

Numéro du rôle : 4733
Arrêt n° 68/2010 du 10 juin 2010

A R R E T

En cause : le recours en annulation de l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2008 relative à l'obtention et à l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique, introduit par l'ASBL « Jurivie » et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 25 juin 2009 et parvenue au greffe le 26 juin 2009, un recours en annulation de l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2008 relative à l'obtention et à l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique (publiée au *Moniteur belge* du 30 décembre 2008) a été introduit par l'ASBL « Jurivie », dont le siège est établi à 1040 Bruxelles, rue Louis Hap 198, l'ASBL « Pro Vita », dont le siège est établi à 1081 Bruxelles, place Eugène Simonis 15, et l'ASBL « Jeunes pour la Vie », dont le siège est établi à 1050 Bruxelles, avenue Adolphe Buyl 30/40.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

Par ordonnance du 24 mars 2010, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 21 avril 2010 après avoir invité les parties à faire valoir à l'audience leur point de vue sur l'incidence que peut avoir l'adoption des articles 26, 3°, 36 et 38 de la loi du 23 décembre 2009 portant des dispositions diverses en matière de santé publique (*Moniteur belge*, 29 décembre 2009) sur le présent recours en annulation.

A l'audience publique du 21 avril 2010 :

- ont comparu :
 - . Me A. Bailleux, avocat au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;
 - . Me P. Michou *loco* Me J.-F. De Bock, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et A. Alen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à la recevabilité du recours

A.1.1. D'après l'article 3 des statuts de l'ASBL « Jurivie », l'objet social de l'association consiste dans la promotion du respect de la vie humaine et de l'intégrité de la personne, sujet de droit dès la conception et à tous les stades de son existence. Les points 4 à 9 de la charte de l'ASBL indiquent qu'elle se dote des moyens d'action suivants : suivre les initiatives politiques et parlementaires en la matière, sensibiliser le public et les autorités par les moyens les plus appropriés et poursuivre pour son propre compte ou en soutien d'une autre association œuvrant pour la vie toute action judiciaire ou autre qui s'avérerait opportune pour le respect de la vie.

Quant aux ASBL « Pro Vita » et « Jeunes pour la vie », l'article 3, § 1er, de leurs statuts respectifs leur assigne comme objet social la promotion du respect de la vie humaine et de l'intégrité de la personne à tous les stades de son développement, de la conception à la mort naturelle. L'article 3, § 3, ajoute que ces associations ne pourront en aucun cas se dispenser d'œuvrer sur les terrains politique, juridique et éducatif pour que soit préservé, développé, le cas échéant, rétabli, un cadre favorable aux valeurs contenues dans leur objet social.

A.1.2. D'après les parties requérantes, l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2008, en ce qu'il habilite le Roi à étendre tout ou partie de cette loi aux dons, prélèvements, opérations et usages ayant pour objet des gamètes, des gonades ou fragments de gonades, des embryons ou des fœtus, affecterait le respect de l'intégrité de la personne entendue comme sujet de droit dès la conception et à tous les stades de son existence.

L'intérêt des ASBL requérantes aurait été reconnu à plusieurs reprises par la Cour. Il serait encore incontestable que par le biais d'un grand nombre d'activités concrètes, les ASBL poursuivent réellement leur objet social. En outre, l'introduction du présent recours et la mise à jour constante des informations disponibles sur le site internet de ces ASBL témoigneraient de la vitalité de celles-ci et de leur détermination à continuer leur lutte pour la défense de la vie. La défense de la vie, en particulier celle de l'enfant à naître, serait un intérêt collectif qui dépasse l'intérêt individuel des membres des ASBL requérantes.

A.2.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres estime que les associations requérantes ne disposent pas de l'intérêt requis. Les lois attaquées et l'objet du recours introduit dans les affaires pour lesquelles la Cour a reconnu l'intérêt à agir des ASBL ne seraient pas comparables à la loi attaquée en l'espèce et à l'objet du présent recours, de sorte que les motifs des arrêts cités par les requérantes ne seraient pas transposables comme tels.

A.2.2. D'après le Conseil des ministres, il serait inexact de prétendre que c'est le Roi qui possède la possibilité d'étendre certaines dispositions de la loi aux gamètes, gonades ou fragments de gonades, embryons ou fœtus. Il est soutenu que si la disposition attaquée devait ne pas exister ou si elle devait être annulée, toute la loi s'appliquerait de toute façon dans sa totalité aux cellules précitées. L'article 3, § 1er, de la loi dispose, en effet, de façon large que la loi s'applique au matériel corporel défini à l'article 2, 1^o, comme tout matériel biologique humain, y compris les tissus et les cellules humains, les gamètes, les embryons, les fœtus ainsi que les substances qui en sont extraites, « et quel qu'en soit leur degré de transformation ». Or, les parties requérantes ne poursuivent pas l'annulation de l'article 3, § 1er, de la loi.

