan op basis waarvan de donor postoperatief een extra compensatie krijgt.

Noch de overheid, noch de CFSD, noch een liefdadigheidsinstelling zoals de CAKPA hebben enige controle op het verloop van deze relatie. Vele van de beloften die de receptor preoperatief maakt, worden postoperatief niet ingelost. Situaties waarbij receptoren valse adressen en telefoonnummers aan de verkopers geven uit vrees dat deze hen postoperatief blijven opzoeken, zijn niet abnormaal. Dit heeft tot gevolg dat donoren zich gebruikt en bedrogen voelen.<sup>258</sup>

In Iran gaan daarom stemmen op om de betaling volledig via de overheid te laten gebeuren en elk contact tussen donor en receptor te verbieden. Er zou een centrale instelling komen die alle vergoedingen, zowel van de overheid als van liefdadigheidsinstellingen, in ontvangst neemt en uitbetaalt aan de verkoper.<sup>259</sup>

#### **Afdeling 4. De rol van The Iranian Society for Organ Transplantation**

Het programma wordt van dichtbij gecontroleerd door The Iranian Society for Organ Transplantation. Deze organisatie lost ethische problemen op.

### ***Hoofdstuk 2. De gevolgen van dergelijke geregulariseerde markt***

#### **Afdeling 1. De verhouding arm en rijk**

Zoals in deel 3 gebleken is, vrezen de tegenstanders van de markt in organen dat de ongelijkheid tussen rijk en arm zal toenemen. Om dit te verhinderen heeft de Iraanse wetgever een aantal maatregelen genomen om ervoor te zorgen dat arme receptoren zo weinig mogelijk drempels tegenkomen

Ten eerste is het zo dat de overheid alle kosten van de transplantatie dekt, waardoor deze operatie ook voor dialysepatiënten zonder veel financiële middelen toegankelijk is.<sup>260</sup>

---

<sup>258</sup> J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with the recipients", *Journ. of Urology* 2001, 388.

<sup>259</sup> A.J. GHODS en S. SAVAJ, "Iranian Model of paid and regulated living-unrelated kidney donation", *Clin. J. Am. Soc. Nephrol* 2006, 1141; A.J. GOHDS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223.

<sup>260</sup> M.-H. NOURBALA, B. EINOLLAH, B. KARDAVANI, H.-R. KHODDAMI-VISHTTE, S. ASSARI, M. MAHDAVI-MADZEH en N. SIMFOROOSH, "The cost of kidney transplantation in Iran", *Transpl. Proc.* 2007,

Ten tweede worden de vergoedingen die de receptor aan de donor kan geven van overheidswege begrensd. Zo is de meerderheid van de receptoren in staat deze te betalen.<sup>261</sup>

Ten derde zorgt het verdwijnen van de wachtlijsten ervoor dat zowel de armen als de rijken de nodige toegang tot medische diensten en nieren verkrijgen.

Ten vierde heeft een studie<sup>262</sup> aangetoond dat de socio-economische samenstelling van de verkopersgroep en de receptorengroep<sup>263</sup> gelijkaardig is. In deze studie werd de graad van opleiding en economische klasse nagegaan.<sup>264</sup>

Toch zijn er ook problemen. Deze cijfers en andere<sup>265</sup> tonen immers ook aan dat het afstaan van een nier de verkoper niet uit zijn benarde sociale situatie bevrijdt. Voorstanders van het Iraanse model verdedigen zich door op te werpen dat dit ook helemaal niet de bedoeling is. Binnen de zwarte markt is het inderdaad zo dat men de verkoper allerlei grote beloften maakt, waardoor deze ten onrechte denkt dat hij zich uit zijn moeilijke situatie zal kunnen bevrijden. De gereguleerde markt is daarentegen eerlijk, en maakt vanaf het begin duidelijk dat deze vergoeding slechts als een bedanking voor hun bijdrage aan de samenleving moet gezien worden.<sup>266</sup>

Ondanks de inspanningen van de overheid en liefdadigheidsinstellingen zullen receptoren die niet in staat zijn om enige financiële bijdrage te leveren, genoodzaakt zijn om te wachten tot er een orgaan van een overleden donor ter beschikking is.<sup>267</sup>

---

927-929; J. ROOZBEH, H. JALAEIAN, M.A. BANIHASHEMI, e.a., "The socioeconomic status of 100 renal transplant recipients in Shiraz", *Saudi J. Kidney Dis. Transpl.* 2008, 289.

<sup>261</sup> A.J. GHODS, "Renal transplantation in Iran", *Nephrol. Dial. Transplant.* 2002, 222-228.

<sup>262</sup> A.J. GHODS, S. OSSAREH, P. KHOSRAVANI, "Comparison of some socioeconomic characteristics of donors and recipients in a controlled living unrelated donor renal transplantation program", *Transplant Proc.* 2001 33, 2626-2627.

<sup>263</sup> J. ROOZBEH, H. JALAEIAN, M. A. BANIHASHEMI, e.a., "The socioeconomic status of 100 renal transplant recipients in Shiraz", *Saudi J. Kidney Dis. Transpl.* 2008, 286-290.

<sup>264</sup> Opleidingsniveau wat betreft de donoren; 6,0% was analfabeet; 24,4% had een diploma lager onderwijs; 63,3% had een diploma middelbaar onderwijs; 6,3% had een diploma hoger onderwijs. Wat betreft de receptoren waren de cijfers: 18,0; 20,0; 50,8; 11,8%. Wat betreft de sociaal-economische klasse bevonden de donoren zich voor 84% in armoede; 16% behoorde tot de middenklasse. Wat betreft de receptoren behoorde 50,4% tot de armen; 36,2% behoorde tot de middeklasse; 13,4 % waren rijk.

<sup>265</sup> J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients", *Journ. of Urology* 2001, 386-392; J. ZARGOOSHI, "Quality of life of Iranian kidney donors", *Journ. of Urology* 2001, 1790-1799.

<sup>266</sup> A.J. GHODS en S. SAVAJ, "Iranian Model of paid and regulated living-unrelated kidney donation", *Clin. J. Am. Soc. Nephrol* 2006, 1141-1142.

<sup>267</sup> A. GRIFFEN, "Kidneys on demand", *B.M.J.* 2007, 503.

## **Afdeling 2. Mate van dwang in een gereglementeerde markt**

Voor 1988 gaven meer verwanten zich op als donor. Het huidige systeem heeft dus voor een daling van dit soort donaties gezorgd. Volgens sommigen wijst dit op het feit dat verwanten minder onder druk worden gezet om hun organen af te staan aan een geliefde. In het oude systeem was het maar al te vaak het geval dat de familie een potentiële donor onder emotionele druk zette. Nu is dit niet meer nodig aangezien er genoeg verkopers zijn die een nier willen afstaan tegen betaling, waardoor de receptor meteen naar een van de NGO's kan gaan om een orgaan te ontvangen.<sup>268</sup> Bovendien is het onder druk zetten van de verkoper in principe niet meer mogelijk, aangezien de vrije toestemming van de verkoper onderzocht zal worden in een evaluatieprocedure.<sup>269</sup> Een studie wijst dan ook uit dat de donoren/verkopers in Iran echte vrijwilligers zijn, hoewel armoede de voornaamste stimulans is.<sup>270</sup>

## **Afdeling 3. Einde van de zwarte markt in organen en het medische toerisme**

Het Iraanse model heeft ook de zwarte markt aangepakt. Voorheen gingen de rijke Iraniërs naar India om daar een orgaan te kopen en een transplantatie te ondergaan. Ze kwamen vaak bedrogen uit en stelden zich bloot aan allerlei ziekten. Anderen trokken dan weer met hun niet-verwante donor naar Europa, waar ze dan onder het mom van altruïsme een transplantatie ondergingen.<sup>271</sup>

Zoals reeds vermeld, heeft het Iraanse systeem er ook voor gezorgd dat medisch toerisme in zekere mate wordt tegengegaan. Buitenlanders kunnen geen orgaan ontvangen van een Iraanse donor.

## **Hoofdstuk 3. Kritiek op het Iraanse systeem**

### **Afdeling 1. De gereglementeerde markt werkt niet en moet afgeschaft worden**

In 2001 werd er echter een onrustwekkend onderzoek gepubliceerd, waarin duidelijk werd dat de situatie van de orgaanverkoper in Iran allerm minst benijdenswaardig is.