Le Conseil des ministres indique encore que l'objet et le but poursuivis par la loi du 19 décembre 2008 ne sont pas comparables à ceux poursuivis par la loi du 3 avril 1990 relative à l'interruption volontaire de grossesse et par la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie. La loi attaquée est destinée à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique, à savoir des domaines dont il est avéré qu'ils ont pour objectif de protéger ou d'améliorer l'existence humaine.

A.3.1. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes indiquent que rien dans l'article 3, § 4, alinéa 2, ou dans les autres dispositions de la loi ne permet d'affirmer que certaines dispositions de celle-ci devraient nécessairement s'appliquer aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus. Ni la loi ni les travaux préparatoires ne sauraient en outre être interprétés comme obligeant le Roi à établir un régime plus protecteur à l'égard de ces cellules. D'après les parties requérantes, quand bien même la disposition attaquée devrait s'interpréter comme étant le siège d'un régime dérogatoire nécessairement plus protecteur, elles auraient un intérêt certain à entendre la Cour consacrer cette interprétation.

Les parties requérantes indiquent que le 28 septembre 2009, un arrêté royal a été pris sur pied de la disposition attaquée fixant la liste des articles de la loi du 19 décembre 2008 applicables aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus. Or, l'arrêté ne rend pas l'article 4 de la loi applicable à ces cellules. Il en résulterait qu'à l'inverse des opérations pratiquées sur les autres éléments du matériel corporel humain, les prélèvements de gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus ne seraient pas soumis à l'obligation d'être effectués sous la responsabilité d'un médecin, « dans un hôpital agréé (...) ou dans un hôpital agréé par le Ministère de la Défense Nationale ». Le même arrêté ne rendrait pas non plus applicable aux enfants à naître l'interdiction de prélèvement et de stockage destinée à un usage différé autologue ou allogénique pour un receveur particulier et identifié, tel que cela est formulé à l'article 8, § 1er, 4°, de la loi. Il en résulterait que c'est à l'établissement d'un régime de protection plus faible qu'aurait donné lieu la délégation contenue dans les dispositions attaquées.

A.3.2. Les parties requérantes soutiennent encore que, contrairement à ce qu'affirme le Conseil des ministres, la simple suppression de l'habilitation donnée au Roi pour établir un régime particulier à l'égard des cellules visées dans la requête n'altérerait en rien la nécessité d'un tel régime dérogatoire telle qu'elle se dégage de l'esprit de la loi. L'annulation de la disposition attaquée aurait pour effet que le législateur pourrait examiner lui-même l'applicabilité de la loi aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus et forger ainsi le régime dérogatoire qui leur serait applicable.

A.3.3. En ce qui concerne le second argument soulevé par le Conseil des ministres, les parties requérantes répondent que la disposition attaquée prétend réduire à de simples problèmes techniques et de détail le traitement de questions qui touchent pourtant au cœur même de l'intégrité physique de l'enfant à naître. La disposition ouvrirait en outre la porte à des atteintes potentiellement graves pour l'intégrité de l'enfant à naître et pour le droit au respect de la vie familiale de cet enfant.

A.4. Dans son mémoire en réplique, le Conseil des ministres indique « qu'il est inexact de croire que c'est le Roi qui possède la possibilité d'étendre certaines dispositions de la loi » aux cellules visées par la requête. Il répète que si la disposition attaquée devait être annulée, la loi s'appliquerait dans son ensemble au matériel corporel sans restriction. L'effet obtenu serait donc inverse à l'effet recherché.

Le Conseil des ministres reprend pour le reste la même argumentation que celle qu'il a développée dans son mémoire.

Quant au fond

A.5. Après avoir rappelé le contenu de la disposition attaquée ainsi que le contexte législatif dans lequel elle a été adoptée, les parties requérantes développent trois moyens à l'appui de leur requête.

A.6.1. Un premier moyen est pris de la violation de l'article 22 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 105 de la Constitution.

Dans la première branche du moyen, les parties requérantes indiquent que la délégation au Roi contenue dans la disposition attaquée viole l'article 22, alinéa 2, de la Constitution.

Il ressortirait des travaux préparatoires de la loi du 19 décembre 2008 que le Conseil d'Etat a lui-même averti le législateur de l'inconstitutionnalité potentielle des délégations ainsi consenties.

Il ne pourrait être soutenu que la délégation est constitutionnelle dès lors que la marge de manœuvre de l'exécutif est corsetée par les dispositions de la loi du 11 mai 2003 relative à la recherche sur les embryons *in vitro*, d'une part, et par les dispositions de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, d'autre part. Ces deux lois n'auraient, en effet, pas le même objet que la loi du 19 décembre 2008 dès lors qu'elles ne réglementent pas la manipulation d'embryons et de fœtus *in vivo*, c'est-à-dire qui se situent dans le corps féminin.