---

<sup>268</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI en E. TAHERT, "Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran", *Transpl. Proc.* 2004, 1241-1244.

<sup>269</sup> A.J. GHODS en S. SAVAJ, "Iranian Model of paid and regulated living-unrelated kidney donation", *Clin. J. Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1140.

<sup>270</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI en S. GHAFOURI-FARD, "Rewarded gift for living renal donors", *Transpl. Proc.* 2004, 2539-2542.

<sup>271</sup> A.J. GHODS, "Iranian model of paid and regulated living-unrelated kidney donation", *Clin. Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1140.

In deze studie bleek ten eerste dat het rechtstreekse contact tussen donor en receptor voor de nodige problemen zorgt. Voor de operatie maken vele receptoren allerlei beloften, die nooit waargemaakt zullen worden na de operatie. Zo ontvangt de donor bijvoorbeeld een vals adres of telefoonnummer. Dit leidt ertoe dat deze donoren zich gebruikt en bedrogen voelen. Financiële stimulans is immers de voornaamste drijfveer om een orgaan te verkopen. Indien later blijkt dat de financiële tegemoetkoming lichter uitvalt, zorgt dit voor de nodige frustraties bij de orgaanverkoper.

Ten tweede blijken de orgaanverkopers ook op sociaal vlak kop van jut. Ze geraken sociaal geïsoleerd, en voelen zich vernederd en getraumatiseerd door hun operatie. De term 'orgaanverkoper' blijkt ook een scheldwoord te zijn in Iran, waardoor velen hun operatie proberen te verbergen voor de buitenwereld, en zelfs voor hun naaste familie. Sommige orgaanverkopers hadden postoperatief klachten, zoals hoofdpijn en buikpijn. Deze psychogene klachten ontstaan doordat de donoren zich misbruikt en geïsoleerd voelen.

Medische diensten blijken ook allesbehalve toegankelijk. De ziekteverzekering die ze ontvangen van de staat voldoet niet, aangezien 79% van de verkopers verklaart dat ze niet medisch werden opgevolgd, omdat ze daar de middelen niet voor hadden.

De meerderheid van de receptoren komt weliswaar uit dezelfde sociale klasse als de donoren, maar toch hebben de rijke receptoren volgens ZARGOOSHI zeker een streepje voor. Wie rijk is, kan de orgaanverkoper een groter extraatje geven, en zal dan ook sneller een kandidaat kunnen overtuigen.

Het hoeft dan ook niet te verbazen, dat 76% van alle orgaanverkopers vonden dat deze gereguleerde markt verboden moest worden. Indien ze terug in de tijd zouden kunnen gaan, zou 39% van alle ondervragen het verkiezen om te bedelen voor geld dan een orgaan te verkopen.<sup>272</sup>

De reden waarom de orgaanverkopers in zulke nadelige situatie belanden, ligt volgens ZARGOOSHI in de evaluatie- en selectieprocedure. Hoewel deze procedure geïnstalleerd is om tussenpersonen tegen te gaan, bevinden deze zich toch rond de CFSD en de andere NGO's. Reclame om potentiële donoren te lokken, is toegestaan. De onafhankelijkheid van de teams die de selectie en evaluatie op zich nemen, wordt bovendien in ernstige mate in twijfel getrokken.<sup>273</sup>

---

<sup>272</sup> J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients", *Journ. of Urology* 2001, 386-392; J. ZARGOOSHI, "Quality of life of Iranian kidney donors", *Journ. of Urology* 2001, 1790-1799.

<sup>273</sup> J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients", *Journ. of Urology* 2001,

M.i. is het ook een probleem dat de donor/verkoper, eenmaal hij/zij op de donorlijst staat, moeilijk kan terugkomen op zijn beslissing. Het is uitermate belangrijk dat de donor/verkoper te allen tijde zich kan bedenken, zonder dat daar financiële gevolgen aan vast hangen.

## **Afdeling 2. De gereguleerde markt zou nog verder geperfectioneerd moeten worden.**

Zoals dus blijkt is het Iraanse systeem nog verre van perfect. De donor/verkoper krijgt preoperatief blijkbaar geenszins voldoende informatie. De postoperatieve verzorging laat ook te wensen over. Een aantal van deze problemen in Iran zijn niet te ontkennen, maar het is best mogelijk om deze problemen aan te pakken zonder dat de gereguleerde markt afgeschaft moet worden. Ten slotte mag niet vergeten worden dat via deze regulering de zwarte markt in Iran volledig verdwenen is.<sup>274</sup>

Ten eerste moet de donor/verkoper beter bijgestaan worden door een medisch team voordat hij overgaat tot donatie. Meer verregaande psychologische ondersteuning moet aangeboden worden en hij moet nog beter ingelicht worden.<sup>275</sup>

Ten tweede zou elk contact tussen de donor en de receptor vermeden moeten worden. In het huidige systeem wordt er van de receptor verwacht dat hij naast de vergoeding die de overheid betaalt, ook zelf een vergoeding betaalt aan de donor. Loze beloften zorgen voor de nodige spanningen na de operatie. Om die reden stelt men voor om de beloning volledig door de overheid of door een liefdadigheidsinstelling te laten betalen.<sup>276</sup>

Ten derde wil men de vergoeding verhogen, zodat deze eenzelfde levensveranderend effect heeft op het leven van de donor/verkoper als de transplantatie heeft op het leven van de receptor. Het aanbieden van een goede langetermijnverzekering is ook aangewezen.<sup>277</sup>

Ten vierde moet de houding van de samenleving veranderen. Door de orgaandonatie zorgt de donor ervoor dat het leven van de receptor drastisch verbetert. De samenleving zou daarom de nodige dankbaarheid en appreciatie moeten tonen.<sup>278</sup>

---

389-390.

<sup>274</sup> J. WHITEHEAD, "The harvest: human organs and human security", *Human Security Journal* 2008, Vol. 6, 25.

<sup>275</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI, E. TAHERI, "Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran", *Transpl. Proc.* 2004, 1244.

<sup>276</sup> A.J. GODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223.

<sup>277</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI, E. TAHERI, "Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran", *Transpl. Proc.* 2004, 1244.; A.J. GODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 224.

Ten vijfde moet de gezondheidszorg beter toegankelijk zijn. Vele dialysepatiënten en donoren trekken na hun operatie terug naar het platteland, waar de nazorg eerder beperkt is.<sup>279</sup>

Tot slot moet de donor/verkoper steeds de mogelijkheid hebben om zich van de donorlijst te laten verwijderen, zonder dat hij/zij daar financiële gevolgen van moet dragen.

#### ***Hoofdstuk 4. Besluit***

De geregementeerde markt in Iran toont aan dat een aantal van de bezwaren uit deel 3 zeker gegrond zijn, maar toont eveneens dat de oorzaak van deze problemen is te vinden in de regulering zelf. Het grootste probleem bevindt zich bij de het dubbele vergoedingssysteem. De anonimiteit van de donor/verkoper is essentieel en iedere financiële overeenkomst tussen donor en receptor is dan ook uit den boze.

---

<sup>278</sup> A.J. GODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 224.

<sup>279</sup> B. LARIJANI, F. ZAHEDI, E. TAHERI, "Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran", *Transpl. Proc.* 2004, 1244; A.J. GHODS, "Renal transplantation in Iran", *Nephrol. Dial. Transplant.* 2002, 222-228.

## DEEL 5. EEN GERELEMENTEERDE MARKT

Het Iraanse model kan een uitgangspunt zijn voor een gerelementeerde markt, maar kent zelf nog een aantal problemen. Er moet dus opgelet worden dat de introductie van een gerelementeerde markt deze problemen vermijdt en dat men uit het Iraanse systeem leert. Een aantal problemen zullen in België in ieder geval niet voorkomen, omdat de gezondheidszorg in België nu eenmaal toegankelijker is. Overal in België kan men vrij gemakkelijk een apotheek een huisarts, een ziekenhuis vinden.<sup>280</sup>

M.i. zou een gerelementeerde markt een einde kunnen maken aan een belangrijk probleem, nl. het tekort aan organen, waarmee de transplantatiegemeenschap vandaag de dag te maken heeft, indien de juiste regulering wordt ingelast. Momenteel verbieden de artikelen 4 en 17, §3 Wet Orgaantransplantatie de installatie van een gerelementeerde markt. Indien deze artikelen er niet waren, zou een gerelementeerde markt er uit zien zoals in hoofdstuk 1 omschreven. De mogelijke vergoedingen waarop de donor/verkoper aanspraak kan maken, worden in hoofdstuk 2 omschreven.

### *Hoofdstuk 1. Een gerelementeerde markt in organen kan de nadelen van de vrije markt vermijden*

#### **Afdeling 1. Installatie van een monopsonist**

Er is geen rechtstreekse verkoop tussen donor/verkoper en receptor. Wel zal een monopsonist geïnstalleerd worden, waardoor er één instelling is die alle organen opkoopt.<sup>281</sup> De financiering hiervoor kan zowel van een overheidsinstelling komen als van een verzekeraar.<sup>282</sup> Wat deze instelling naast de inkoop van organen nog kan doen staat ter discussie. Zo stellen HARRIS en ERIN voor dat de monopsonist tevens instaat voor de eerlijke distributie van de organen.<sup>283</sup> M.i. zou het beter zijn als een tweede instelling de organen distribueert. Zo blijven de twee instellingen onafhankelijk van elkaar.

---

<sup>280</sup> J. B. DOSSETOR, "Rewarded Gifting: is it ever ethically acceptable", *Transpl. Proc.* 1992, 2092-2093.

<sup>281</sup> E.A. FRIEDMAN, A.L. FRIEDMAN, "Payment for donor kidneys: Pro's and Con's", *Kidney Int.* 2006, 960-962; C. A. ERIN, J. HARRIS, "An ethical defensible market in human organs", *J.M.E.* 2003, 137-138; American Medical Association, "Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors", *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 581.

<sup>282</sup> A.J. MATAS, "Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action", *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1129; G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 39.

<sup>283</sup> J. HARRIS, C. ERIN, "An ethically defensible market in organs", *B.M.J.* 2002, 114.

## **Afdeling 2. Beperkt geografisch gebied en vermijden van het medisch toerisme**

De markt zou maar een beperkt geografisch gebied beslaan. Zo zou ze bijvoorbeeld beperkt kunnen worden tot België, tot de Europese Unie, of tot de lidstaten van Eurotransplant.<sup>284</sup> Niet alle landen komen bovendien in aanmerking voor het installeren van een gereguleerde markt. Binnen het land of binnen dat gebied moet er de mogelijkheid zijn om een zeer kwaliteitsvolle gezondheidszorg en nazorg te hebben, die bovendien toegankelijk is.<sup>285</sup>

Het meest strikte voorstel is dat de organen enkel gekocht zullen kunnen worden door wie de nationaliteit heeft van het land/gebied waarbinnen de gereguleerde markt bestaat.<sup>286</sup> Zowel de donor als de receptor zullen gedurende een bepaalde periode legaal in het land/gebied moeten verblijven voordat ze een orgaan kunnen doneren, of ontvangen.<sup>287</sup> Ten aanzien van familieleden van mensen die aan bovenvermelde voorwaarden voldoen, kan er echter soepeler opgetreden worden. Zij kunnen eveneens genieten van de gereguleerde markt ook al hebben ze hun woonplaats niet in het geografisch gebied.<sup>288</sup> Medisch toerisme wordt zo vermeden, evenals de uitbuiting van illegalen, die vanuit derdewereldlanden naar België zouden komen, of zouden worden gebracht in de hoop op een mooie vergoeding.<sup>289</sup>

## **Afdeling 3. Een grondige evaluatie- en selectieprocedure zullen ingelast worden**

Men vreest zowel voor de fysieke als voor de psychische gezondheid van de donor. Toch is dit m.i. onterecht. De medische wereld heeft immers goede richtlijnen uitgewerkt waarin o.a. de criteria voor donorselectie zijn opgenomen. Deze criteria kunnen ook in een gereguleerde markt gebruikt worden.<sup>290</sup> Nationale criteria, gebaseerd op de criteria van The Transplantation Society, zullen worden opgesteld voor deze donor/verkooperevaluatie. Er zullen regionale transplantatiecentra opgericht worden, die zullen instaan voor de coördinatie van het systeem.<sup>291</sup> Zij zullen onder toezicht staan van een team bestaande uit een

---

<sup>284</sup> C. A. ERIN, J. HARRIS, "An ethical defensible market in human organs", *J.M.E.* 2003, 137-138.

<sup>285</sup> A.J. MATAS, "Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action", *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1129.

<sup>286</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223.

<sup>287</sup> C. A. ERIN, J. HARRIS, "An ethical defensible market in human organs", *J.M.E.* 2003, 137-138.

<sup>288</sup> A.L. FRIEDMAN, "Payment for organ donation should be legalised", *B.M.J.* 2006, 747.

<sup>289</sup> A.L. FRIEDMAN, "Payment for organ donation should be legalised", *B.M.J.* 2006, 747.

<sup>290</sup> F.L. DELMONICO, e.a., "The Amsterdam Forum: care of the live kidney donor", *Transpl.* 2005, 51-64; F.L. DELMONICO, e.a., "The Vancouver Forum: the care of the live organ donor, long, liver, pancreas and intestine. Data and medical guidelines", *Transpl.* 2006, 1372, 1387.

<sup>291</sup> Iets wat vandaag de dag al gebeurt bij orgaandonatie.

transplantatiechirurg, een internist, een sociaal werker, een transplantatiecoördinator en een transplantation advocate (Dit is een geschoolde arts die van buiten af komt. Het gaat dus om een derde arts, bijvoorbeeld een huisarts).<sup>292</sup>

Er zal in preoperatieve en postoperatieve zorg worden voorzien.

Preoperatief zullen donoren de nodige informatie ter beschikking gesteld krijgen.<sup>293</sup> Ze zullen onderworpen worden aan een psychologische en medische evaluatie.<sup>294</sup> Een onafhankelijk en afzonderlijk medisch en psychologisch team zal de donoren onderzoeken en een ander team de receptoren. Los daarvan moet er een onafhankelijk chirurgisch team zijn dat de operatie zal uitvoeren.<sup>295</sup>

De organen zullen getest kunnen worden, en enkel gezonde en niet-geïnfekteerde organen zullen getransplanteerd worden.<sup>296</sup> Wanneer de donor/verkoper deze procedure met succes doorlopen heeft, en men hem in principe zal aanvaarden als donor/verkoper, dan zal er nog steeds een bepaalde wachttijd (bedenktijd) ingelast worden.

Tot slot vragen sommigen dat de donor een ziekteverzekering afsluit voordat hij aan de transplantatie kan deelnemen.<sup>297</sup> Postoperatief zal er een 'longterm follow-up' plaatsvinden.<sup>298</sup>

Het bovenstaande geldt uiteraard enkel voor levende donoren. Wat overleden donoren betreft, zal de donor slechts recht kunnen hebben op een vergoeding, indien hij geen zelfmoord heeft gepleegd. Hoewel het onwaarschijnlijk is dat een vergoeding een stimulans kan zijn voor het plegen van zelfmoord, kan men beter het zekere voor het onzekere nemen.<sup>299</sup>

Wanneer we deze selectieprocedure bekijken, valt meteen op dat er op dat vlak in België niet veel meer zal moeten gebeuren. De selectie en evaluatie in België gebeurt momenteel volgens

---

<sup>292</sup> A.J. MATAS, "Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action", *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1129.

<sup>293</sup> A.J. MATAS, "Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action", *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1129.

<sup>294</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223.

<sup>295</sup> J. ZARGOOSHI, "Iranian kidney donors: motivations and relations with recipients", *Journ. of Urology* 2001, 389.

<sup>296</sup> C. A. ERIN, J. HARRIS, "An ethical defensible market in human organs", *J.M.E.* 2003, 137-138.

<sup>297</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223.

<sup>298</sup> A.J. MATAS, "Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action", *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1129.

<sup>299</sup> American Medical Association, "Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors", *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 586

de richtlijnen van The Transplantation Society, er is een afzonderlijk team dat de donor onderzoekt en één dat de receptor onderzoekt, enzovoorts.