Les parties requérantes soutiennent encore que la disposition attaquée, loin de limiter efficacement la liberté de l'exécutif, l'habilite au contraire à établir un régime à la carte, sans l'obliger à y intégrer l'ensemble des garanties et garde-fous fixés par la loi du 19 décembre 2008.

A.6.2. Dans une seconde branche du moyen, les parties requérantes indiquent que s'il fallait considérer que le régime juridique mis en place par la disposition attaquée ne constitue pas un élément essentiel du droit à la vie privée et familiale des auteurs d'embryons et de fœtus, il faudrait à tout le moins accepter que la détermination de ce régime procède d'un choix politique essentiel qui ne peut être soustrait au débat démocratique.

Les parties requérantes ajoutent qu'en aucun cas les directives 2004/23/CE, 2006/17/CE et 2006/86/CE n'obligeraient les Etats membres à étendre aux embryons et fœtus le régime juridique qu'elles instituent. Il ressortirait clairement du préambule de la directive 2004/23/CE que le législateur communautaire laisse aux Etats membres le choix d'étendre ou non aux embryons et fœtus le régime juridique institué par la directive. Le législateur belge ne saurait donc tirer prétexte de la nécessaire transposition des directives pour violer le principe de légalité et le droit fondamental à la vie privée et familiale.

A.7.1. A propos de la première branche du premier moyen, le Conseil des ministres commence par rappeler la portée qu'il convient de donner à l'article 22 de la Constitution, se fondant sur les travaux préparatoires de la disposition constitutionnelle et sur la jurisprudence de la Cour. Il indique que c'est à tort que les parties requérantes soutiennent que l'article 22, alinéa 2, de la Constitution interdirait au législateur de confier au Roi le soin de régler certaines modalités de la protection du droit fondamental à la vie privée et familiale consacré par la loi. La Cour aurait elle-même consacré à maintes reprises la constitutionnalité des attributions de pouvoirs au Roi conférées par le législateur, en ce compris dans les matières pour lesquelles une réserve de légalité est consacrée. Il cite, à titre d'exemples, les arrêts n^{os} 169/2002 du 27 novembre 2002, 189/2005 du 14 décembre 2005 et 43/2006 du 15 mars 2006.

En ce qui concerne la référence que font les parties requérantes à l'avis du Conseil d'Etat préalablement à la loi du 19 décembre 2008, le Conseil des ministres indique que les remarques du Conseil d'Etat ont été suivies et que le texte de la loi a été modifié par la suppression des dispositions qui posaient problème.

Le Conseil des ministres soutient encore que la disposition attaquée n'a pas pour effet de permettre au Roi de soustraire le matériel corporel qu'Il désigne de tout ou partie du champ d'application de la loi mais de rendre la loi applicable à un certain type de matériel corporel qui nécessite une protection accrue. « Evoquant dans la loi la recherche relative au 'matériel bénéficiant d'une protection spécifique', [la doctrine distinguerait] celle relative aux embryons *in vitro* et aux gamètes et celle relative aux fœtus, gonades ou parties de gonades ».

Pour ce qui concerne le premier type de matériel, la recherche resterait, « dans l'attente de la fixation par le Roi de la liste des articles applicables sur ce type de matériel », soumise aux dispositions de la loi du 11 mai 2003. En ce qui concerne le second type de matériel, la doctrine a indiqué qu'en l'absence de dispositions prises par le Roi, la recherche sur ce type de matériel corporel n'est pas autorisée en application de la loi du 19 décembre 2008. La légitimité de la recherche découlerait toutefois des dispositions de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes.

En l'absence d'intervention du Roi pour préciser les règles applicables aux recherches sur les fœtus, de telles recherches seraient dénuées de fondement juridique au regard du droit belge. Il serait donc erroné de prétendre qu'à défaut d'exécution par le Roi des dispositions en question, les dispositions légales en vigueur constitueraient la seule protection et de prétendre que les manipulations d'embryons et de fœtus *in vivo* seraient autorisées sans aucune base juridique ni restriction.

A.7.2. Quant à la seconde branche du premier moyen, à propos de la directive 2004/23/CE, le législateur serait parti du principe que l'embryon et le fœtus sont des cellules humaines et dès lors ne sont pas exclus du champ d'application de la directive, de sorte qu'il aurait préféré créer un cadre légal englobant les embryons et les fœtus afin de ne pas créer une insécurité juridique en la matière.

Le Conseil des ministres précise également que la directive d'exécution 2006/17/CE a prévu pour certains aspects de l'utilisation des gamètes, gonades, embryons et fœtus une réglementation spécifique, notamment une définition précise des cellules reproductrices.