#### **Afdeling 4. De verdeling gebeurt op basis van het gelijkheidsprincipe**

De organen komen op een gemeenschappelijke plaats samen. Dan beslist een instelling aan wie de organen toekomen. De vrije markt van vraag en aanbod speelt niet. Men laat de organen toekomen aan diegene die het op dat moment het hardst nodig heeft.<sup>300</sup> Wie die persoon is, zal op basis van medische criteria vastgelegd worden. Ook dit is momenteel al het geval voor orgaandonatie. Eurotransplant zorgt voor de eerlijke distributie van organen op basis van medische criteria.

#### **Afdeling 5. De anonimiteit van de donor en van de receptor zou gehandhaafd worden**

Eén van de belangrijkste dingen die we kunnen leren uit de situatie in Iran is dat de anonimiteit van de donor/verkoper en van de receptor moet beschermd worden.<sup>301</sup> Onlangs was er in België een wetsvoorstel<sup>302</sup> dat deze anonimiteit wilde opheffen. Gelukkig heeft dit wetsvoorstel het niet gehaald. Zoals immers is gebleken, is de anonimiteit van de donor evenals van de receptor essentieel binnen een gereguleerde markt. Momenteel wordt in België alleen de anonimiteit van de overleden donor gegarandeerd via artikel 14 Wet Orgaantransplantatie. Misschien kan men dit artikel uitbreiden tot levende donatie of kan de wetgever een artikel 9bis invoegen waardoor de anonimiteit van de levende donor beschermd wordt.

#### **Afdeling 6. Exploitatie zal afgestraft worden<sup>303</sup>**

Vaak wordt door de tegenstanders opgeworpen dat een markt in organen tot exploitatie van de meest kwetsbaren zal leiden. Het is volgens hen naïef en onrealistisch om te denken dat men

---

<sup>300</sup> H. J. SCHLITT, "Paid non-related living organ donation: Horn of Plenty or Pandora's box?", *Lancet* 2002, afl. 9310, 906; C. A. ERIN, J. HARRIS, "An ethical defensible market in human organs", *J.M.E.* 2003, 137-138.

<sup>301</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 223.

<sup>302</sup> Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 14 van de wet van 13 juni 1986 betreffende het wegnemen en transplanteren van organen, met betrekking tot de anonimiteit van orgaandonatie, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/publications/viewPub.html&COLL=S&LEG=3&NR=1992&VOLGNR=1&LANG=nl>.

<sup>303</sup> C. A. ERIN, J. HARRIS, "An ethical defensible market in human organs", *J.M.E.* 2003, 137-138.

via een gereguleerde markt deze exploitatie kan tegengaan.<sup>304</sup> Hier gaat men er van uit dat een markt nooit volledig gecontroleerd kan worden. De realiteit is echter veel grauwer. Zoals uit deel 3 blijkt, zal een gereguleerde markt in ieder geval wel minder exploitatie meebrengen. Zo zal donor/verkoper bijvoorbeeld nu een verhaal kunnen instellen wanneer hij bedrogen wordt.<sup>305</sup>

## ***Hoofdstuk 2. Welke beloning kan er geboden worden.***

In dit deel zal nagegaan worden wat men nu precies onder betaling begrijpt, hoe men de donor wenst te betalen en welke kosten de donor vergoed moet krijgen. In plaats van het woord betaling te gebruiken stelt men soms voor om het woord beloning te hanteren. Dit woord spreekt de waardering uit. De boodschap die wordt uitgedragen is dat de maatschappij het zeer op prijs stelt wanneer mensen een orgaan doneren.<sup>306</sup>

### **Afdeling 1. Huidige vergoedingssystemen.**

Voor de Belgische regelgeving ter zake (artikel 4 §2 Wet Orgaantransplantatie) verwijst ik naar deel 2, waar op het Belgische vergoedingssysteem werd ingegaan.

In Nederland bestaat er een gelijkaardig systeem als in België. Zo bepaalt artikel 2 van de wet op de orgaandonatie dat het verboden is om een vergoeding toe te kennen die meer bedraagt dan de kosten, daaronder wordt begrepen de gedeerde inkomsten die rechtsreeks het gevolg zijn van het verwijderen van het orgaan.<sup>307</sup>

In de VS is de verkoop van organen ook verboden (Amended Uniform Anatomical Gift Act 1987, section 10 en National Organ Transplant Act 19 oktober 1984, section 274 e (a)) Een onkostenvergoeding is wel mogelijk (National Organ Transplant Act 19 oktober 1984, section 274 e (c) (2); section 3, Organ Donation and Recovery Improvement Act 5 april 2004.)<sup>308</sup>

---

<sup>304</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, "Ethical incentives -non payment – for organ donation", *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005

<sup>305</sup> J. RADCLIFFE-RICHARDS, A.S. DAAR, R.D. GUTTMANN, R. HOFFENBERG, J. KENNEDY, M. LOCK, R. A. SELLS, N. TILNEY, "The case for allowing kidney sales", *Lancet* 1998, 1951.

<sup>306</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 15.

<sup>307</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 12.

<sup>308</sup> Een overzicht van de wetgeving in de verschillende staten is online beschikbaar op <http://www.transplantliving.org/livingdonation/financialaspects/statetax.aspx>; <http://www.transplantliving.org/livingdonation/financialaspects/legislation.aspx>

## Afdeling 2 De vergoeding van de levende donor.

### § 1 Men kan een orgaan een financiële waarde geven.

Organen zouden een prijs kunnen krijgen. Deze prijzen zouden vastgelegd kunnen worden door de overheid.<sup>309</sup> Over de hoogte van de vergoeding bestaat echter de nodige controverse. Sommigen stellen voor om te kijken naar wat de overheid bespaart en wint bij een orgaantransplantatie. Enerzijds vallen bij een niertransplantatie de kosten van dialyse weg. Anderzijds kan de receptor weer gaan werken, en heeft hij terug een kwaliteitsvol leven. Na de nodige berekeningen stelt MATAS vervolgens voor om de donor meer dan 90.000 dollar te betalen. Zonder rekening te houden met de jaren die de receptor wint, bespaart de overheid 94 579 dollar. Wanneer men wel rekening houdt met de jaren die de receptor wint, bespaart de overheid 269 319 dollar.<sup>310</sup> HOITSMA stelt een bedrag van 50 000 euro voor.<sup>311</sup> DE WIT berekende dat een transplantatie de overheid ongeveer 48 000 euro per gewonnen levensjaar bespaart.<sup>312</sup> Zelfs met zo'n hoge bedragen zou de transactie nog steeds kostenbesparend zijn voor de overheid.

Anderen willen dan weer een bedrag dat aan de ene kant net hoog genoeg is om donoren/verkopers aan te trekken, maar aan de andere kant niet te hoog is, omdat men dan vreest dat de doorslaggevende reden voor donatie de vergoeding zal zijn. De vergoeding wordt dan meer als een extraatje gezien, in plaats van als een echte prijs voor de bijdrage.<sup>313</sup> Deze benadering kan ondersteund worden. De vraag is echter of de voorraad organen bij een relatief kleine en symbolische beloning zal stijgen.<sup>314</sup>

### §2. Belastingsvoordelen<sup>315</sup>

In plaats van de donor rechtstreeks geld te geven, zou een belastingsvoordeel toegekend kunnen worden. Zo kan gedacht worden aan de mogelijkheid om de waarde van het orgaan

---

<sup>309</sup> M. CHERRY, *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 91.

<sup>310</sup> AJ MATAS en M. SCHNITZLER, Payment for living donor(vendor) kidneys: a cost-effectiveness analysis, *Am. J. Transpl.* 4, 2004, 216.

<sup>311</sup> HOITSMA, A., Een kwestie van geven en nemen, *Oratie 23/12/2006*, zoals weergegeven in G. VANDIJK, M.T. HILHORST, "Financiële stimulering van organen. Een ethische verkenning, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 42.

<sup>312</sup> DE WIT zoals weergegeven in G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 34.

<sup>313</sup> American Medical Association, "Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors", *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 587

<sup>314</sup> D. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 42-43.