En ce qui concerne l'application de l'article 105 de la Constitution, il est soutenu qu'en l'espèce, le Roi ne doit pas opérer un choix politique essentiel mais uniquement mettre en œuvre un choix politique qui a déjà été opéré par le législateur. Celui-ci aurait en outre entouré cette attribution de certaines garanties. Ainsi, le Roi a l'obligation de prendre un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres. Le pouvoir de déterminer quels sont les articles de la loi applicables ne sera pas de nature à mettre en péril le principe contenu dans celle-ci pour l'utilisation des gonades, gamètes, embryons et fœtus.

Subsidiairement, s'il devait être avéré que la disposition attaquée constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée, les parties requérantes resteraient en défaut de démontrer que cette ingérence n'est pas nécessaire pour atteindre le but poursuivi par le législateur.

A.8.1. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes indiquent que la délégation contenue dans la disposition attaquée ne porte ni sur des modalités précises ni sur des questions de détail ni sur un pouvoir de dérogation au cas par cas. Elle abandonnerait dans une large mesure à l'exécutif le pouvoir de déterminer le niveau de protection des enfants à naître.

Quant à l'avis du Conseil d'Etat, celui-ci évoque des délégations problématiques mais n'en cite apparemment aucun exemple. Il en résulterait que le Conseil d'Etat a jugé sujettes à caution d'autres délégations que celles qu'il désigne nommément à titre d'exemple.

Les parties requérantes indiquent encore que le Conseil des ministres interprète mal la requête qu'elles ont introduite, celle-ci étant motivée par le fait que le régime général d'interdiction qui prévaut aujourd'hui est mis à mal par une disposition habilitant le Roi à établir un régime juridique attentatoire à l'intégrité de l'enfant à naître.

A.8.2. Quant à la seconde branche du premier moyen, les parties requérantes relèvent que le Conseil des ministres ne conteste pas le fait que l'extension de la loi du 19 décembre 2008 aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus n'était pas requise par les directives visées, à l'inverse de ce qui a pu être présenté dans les travaux préparatoires. Ceci démontrerait par ailleurs que l'application de cette loi aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus n'a guère fait l'objet de discussions au sein des assemblées parlementaires, de sorte qu'on pourrait difficilement admettre que la disposition attaquée se borne à mettre en œuvre un choix politique du législateur, lequel s'est contenté de confier à l'exécutif le soin de poser ce choix.

Quant aux garanties dont serait entourée la réglementation élaborée par le Roi, il est indiqué que le Conseil des ministres n'a pas vocation à se substituer aux assemblées délibérantes et que le texte de la loi ne contient aucun principe transversal nécessairement applicable aux manipulations de gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus. Enfin, les parties requérantes indiquent que le simple constat d'une délégation à l'exécutif contraire aux articles 22 et 105 de la Constitution suffirait à emporter la violation de ces normes sans qu'il soit nécessaire d'opérer une quelconque pondération des intérêts en présence.

A.9.1. Dans son mémoire en réplique, le Conseil des ministres indique qu'il ressortirait des arrêts de la Cour qu'il a cités dans son mémoire que la détermination des conditions de l'exercice des

droits garantis par l'article 23 de la Constitution qui est réservée à la loi peut s'apprécier de façon souple. Pour ce qui est de l'avis du Conseil d'Etat, contrairement à ce qu'affirment les parties requérantes, le Conseil d'Etat aurait pu examiner le fondement juridique de l'avant-projet de loi, à savoir la conformité de celui-ci aux normes supérieures comme il le rappelle d'ailleurs dans son avis.

Le Conseil des ministres n'aperçoit du reste pas en quoi la disposition attaquée serait attentatoire à l'intégrité de l'enfant à naître.

A.9.2. Quant à la seconde branche du premier moyen, pour ce qui est de la directive 2004/23/CE, le Conseil des ministres indique qu'il n'aurait jamais été question d'étendre ou non le champ d'application de la loi du 19 décembre 2008 mais bien de transposer ladite directive dans le système législatif belge. Il souligne encore que le but de la loi était d'offrir un encadrement juridique adapté aux manipulations de ce type de matériel corporel humain pour éviter que ce dernier fasse l'objet de dérives mercantiles.

En ce qui concerne les garanties entourant l'adoption de l'arrêté royal du 28 septembre 2009, le Conseil des ministres insiste sur le fait que la délibération en Conseil des ministres n'est que l'étape ultérieure au débat public qui a déjà eu lieu au sein des assemblées délibérantes et n'a donc pas vocation à remplacer ce dernier. Si l'arrêté royal devait ne pas respecter les garanties instaurées par la loi, seul le Conseil d'Etat serait compétent pour ordonner son éventuelle annulation.