<sup>315</sup> G. NOVELLI, M. ROSSI, L. POLI, V. MORABITO, S. FERRETTI, A. BUSSOTTI, F. NUDO, G. MENNINI, F. ANTONELLIS, en P.B. BERLOCO, "Is legalizing the organ market possible", *Transpl. Proc.* 2007, 1743-1745.

als aftrekpost van de inkomstenbelasting te zien of om de familie van de overleden donor een korting op de successierechten geven. De donor wordt op deze wijze gecompenseerd, zonder dat de staat op voorhand geld moet vrijmaken om de donor te betalen. Er zal dus geen stijging in de sociale zekerheidskosten zijn, wel moet de staat er uiteraard rekening mee houden, dat er minder belastingsinkomsten zullen zijn.<sup>316</sup>

### **§3. Organ vouchers**

Er wordt ook soms voorgesteld om te werken met zogenaamd ‘organ vouchers’. Dit zijn bonnen die men zou ontvangen wanneer men een orgaan afstaat voor donatie. Met deze bonnen kan men later medische diensten betalen die men zelf nodig heeft, of die anderen nodig zullen hebben. Het zou dus perfect mogelijk zijn om deze bonnen af te staan aan een ander.<sup>317</sup>

### **§4 Een gratis (hospitalisatie- en invaliditeits)verzekering**

Vanuit verschillende hoeken wordt voorgesteld om de donor/verkoper een levenslange vrijstelling van premies voor de ziektekostenverzekering aan te bieden.<sup>318</sup> Aangezien de selectieprocedure er voor zorgt dat alleen de meest gezonde personen in aanmerking komen om een orgaan te doneren, zal deze verzekering niet te veel kosten met zich meebrengen.<sup>319</sup> Deze optie wordt dan ook gezien als “een aantrekkelijk alternatief” dat “spoort met het doel van donaties (ziekte voorkomen, gezondheid bevorderen, kosten besparen) en (...) bovendien een duidelijke relatie (legt) tussen het eigen handelen (een donatie) en de winst die dit oplevert voor de maatschappij als geheel en de ziektekostenverzekeraar in het bijzonder”.<sup>320</sup> Op die manier is het minder waarschijnlijk dat mensen in armoede of met grote schulden er voor zullen kiezen om een orgaan te doneren. Tot slot heeft een Nederlands onderzoek uitgewezen dat de bevolking deze vorm van vergoeding wel steunt.<sup>321</sup>

---

<sup>316</sup> M.J. CHERRY, *Kidney for sale by owner. Human organs, transplantation, and the market*, Washington D.C, Georgetown University Press, 2005, 77.

<sup>317</sup> M.J. CHERRY, *Kidney for sale by owner. Human organs, transplantation, and the market*, Washington D.C, Georgetown University Press, 2005, 77.

<sup>318</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives -non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005; A.J. MATAS, “Payment for living donor (vendor) kidneys: a cost effectiveness analysis”, *Am. J. of Transpl.* 2003, 219; G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 43; A.P. MONACO, “Rewards for organ donation: the time has come”, *Kidney Int.* 2006, 955-957.

<sup>319</sup> A.J. MATAS, “Payment for living donor (vendor) kidneys: a cost effectiveness analysis”, *Am. J. of Transpl.* 2003, 219.

<sup>320</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 43.

<sup>321</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den

## **§5 The Donor Medal of Honor**

De donor zou ook beloond kunnen worden met een gouden medaille ter waarde van 10 000 dollar. Deze medaille zou een belangrijke financiële waarde hebben, maar zou daarnaast ook gewoon bewaard kunnen worden als herinnering.<sup>322</sup> De donor kan dus zelf beslissen hoe hij de orgaandonatie ziet.

## **§ 6. Uitbreiden onkostenvergoeding**

Om orgaandonatie te stimuleren, pleit HERRING voor een ruimere onkostenvergoeding. Er wordt dan eigenlijk een tussenweg gekozen tussen het toestaan van de verkoop en het kosteloos afstaan van een orgaan. De volgende ‘onkosten’ zouden moeten worden gedekt:

- Men zou recht hebben op een materiële (= de waarde van het orgaan) en morele vergoeding (= voor de pijn die men geleden heeft).
- Gratis medische verzorging voor en na de operatie, de check-ups nadien zouden eveneens gratis moeten zijn.
- Vergoeding voor de tijd die men verloren heeft doordat de donor een orgaantransplantatie heeft moeten ondergaan.
- Terugbetaling van alle kosten die men in het kader van de transplantatie heeft moeten maken, bijvoorbeeld verplaatsingskosten.
- Vergoeding voor discriminatie die het gevolg kan zijn van een donatie, bijvoorbeeld hogere kosten voor een levensverzekering.<sup>323</sup>

## **§7. Andere vormen van tegemoetkoming**

Wanneer het niet mogelijk is om een orgaan direct te doneren aan een familielid, zou men kunnen toestaan dat men in ruil voor het doneren van een orgaan ervoor kan zorgen dat het familielid hoger op de wachtlijst wordt geplaatst.<sup>324</sup>

Ook paired kidney exchange<sup>325</sup> krijgt in België steeds meer aandacht. Bij paired kidney exchange heeft men twee koppels (receptor A en donor A; receptor B en donor B) waarbij de

---

Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 43.

<sup>322</sup> A.J. MATAS, “Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action”, *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1131; F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives -non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005.; P. TERASAKI, “A congressional gold medal for transplant donors and families”, *Am. J. Transpl.* 2005, 1167.

<sup>323</sup> J. HERRING, *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 391.

<sup>324</sup> G. NOVELLI, M. ROSSI, L. POLI, V. MORABITO, S. FERRETTI, A. BUSSOTTI, F. NUDO, G. MENNINI, F. ANTONELLIS, en P.B. BERLOCO, “Is legalizing the organ market possible”, *Transpl. Proc.* 2007, 1743-1745.

<sup>325</sup> K. BLUM, “John Hopkins Surgeons Perform world’s first ‘Triple Swap’ kidney transplant operation”, [http://www.hopkinsmedicine.org/Press\\_releases/2005/04\\_19b\\_05.html](http://www.hopkinsmedicine.org/Press_releases/2005/04_19b_05.html). Voor een Nederlands geval zie tevens

ene aan de andere wil doneren, maar het niet kan omdat hij/zij niet compatibel is met de zieke geliefde. Er wordt dan een ruil afgesproken. Donor A doneert aan receptor B als donor B aan receptor A doneert. Momenteel is er een protocol ingediend om dit te regelen. Het protocol is echter nog niet openbaar gemaakt. Het concreet regelen van deze uitwisseling is niet gemakkelijk in een land als België met een belangrijke taalbarrière. Het lijkt dan ook niet opportuun om de Franstalige donor naar de Nederlandstalige receptor in een Nederlandstalig ziekenhuis te laten reizen. Daarom wordt binnen België dan ook voorgesteld om het orgaan (meestal de nier) te laten reizen.<sup>326</sup>

### **Afdeling 3. Een vergoeding voor de overleden donor of voor zijn nabestaanden**

Zoals reeds gezegd zou de donor alleen in aanmerking komen voor dergelijke vergoeding indien hij zichzelf niet van het leven beroofd heeft.<sup>327</sup> Welke van de onderstaande vergoedingen ook gegeven wordt, men moet er steeds op toezien dat de donor tijdens zijn leven het recht op deze vergoeding niet doorverkoopt aan een ander.<sup>328</sup>

#### ***§ 1. De toekomstige donor wordt beloond voor zijn registratie***

Men kan de toekomstige donor ten eerste een kleine attentie, een beperkte korting op de ziektekostenpremie of een klein geldbedrag geven. Hier zijn in principe geen ethische bezwaren tegen. Wel kan de vraag gesteld worden of hier de facto het aantal donorregistraties mee zal stijgen. Bovendien kan deze vorm van beloning aanleiding geven tot strategisch gedrag: men kan zich na ontvangst van de som geld bijvoorbeeld terug uitschrijven.<sup>329</sup>

Ten slotte stelt men voor om een iets hogere plaats op de wachtlijst te geven. Het nadeel is dat men hierdoor de verkeerde mensen zal aantrekken. Zieken zullen zich willen laten registreren om zo sneller een orgaan te kunnen krijgen. Hun orgaan kan echter ongeschikt blijken voor donatie. Men sluit daarnaast een hele groep mensen uit, zoals kinderen, die juridisch geen donor kunnen zijn.<sup>330</sup>

---

website: <http://www.gezondheid.nl/nieuwsartikel.php?nieuwsartikelID=739>.

<sup>326</sup> Informatie verkregen via een persoonlijke communicatie met Prof. Dr. Ysebaert.

<sup>327</sup> American Medical Association, "Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors", *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 585.

<sup>328</sup> American Medical Association, "Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors", *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 586

<sup>329</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 18-19.

<sup>330</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 18-19.

## ***§2. De familie van de donor wordt beloond wanneer de organen na overlijden worden weggenomen***

Het eenvoudigste vergoedingssysteem is het geven van een bepaalde som geld voor het afstaan van een orgaan. Het probleem bij overleden donoren/verkopers is dat het geven van die som geld zal plaatsvinden op een moment waarin de familie in een moeilijke positie zit: kort na het overlijden, wanneer de familie nog in shock is.<sup>331</sup> Het gevaar bestaat dat voorstellen om te betalen voor de organen van een overleden geliefde net het averechtse effect zal hebben en familieleden zal afschrikken om een orgaan te doneren. Bovendien kan dit in conflict komen met de bovenstaande stimulansen bij donorregistratie tijdens het leven. Familieleden van een overledene die geregistreerd zijn, zouden niet in aanmerking komen voor deze vergoeding en andere wel. Men kan dit probleem natuurlijk wegwerken door bij iedereen die na overlijden organen doneert, een dergelijk bedrag ter beschikking te stellen, zonder dat men gaat kijken naar de aanwezigheid van een betaling voor registratie.<sup>332</sup> Sommigen stellen voor om de begrafeniskosten van de donor/verkoper te betalen.<sup>333</sup> Indien de familie bewijs levert van de begrafeniskosten, dan wordt een bepaald bedrag uitgekeerd. De bedragen variëren tussen de 300 dollar<sup>334</sup> en de 2500 euro<sup>335</sup>. Maar ook dit lijkt niet de beste oplossing, omdat men dan in een gelijkaardige situatie terechtkomt als hierboven. Ook hier wordt er eigenlijk geld gegeven voor een orgaan. Wie een begrafenisverzekering heeft, wordt bovendien benadeeld of zal een andere vorm van beloning moeten krijgen.<sup>336</sup> Andere voorstellen zijn: een verhoging van het weduwepensioen of weduwnaarspensioen, of een korting op de toekomstige mogelijke medische kosten waarmee familieleden van de overledenen geconfronteerd kunnen worden.<sup>337</sup>

---

<sup>331</sup> A.J. GHODS, "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 221-228.

<sup>332</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 19-20.

<sup>333</sup> G. NOVELLI, M. ROSSI, L. POLI, V. MORABITO, S. FERRETTI, A. BUSSOTTI, F. NUDO, G. MENNINI, F. ANTONELLIS, en P.B. BERLOCO, "Is legalizing the organ market possible", *Transpl. Proc.* 2007, 1743-1745.

<sup>334</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, "Ethical incentives -non payment – for organ donation", *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005; D.J. BOUDREAUX en A.C. Pritchard, "Organ donation: saving lives through incentives", *Viewpoint on Public Issue* 1999, [www.mackinac.org/archives/1999/v1999-34.pdf](http://www.mackinac.org/archives/1999/v1999-34.pdf); D. JOSEFSON, "AMA considers whether to pay for donation of organs", *B.M.J.* 2002, 1541.

<sup>335</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 20.

<sup>336</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 20.

<sup>337</sup> G. NOVELLI, M. ROSSI, L. POLI, V. MORABITO, S. FERRETTI, A. BUSSOTTI, F. NUDO, G. MENNINI, F. ANTONELLIS, en P.B. BERLOCO, "Is legalizing the organ market possible", *Transpl. Proc.* 2007, 1743-1745.

### **§3. Het belonen van de inspanningen van de instellingen**

Ook zijn er voorstellen om de inspanningen van de instellingen die met orgaandonatie bezig zijn te belonen.

Ten eerste kan men een budget toekennen aan de transplantatiecentra. De orgaanwerving is een intensieve inspanning waardoor het misschien aangewezen is een bijkomende beloning te voorzien. Het zorgvuldig begeleiden van naasten is uitermate zinvol. Momenteel is het zo dat er geen toestemming van de familie gevraagd moet worden. Men deelt mee dat de organen die nuttig zijn, kunnen worden weggenomen, aangezien er een geen-bezwaarsysteem is in België en aangezien er dus vermoed wordt dat de overledene instemt met de donatie. Slechts wanneer de familie zich dan uitdrukkelijk verzet, zal dit verzet gerespecteerd worden.<sup>338</sup> Over de aanvaardbaarheid van de financiering van dergelijke begeleiding is er geen discussie. De vraag wordt soms wel gesteld of met het verhogen van dit budget iets te winnen valt.<sup>339</sup>

Ten tweede wordt soms voorgesteld om een extra vergoeding toe te kennen voor de prestaties die geleverd worden, of om te belonen per uitgenomen of geïmplanterd orgaan. Een probleem kan zich dan voordoen bij de perceptie. Patiënten en familieleden zullen misschien afgeschrikt worden wanneer ze weten dat de artsen per orgaan of per prestatie worden betaald.<sup>340</sup>

### **§4 Besluit**

Het is opmerkelijk dat men minder afkerig is ten aanzien van bepaalde vormen van vergoeding. Zo zijn tegenstanders van een gereguleerde markt, als DELMONICO wel te vinden voor het geven van een vergoeding van de begrafeniskosten of voor het geven van een ziekteverzekering aan donoren. Het verschil wordt geïllustreerd door de volgende situatieschets. Stel: je bent door een vriend uitgenodigd om bij hem te gaan eten. Dan is het niet beleefd om die vriend een briefje van 30 euro te geven voor de moeite die hij gedaan heeft. Wel bedank je hem voor zijn uitnodiging door een fles wijn, een boeket bloemen, pralines of iets dergelijks mee te nemen. Er is dus een sociale verplichting om iets mee te nemen. Op dezelfde manier kan men de ‘vergoeding’ voor lichaamsmateriaal begrijpen. Men krijgt een kleinigheidje, niet omdat er een koopverkoopovereenkomst plaatsvindt, maar wel

---

<sup>338</sup> Mondelinge communicatie met Prof. Dr. Ysebaert.

<sup>339</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 21.

<sup>340</sup> G. VAN DIJK, M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 22.

omdat er een sociale verplichting is om toch een bedankje te geven.<sup>341</sup> M.i. kan hier dan ook gesproken worden van de vervulling van een natuurlijke verbintenis. Er moet niets gegeven worden in de juridisch afdwingbare zin. Wel is er een morele en sociale verplichting om iets te geven. Het zijn symbolische handelingen, zoals DELMONICO ze noemt.<sup>342</sup> Wanneer men nu van oordeel zou zijn dat die morele verbintenis objectief en algemeen aanvaard is door de gemeenschap, kan er sprake zijn van een natuurlijke verbintenis.<sup>343</sup> Vanaf het moment dat de overheid belooft om aan deze natuurlijke verbintenis te voldoen, is deze omgezet in een juridische verbintenis en aldus afdwingbaar.<sup>344</sup> Via deze weg kan de donor dus nog wel een beloning voor zijn inspanningen krijgen.

---

<sup>341</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives -non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005

<sup>342</sup> F.L. DELMONICO, N. SCHEPERS-HUGHES, L.A. SIMINOFF, J. KHAN, S.J. YOUNGER, “Ethical incentives -non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005

<sup>343</sup> C. CAUFFMAN, “De natuurlijke verbintenis”, in GERLO J. e.a. (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtsleer en rechtspraak*, Leuven, Kluwer, 2005, 6.

<sup>344</sup> W. VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 267-269.