Ce serait également à tort que les parties requérantes prétendent qu'il n'existe aucun principe transversal contenu dans la loi. Ainsi le principe de consentement libre et éclairé du donneur est contenu dans les articles 10, 11 et 20, § 1er, de la loi, ces dispositions ayant été rendues applicables aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus par l'arrêté royal du 28 septembre 2009.

A.10. Les parties requérantes prennent un deuxième moyen de la violation des articles 10 et 11, lus en combinaison avec l'article 22, de la Constitution, en ce que la disposition attaquée s'applique sans préjudice de la loi du 11 mai 2003 relative à la recherche sur les embryons *in vitro* et de la loi du 6 juillet 2007 « relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes », créant une discrimination entre les auteurs d'embryons et de fœtus *in vitro* et les auteurs d'embryons et de fœtus *in vivo*.

Il est reproché à la disposition attaquée de confier un aspect essentiel de la vie privée et familiale des auteurs d'embryons et fœtus *in vivo* au pouvoir exécutif sans obliger le Roi à subordonner la manipulation d'embryons *in vivo* à l'obtention préalable du consentement de leurs auteurs.

A.11. Dans son mémoire, le Conseil des ministres soutient que le moyen procède d'une interprétation erronée des textes légaux. Le champ d'application de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée ne serait, en effet, pas limité aux seuls embryons *in vitro*. Le Conseil des ministres ajoute que la loi ne distingue pas entre la protection qu'elle offre en matière de manipulation d'embryons *in vitro* et celle en matière de manipulation d'embryons et de fœtus *in vivo*. Elle ne pourrait par conséquent être jugée discriminatoire. Si l'on devait toutefois considérer qu'il existe une discrimination, cette discrimination serait imputable au Roi et non au législateur. Si l'on devait en revanche considérer que l'application de la seule loi du 6 juillet 2007 est génératrice d'une discrimination, il y aurait lieu de s'interroger sur l'intérêt du moyen puisque la discrimination ne résulterait pas de la disposition attaquée.

Les parties requérantes resteraient, en outre, en défaut de démontrer que d'éventuels opérations et prélèvements sur des embryons et fœtus *in vitro* qui seraient effectués sans préjudice de la protection de la loi du 6 juillet 2007 ou de la loi du 3 avril 1990 relative à l'interruption de grossesse, voire de la législation pénale de droit commun ou de la législation relative à l'art de guérir, constitueraient une atteinte déraisonnable à la vie privée et familiale.

Enfin, le Conseil des ministres indique que les parties requérantes ne démontrent pas que les catégories qu'elles visent dans le moyen sont comparables.

A.12. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes font observer que le Conseil des ministres ne conteste pas l'inapplicabilité aux embryons *in vivo* de la loi du 11 mai 2003 relative à la recherche sur les embryons *in vitro*. Ceci aurait pour conséquence qu'alors qu'un arrêté royal pris sur la base de la disposition attaquée ne saurait aboutir à autoriser la recherche sur des embryons *in vitro* au-delà des quatorze premiers jours du développement de ceux-ci, rien n'empêcherait en revanche ce même arrêté d'autoriser l'utilisation d'embryons *in vivo* à des fins de recherche scientifique à un stade plus avancé de leur développement.

Les parties requérantes insistent également sur le fait que la discrimination qu'elles dénoncent trouve bien sa source dans la loi du 19 décembre 2008 en ce qu'elle maintient les garanties législatives applicables aux manipulations d'embryons *in vitro* mais autorise la manipulation d'embryons *in vivo* dans des conditions à déterminer par le Roi.

Les parties requérantes font encore valoir que le deuxième moyen qu'elles développent prend appui sur le traitement défavorable réservé au droit à la vie familiale des auteurs d'embryons *in vivo* et non sur le caractère déraisonnable au regard de la vie privée et familiale des manipulations d'embryons et fœtus *in vitro*. Le prélèvement et l'utilisation d'enfants à naître constitueraient incontestablement une ingérence de l'autorité dans la sphère privée et familiale. Or, la nature et le contenu de la réglementation de cette ingérence ne sauraient varier selon le principe *in vitro* ou *in vivo* d'embryons ou de fœtus.

Les parties requérantes insistent enfin sur le fait que les auteurs d'embryons *in vivo* et *in vitro* constituent des catégories comparables et qu'il n'appartient pas aux parties requérantes de fournir une preuve négative qui consisterait à établir l'absence de proportion raisonnable ou de critère de distinction objectif et pertinent dans la législation attaquée mais au Conseil des ministres de prouver que la différence de traitement est susceptible de justification objective et raisonnable.

A.13. Dans son mémoire en réplique, le Conseil des ministres indique que les parties requérantes semblent ne pas contester le champ d'application de la loi du 19 décembre 2008 mais bien celui de la loi du 11 mai 2003, ce qui conforterait la position du Conseil des ministres selon laquelle s'il existe une différence de traitement, celle-ci n'est pas imputable à la loi du 19 décembre 2008.