## DEEL 6. ALGEMEEN BESLUIT

In België is het voor de donor onmogelijk om zijn orgaan te verkopen aan de receptor (artikel 4 Wet Orgaantransplantatie en artikel 17, §3 Wet Orgaantransplantatie). Uit het voorgaande blijkt echter dat er principieel geen grote bezwaren zijn tegen de verkoop van organen binnen een gereguleerde markt. Op elk van de bezwaren geuit door het kamp tegen de markt in organen, kan een antwoord gegeven worden door het kamp voor deze markt. De tegenstanders van een markt in organen kunnen van de situatie in Iran gretig gebruik maken om aan te tonen dat een gereguleerde markt meer nadelen dan voordelen met zich meebrengt. Toch is gebleken dat de problemen die er in Iran zijn, vooral ingegeven worden door de reglementering zelf. De juiste reglementering zou deze nadelen kunnen opheffen. De vraag is echter of onze Belgische samenleving nu al klaar is voor dergelijke wijziging.

Een oplossing die minder controverser zal doen ontstaan is volgens mij de erkenning van een natuurlijke verbintenis in hoofde van de overheid om de donor een extraatje te geven. Uit de bespreking in deel 5 blijkt dat de tegenstanders van een marktsysteem wel vinden dat er een sociale verplichting bestaat ten aanzien van de donor. Misschien hoeft er dus geen koopverkoop plaats te vinden en kan men deze verbintenis, deze sociale en morele verplichting van de overheid, beter kwalificeren als een natuurlijke verbintenis, tenminste indien er in onze samenleving een sociale verplichting is om iets te doen voor een orgaandonor. Via deze eenzijdige rechtshandeling die impliciet of expliciet de erkenning inhoudt van het bestaan van een schuld en de betaling daarvan beoogt<sup>345</sup>, is het m.i. perfect mogelijk om een bijkomende vergoeding of beloning te geven aan een donor van ongeveer 2000 euro en een levenslange ziekteverzekering. Zo is het bedrag net hoog genoeg om erkentelijk te zijn voor de inspanning van de donor (een te klein bedrag zou zijn daad banaliseren), maar is het niet hoog genoeg om sociale wreveld of jaloezie te doen ontstaan (zoals in Iran het geval is, denk maar aan het feit dat orgaanverkoper een scheldwoord is geworden.).

Het geven van een vergoeding bij orgaanwegneming na overlijden, zal, gezien de aanwezigheid van een geen-bezwaarsysteem in België, volgens mij niet veel uitmaken voor de familie of de overleden donor. Om die reden zal het geen stimulans zijn.

---

<sup>345</sup> W. VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 267-269.

## BIBLIOGRAFIE

American Medical Association, “Financial incentives for organ procurement. Ethical aspects of future contracts for cadaveric donors”, *Arch. Intern. Med.* 1995, Vol. 155, 581.

BOONE, I., “Het wegnemen en transplanteren van organen volgens het Belgische recht”, *T.P.R.* 1996, 91-128.

BLUM, K., “John Hopkins Surgeons Perform world’s first ‘Triple Swap’ kidney transplant operation”, [http://www.hopkinsmedicine.org/Press\\_releases/2005/04\\_19b\\_05.html](http://www.hopkinsmedicine.org/Press_releases/2005/04_19b_05.html).

BOUDREAUX D.J. en Pritchard, A.C., “Organ donation: saving lives through incentives”, *Viewpoint on Public Issue* 1999, [www.mackinac.org/archives/1999/v1999-34.pdf](http://www.mackinac.org/archives/1999/v1999-34.pdf)

BRECHER, B., “The kidney trade: or, the customer is always wrong”, *J.M.E.* 1990, 120-123.

CANALES, M.T., KASISKE, B.L., ROSENBERG, M.E., “Transplant tourism: outcomes of United States residents who undergo kidney transplantation overseas”, *Transpl.* 2006, 1658-1661.

CAUFFMAN, C., “De natuurlijke verbintenis”, *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, GERLO, J. e.a. (eds.), Leuven, Kluwer, 2005, 12p.

CHERRY, M., *Kidney for sale by owner*, Washington D.C., Georgetown University Press, 2005, 258p.

DANOVITCH, G.M., LEICHTMAN, A.B., “Kidney vending: the Trojan horse of organ transplantation”, *Clin. J. Am. Nephrol.* 2006, 1133-1135.

DE CRUZ, P., *Comparative Healthcare Law*, London, Cavendish, 2001, 701p.

DELMONICO, F.L., SCHEPERS-HUGHES, N., SIMINOFF, L.A., KHAN, J., YOUNGER, S.J., “Ethical incentives - non payment – for organ donation”, *N. Eng. J. Med.* 2002, 2002-2005

DELMONICO, F.L., e.a., “The Amsterdam Forum: care of the live kidney donor”, *Transpl.* 2005, 51-64.

DELMONICO, F.L., e.a., “The Vancouver Forum: the care of the live organ donor, long, liver, pancreas and intestine. Data and medical guidelines”, *Transpl.* 2006, 1372- 1387.

DERCKX, V.L., “Paid versus unpaid blood donation.”, *Book of proceedings 15<sup>th</sup> World Congress on Medical Law*, Sydney, 1-5 Augustus, 2004, 83.

DIERKENS, R., *Lichaam en Lijk. Raakpunten van recht en geneeskunde*, Brugge, Die Keure, 1962, 286p.

DIJON, X., “Vers un commerce du corps humain”, *J.T.* 2006, afl. 6233, 501-504.

DOSSETOR, J.B. “Rewarded Gifting: is it ever ethically acceptable”, *Transpl. Proc.* 1992, 2092-2094.

DREESEN, W., “Orgaantransplantatie en mensenrechten”, *Jura Falc.*, 1984-85, 500-526.

DWORKIN, G. *Morality, harm and the law*, San Francisco, Westview Press, 1994, 197p.

ERIN, C., HARRIS, J., “Janet Radcliffe Richards on our modest proposal”, *J.M.E.* 2003, 141.

ERIN, C., and HARRIS, J., “An ethical market in human organs”, *J.M.E.* 2003, 137-138.

FEHRMAN-EKHOLM, I, ELINDER, C.-G., STENBECK, M. TYDEN, G., GROTH, C.-G., “Kidney donors live longer”, *Clin. Transpl.* 1997, 976-978.

FRIEDMAN, E.A., FRIEDMAN, A.L., “Payment for donor kidneys: Pro’s and Con’s”, *Kidney Int.* 2006, 960-962.

FRIEDLAENDER, M.M., “The right to sell or buy a kidney: are we failing our patients?”,

*Lancet* 2002, 971-973.

FRIEDMAN, A.L., "Payment for living organ donation should be legalised", *B.M.J.* 2006, 746-748.

GHODS, A.J., OSSAREH, S., en P. KHOSRAVANI, "Comparison of some socioeconomic characteristics of donors and recipients in a controlled living unrelated donor renal transplantation program", *Transpl. Proc.* 2001, 2626-2627.

GHODS, A.J., "Changing ethics in renal transplantation: presentation of Iran model", *Transpl. Proc.* 2004, 11-13.

GHODS, A.J., "Governed financial incentives as an alternative to altruistic organ donation", *Exp. Cl. Transpl.* 2004, 221-228.

GHODS, A.J. en NASROLLAHZADEH, D., "Transplant tourism and the Iranian model of renal transplantation program: ethical considerations", *Exp. Cl. Transpl.* 2005, 351-354.

GHODS, A.J. en SAVAJ, S., "Iranian Model of paid and regulated living-unrelated kidney donation", *Clin. J. Am. Soc. Nephrol* 2006, 1136-1145.

GOOLAM, N.M.I., "Human organ transplantation. Multicultural Ethical perspectives", *book of proceedings 13<sup>th</sup> World Congress on Medical Law*, Helsinki, 6-10 augustus, 2000, 414-419.

GOYAL, M., MEHTA, R. SCHNEIDERMAN, L., SEMGAL, A., "Economic and health consequences of selling a kidney in India", *J.A.M.A.* 2002, 1589-93.

GRIFFEN, A., "Kidneys on demand", *B.M.J.* 2007, 502-505.

GUTTMANN, A, GUTTMAN, R.D., "Attitudes of healthcare professionals and the public towards the sale of kidneys for transplantation", *J.M.E.* 1993, 148-153.

HARRIS, J., ERIN, C., "An ethically defensible market in organs", *B.M.J.* 2002, 114-115.

HARVEY, J., "Paying for donors", *J.M.E.* 1990, afl. 16, 117-119.

HENDRIKS, A., "Personal autonomy, good care, informed consent and human dignity- some reflections from European perspective", *CD of proceedings 17<sup>th</sup> World Congress on Medical Law*, Beijing, October 17- 21, 2008, 1 e.v.