Le Conseil des ministres indique également que c'est à la partie qui déclare qu'un traitement est différencié et discriminatoire d'apporter la preuve de cette discrimination, ce que les associations requérantes resteraient en défaut de faire.

A.14. Les parties requérantes prennent un troisième moyen de la violation de l'article 22bis de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 2.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les parties requérantes indiquent que conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation et de la Cour européenne des droits de l'homme, le droit de chaque enfant à la vie et au respect de son intégrité physique ne saurait être dénié à l'enfant à naître. La disposition attaquée violerait les dispositions visées au moyen en ce qu'elle autorise le pouvoir exécutif à porter atteinte au droit à la vie et à l'intégrité physique de l'enfant à naître en ne subordonnant pas la manipulation d'embryons et de fœtus *in vivo* à l'obtention préalable du consentement des dépositaires des intérêts de ces enfants à naître, à savoir leurs parents.

A.15. Dans son mémoire, le Conseil des ministres soutient que le deuxième moyen est fondé sur la prémisse erronée ou, à tout le moins non démontrée, que la disposition attaquée autoriserait des prélèvements et opérations qui constitueraient une entrave non raisonnablement proportionnée au droit de l'enfant au respect de son intégrité. Le Conseil des ministres renvoie notamment à la loi du 3 avril 1990 relative à l'interruption de grossesse, à l'article 348 du Code pénal, qui érige en infraction l'avortement pratiqué à dessein sur une femme qui n'y a pas consenti, et à l'article 350 du Code pénal, qui précise qu'il n'y a pas d'infraction à la loi pénale lorsque l'interruption intervient avant la fin de la douzième semaine de la conception. Dans ce contexte, la thèse selon laquelle la disposition attaquée autoriserait les prélèvements et opérations sur des embryons et fœtus *in vivo* sans le consentement des parents de ces enfants à naître paraîtrait fantaisiste.

A.16. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes allèguent qu'il ne fait pas de doute qu'en habilitant l'exécutif à déterminer le régime juridique applicable aux manipulations de gamètes, de gonades, de fragments de gonades, d'embryons et de fœtus, la disposition attaquée ne laisse d'autre choix au Roi que de porter atteinte à l'intégrité physique de l'enfant à naître. Il semblerait également évident qu'en laissant à l'exécutif le soin de déterminer le régime applicable aux opérations pratiquées sur l'enfant à naître, la disposition attaquée rend possible des manipulations qui n'étaient jusqu'ici pas autorisées par la loi, de sorte que la disposition attaquée entraîne un recul significatif dans la protection du droit à la vie et à l'intégrité physique de l'enfant à naître.

Les parties requérantes soutiennent également que les articles 22bis de la Constitution et 2.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ne sont pas le siège d'une seule obligation de *standstill* mais adressent également aux autorités des commandements impératifs et intemporels dont le respect ne doit pas s'évaluer au regard d'une quelconque situation antérieure.

Enfin, le Conseil des ministres ferait erreur en prétendant que l'appareil législatif actuel garantit à suffisance l'intégrité de l'enfant à naître. La portée des articles 348 à 350 du Code pénal se limiterait, en effet, à l'interruption volontaire de grossesse, ces dispositions ne s'appliquant donc pas à l'ensemble des cas d'application couverts par la loi du 19 décembre 2008.

A.17. Le Conseil des ministres réplique que le fait d'instaurer des règles protectrices dans un domaine qui ne fait pas encore l'objet d'une réglementation ne peut être considéré comme constituant un recul significatif dans la protection du droit concerné. Il ressortirait des arguments des parties requérantes que celles-ci sont, en réalité, opposées au principe du prélèvement et de l'utilisation des embryons et des fœtus dans le cadre d'applications médicales ou à des fins de recherche scientifique. Si tel était le cas, le recours aurait dû être dirigé contre la loi dans son ensemble ainsi que contre les autres lois qui organisent ce type de manipulations, notamment les lois du 11 mai 2003 et du 6 juillet 2007.

Enfin, le Conseil des ministres insiste sur le fait que le Roi a bien déclaré applicable aux gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus l'ensemble des articles concernant le consentement du donneur et a, ce faisant, reconnu l'importance de ce principe dans ce type d'opérations.

A.18. Par ordonnance du 24 mars 2010, la Cour a invité les parties à faire valoir à l'audience leur point de vue sur l'incidence que peut avoir l'adoption des articles 26, 3°, 36 et 38 de la loi du 23 décembre 2009 portant des dispositions diverses en matière de santé publique (*Moniteur belge*, 29 décembre 2009) sur le présent recours en annulation.

A.19. A l'audience, les parties requérantes ont soutenu qu'il convenait de déclarer le recours recevable et fondé, citant l'arrêt de la Cour n° 103/2000 du 11 octobre 2000 à l'appui de leur thèse.