HERRING, J., *Medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 685 p.

JACKSON, E., *Medical law. Text, cases, and materials*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 1009 p.

JANSSEN, R.P.S., "Sperm and ova as property", *J.M.E.* 1985, 123-126.

JOHNSON, K., L., "The sale of human organs: implicating a privacy right", *Val. U. L. Rev.* 1987, 742-762.

JOSEFSON, D., "AMA considers whether to pay for donation of organs", *B.M.J.* 2002, 1541.

KISHORE, R.R., "Human organs, scarcities, and sale : morality revisited", *J.M.E.* 2005, 362-365.

KHOSROSHAHI, H.T., MORTAZAVI, M. , ARGANI, H. , BOHLOLI, A. en MIRZAI, A. , "Three hundred one cases of renal transplantation from Tabriz, Iran", *Tranpl. Proc.* 2003, 2594-2595.

KRUIHOF, R., "Leven en dood van het contract", *R.W.* 1985-86, 2732-2768.

LANGENDRIES, M., "Leven na nierdonatie", *De Huisarts* 1990, nr. 910, 26

LARIJANI, B., ZAHEDI F. en GHAFOURI-FARD, S., "Rewarded gift for living renal donors", *Transpl. Proc.* 2004, 2539-2542.

LARIJANI, B., ZAHEDI, F. en TAHERI, E., "Ethical and legal aspects of organ transplantation in Iran", *Tranpl. Proc.* 2004, 1241-1244.

LEENEN, H.J.J., “Recht op eigen lichaam”, *T. Gez.* 1978, 1-8.

LEENEN, H.J.J., *Handboek gezondheidsrecht*, I, Alphen aan den Rijn, Tjeenk Willink, 1994, 334p.

LEENEN, H.J.J., “Het zelfbeschikkingsrecht in de gezondheidszorg”, in PRIMIS, A., DE RUYVER, B., GULDIX, E. en VANSWEEVELT, T (eds.), *Recht en gezondheid: Liber Amoricum André Prims*, Gent, Mys en Breech, 1995, (255) 260-261.

LEMENNICIER, B., “Le corps humain: propriété de l'état ou propriété de soi”, in S. RAILS, D. ALLAND, O. BEAUD, en O. CAYLA (eds.), *Droits Revue française de théorie juridique. Biologie, personne et droit*, Bréchamps, PUF, 1991, 119.

MAEIJER, J., “Transplanteren van organen en het privaatrecht”, *T.P.R.* 1969, 153-166.

MARINO, I.R., “Market in organs is unethical under any circumstances”, *B.M.J.* 2002, 835.

MASON, J.K., McCALL SMITH, R.A., *Law and Medical ethics*, Londen, Butterworths, 1991, 464p.

MATAS, A.J., “Why we should develop a regulated system of kidney sales: a call for action”, *Am. Soc. Nephrol.* 2006, 1129-1132.

MATTHIJS, J., “Bedenkingen ten behoeve van een transplantatiewet”, *R.W.* 1971-1972, 161-184 en 209-236.

MEULDERS-KLEIN, M.T., “Le droit de disposer de soi-même”, in Journées d'études du règlement juridique, *Licéité en droit positif et références légales aux valeurs*, Brussel Bruylant, 1982, 215-288.

MILLER, R.D. , HYG, J.D., *M.S Problems in health care law*, Sudbury, Jones and Bartlett Publishers, 2006, 899p.

MONACO, A.P., “Rewards for organ donation: the time has come”, *Kidney Int.* 2006, 955-957.

NYS, H., “Eigendomsrecht in het Medische recht”, *R.W.* 1983-1984, 2357-2374.

NOURBALA, M.-H. , EINOLLAH, B., KARDAVANI, B., KHODDAMI-VISHTI, H.-R. , ASSARI, S. , MAHDAVI-MADZEH, M. en SIMFOROOSH, N., “The cost of kidney transplantation in Iran”, *Transpl. Proc.* 2007, 927-929.

NOVELLI, G. , ROSSI, M., POLI, L., MORABITO, V., FERRETTI, S., BUSSOTTI, A., NUDO, F., MENNINI, G., ANTONELLIS, F., en BERLOCO, P.B., “Is legalizing the organ market possible”, *Transpl. Proc.* 2007, 1743-1745.

PETIT, C., “Lichaam en lijk als voorwerp van rechtsbetrekking”, *R.M.T.* 1950, 428-435.

RADCLIFFE RICHARDS, J., “Commentary. An ethical market in human organs”, *J.M.E.* 2003, 139-140.

RADCLIFFE-RICHARDS, J., DAAR, A.S., GUTTMANN, R.D., HOFFENBERG, R., KENNEDY, J., LOCK, M., SELLS, R.A., TILNEY, N., “The case for allowing kidney sales”, *Lancet* 1998, 1950-1952.

RIGEAUX, E., “Groote Schuur : Décembre 1967” , *J.T.* 1969, 451-456.

ROOZBEH, J., JALAEIAN, H., BANIHASHEMI, M.A., e.a., “The socioeconomic status of 100 renal transplant recipients in Shiraz”, *Saudi J. Kidney Dis. Transpl.* 2008, 286-290.

ROTHMAN, S.M., ROTHMAN, D.J. “The hidden cost of organ sale”, *Am. J. Tranpl.* 2006, 1524-1528.

SANBAR, S. S. , e.a., *Legal Medicine*, St. Louis, Mosby, 1995, 754p.

SAVULESCU, J., “Is the sale of body parts wrong”, *J.M.E.* 2003, 138-139.

SCHEPER-HUGHES, N., "The ultimate commodity", *Lancet* 2005, 1349-1350.

SCHLITT, H.J., "Paid non-related living organ donation: Horn of Plenty or Pandora's box?", *Lancet* 2002, afl. 9310, 906.

SCOTT, R., "The Human Body: Belonging and Control", *Transpl. Proc.* 1990, 1003.

SLABBERT, M., "Commercialisation of human organs for transplantation purposes: a South African proposal.", *Book of proceedings 16th World Congress Medical Law*, Toulouse, 7-11 augustus, 2006, 861-865.

STAUCH, H., WEAT, K., TINGLE, J., *Text, cases and materials in medical law*, Oxon, Routledge Cavendish, 2006, 623.

TAYLOR, J.S., "Autonomy, constraining options and organ sales", *Journ. of Appl. Phil.* 2002, 273-285.

TAYLOR, J.S., "Black markets, transplant kidneys and interpersonal coercion", *J.M.E.* 2006, 35, 698-701.

TERASAKI, P. "A congressional gold medal for transplant donors and families", *Am. J. Transpl.* 2005, 1167.

TROUET, C., *Van lichaam tot lichaamsmateriaal. Recht en het nader gebruik van cellen en weefsels.*, Antwerpen-Groningen-Oxford, Intersentia, 2003, 590p.

VAN DIJK, D. M.T. HILHORST, *Financiële stimulering van orgaandonatie. Een ethische verkenning*, Den Haag, Centrum voor ethiek en gezondheid, 2007, 54p.

VAN GERVEN, W., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 719p.

VAN NESTE, F., "Het zelfbeschikkingsrecht- een kritische studie", *R.W.* 1991-92, 689-699.

VANSWEEVELT, T., *Rechtspraak- en wetgevingsbundel gezondheidsrecht*, Antwerpen,

Kluwer, 2007, 910p.

VELAERS, J. (ed.), *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 628 p.

WHITEHEAD, J., “The harvest: human organs and human security”, *Human Security Journal* 2008, Vol. 6, 18-32.

WIGMORE, S.J., “Defending the indefensible”, *B.M.J.* 2002, 835.

WILKINSON, S. en GARRARD, E., “Bodily integrity and the sale of human organs.”, *J. M. E.* 1996, 334-339.

WILKINSON, S., “Commodification arguments for the legal prohibition of organ sale”, *Health Care Analyses* 2000, 195.

ZARGOOSHI, J., “Iranian kidney donors: motivation and relation with recipients”, *Journ. Of Urology* 2001, 386-392.

ZARGOOSHI, J., “Quality of life of Iranian kidney donors”, *Journ. Of Urology* 2001, 1790-1799.