Elles estiment, en effet, que la Cour resterait compétente malgré le remplacement de la disposition attaquée par l'article 26, 3°, précité, car l'adoption de la nouvelle disposition ne serait pas de nature à dissiper les griefs dirigés contre la disposition attaquée.

Les parties requérantes ont ensuite brièvement rappelé les moyens destinés à appuyer leur requête.

A.20. Le Conseil des ministres a pour sa part fait valoir qu'il convenait de déclarer le recours sans objet, compte tenu de la modification législative intervenue.

- B -

B.1.1. La Cour est saisie d'un recours introduit par l'ASBL « Jurivie », l'ASBL « Pro Vita » et l'ASBL « Jeunes pour la Vie » tendant à l'annulation de l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2008 « relative à l'obtention et à l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique ».

B.1.2. L'article 3, § 4, alinéa 2, attaqué disposait, au moment de l'introduction du recours :

« Sans préjudice de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, le Roi fixe, par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, la liste des articles de la présente loi qui sont applicables au don, au prélèvement, aux opérations et à l'usage, lorsque des gamètes, des gonades, des fragments de gonades, des embryons ou des fœtus en font l'objet ».

B.2.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres conteste l'intérêt à agir des associations requérantes. Il estime, en effet, que les lois qui ont déjà fait l'objet de recours introduits à la Cour par les mêmes associations, et qui ont été déclarés recevables par celle-ci, ont un objet différent et ne seraient pas comparables à la loi attaquée, de sorte que les motifs des arrêts cités par les associations requérantes ne seraient pas transposables en l'espèce.

B.2.2. Lorsqu'une association sans but lucratif qui n'invoque pas son intérêt personnel agit devant la Cour, il est requis que son objet social soit d'une nature particulière et, dès lors, distinct de l'intérêt général; qu'elle défende un intérêt collectif; que la norme attaquée soit susceptible d'affecter son objet social; qu'il n'apparaisse pas, enfin, que cet objet social n'est pas ou n'est plus réellement poursuivi.

B.2.3. Selon l'article 3 de ses statuts, l'ASBL « Jurivie » a pour objet la promotion du respect de la vie humaine et de l'intégrité de la personne, sujet de droit dès la conception et à tous les stades de son existence. Quant aux ASBL « Pro Vita » et « Jeunes pour la vie »,

l'article 3 de leurs statuts respectifs leur assigne comme objet social la promotion du respect de la vie humaine et de l'intégrité de la personne à tous les stades de son développement, de la conception à la mort naturelle.

B.2.4. L'objet social des associations requérantes est distinct de l'intérêt général. D'après l'article 3, § 1er, de la loi du 19 décembre 2008, celle-ci s'applique au don, au prélèvement, à l'obtention, au contrôle, au traitement, à la conservation, au stockage, à la distribution et à l'utilisation du matériel corporel destiné à des applications humaines ou à des fins de recherche scientifique. Ces opérations sont soumises à un ensemble de conditions énumérées dans la loi. Quant à la disposition attaquée, elle habilite le Roi à déterminer les dispositions de la loi qui trouveront à s'appliquer au don, au prélèvement, aux opérations et à l'usage lorsque des gamètes, des gonades, des fragments de gonades, des embryons et des fœtus en font l'objet.

Une telle disposition n'est pas étrangère à l'objet social des associations requérantes, de sorte qu'elles disposent de l'intérêt requis pour en demander l'annulation.

B.3. Le premier moyen de la requête est pris de la violation, par la disposition attaquée, de l'article 22 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 105 de la Constitution.

Il est soutenu, dans une première branche du premier moyen, que le régime juridique applicable au don, au prélèvement, aux opérations et à l'utilisation de gamètes, gonades, fragments de gonades, embryons et fœtus constitue un élément essentiel du droit à la vie privée et familiale des futurs parents dont la protection doit être assurée par la loi et ne peut être déléguée au pouvoir exécutif.

Dans une seconde branche du premier moyen, les parties requérantes allèguent que, lu en combinaison avec l'article 105 de la Constitution, l'article 22 de la Constitution interdit de

soustraire au débat démocratique la détermination du régime juridique applicable au don, au prélèvement, aux manipulations et à l'utilisation d'embryons et de fœtus.

Le deuxième moyen de la requête est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution lus en combinaison avec l'article 22 de la Constitution. La disposition attaquée établirait une différence de traitement injustifiée entre le droit à la vie privée et familiale des auteurs d'embryons *in vitro* et le droit à la vie privée et familiale des auteurs d'embryons et de fœtus *in vivo*, en ce qu'à la différence des premiers, les seconds ne bénéficieraient d'aucune protection législative, la réglementation étant laissée au bon vouloir du pouvoir exécutif. Or, il est reproché à la disposition attaquée de ne pas obliger le Roi à subordonner la manipulation d'embryons et de fœtus *in vivo* à l'obtention préalable du consentement de leurs auteurs.

Enfin, le troisième moyen de la requête est pris de la violation de l'article 22*bis* de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 2.1 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il est reproché à la disposition attaquée de ne pas imposer à l'exécutif de subordonner la manipulation d'embryons et de fœtus *in vivo* à l'obtention préalable du consentement des dépositaires des intérêts de ces enfants à naître, à savoir leurs parents.

B.4. La délégation au Roi contenue dans la disposition attaquée a été mise en œuvre par l'arrêté royal du 28 septembre 2009 « fixant la liste des articles de la loi du 19 décembre 2008 relative à l'obtention et l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique qui sont applicables à des gamètes, des gonades, des fragments de gonades, des embryons et du matériel corporel humain fœtal » (*Moniteur belge* du 23 octobre 2009).

D'après l'article 3 de l'arrêté royal, celui-ci devait entrer en vigueur à la date de l'entrée en vigueur de la loi du 19 décembre 2008, soit « à une date à fixer par le Roi et au plus tard le 14 juillet 2009 », aux termes de l'article 46 de ladite loi. Cette date a finalement été reportée au 14 juillet 2010 par l'article 2 de la loi du 16 juin 2009 « reportant la date d'entrée en vigueur de la loi du 19 décembre 2008 relative à l'obtention et à l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique » (*Moniteur belge* du 2 juillet 2009).

B.5.1. L'article 26, 3°, de la loi du 23 décembre 2009 « portant des dispositions diverses en matière de santé publique » (*Moniteur belge* du 29 décembre 2009) remplace l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2008 attaqué comme suit :

« Sans préjudice des dispositions de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, les dispositions de la présente loi, à l'exception des articles 7, § 4, 8, § 1er, alinéa 1er, 4°, et § 2, et 10, § 4, sont applicables au don, au prélèvement, aux opérations et à l'usage, lorsque des gamètes, des gonades, des fragments de gonades, des embryons ou des fœtus en font l'objet.

La disposition de l'alinéa 2 du présent paragraphe ne s'applique pas à l'article 4, § 1er, et à l'article 13, alinéas 1er et 3, en cas de prélèvement de gamètes masculins.

La disposition de l'alinéa 2 du présent paragraphe ne s'applique pas à l'article 4, § 2, en cas de don entre partenaires de gamètes masculins qui sont immédiatement appliqués sur place à la partenaire féminine en vue de la procréation.

La disposition de l'alinéa 2 du présent paragraphe ne s'applique pas à l'article 20, § 2, dans les cas où ceci concerne un usage d'embryons ou du matériel corporel humain fœtal ou de gamètes ou de gonades en vue de la création d'embryons ».

Le remplacement de cette disposition est justifié comme suit dans les travaux préparatoires :

« L'article 3, § 4, alinéa 2, de cette même loi [du 19 décembre 2008] prévoit entre autres que le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, la liste des articles de la présente loi qui sont applicables au don, au prélèvement, aux opérations et à l'usage, lorsque des gamètes, des gonades, des fragments de gonades, des embryons ou des fœtus en font l'objet.

Cette disposition légale est exécutée par l'arrêté royal du 28 septembre 2009 fixant la liste des articles de la loi du 19 décembre 2008 relative à l'obtention et

à l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique qui sont applicables à des gamètes, des gonades, des fragments de gonades, des embryons et du matériel corporel humain foetal.

Vu le fait que la méthode par laquelle le Roi peut fixer une liste d'articles applicables d'une loi, est contestée (Cour constitutionnelle, numéro du rôle 4733), il semble indiqué, en vue de garantir une sécurité juridique maximale, d'instituer une législation qui remplace l'arrêté royal visé mais qui produise néanmoins les mêmes effets juridiques.

Le projet vise donc à préciser exclusivement les articles de la même loi qui, en l'occurrence, ne sont pas applicables, notamment les articles 7, § 4, 8, §§ 1er, alinéa 1er, 4°, et 2, et 10, § 4 » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2306/001, p. 14).

B.5.2. En conséquence, l'article 36 de la loi du 23 décembre 2009 abroge l'arrêté royal précité du 28 septembre 2009.

L'article 38 de la même loi prévoit que les articles 26, 3°, et 36 produisent leurs effets le 1er décembre 2009.

B.6. Compte tenu de ce que la disposition attaquée devait entrer en vigueur à la date du 14 juillet 2010 mais a été remplacée par l'article 26, 3°, de la loi du 23 décembre 2009, avec effet au 1er décembre 2009, les parties requérantes sont actuellement sans intérêt à l'annulation d'une disposition qui n'a produit aucun effet juridique. Les parties requérantes n'auraient intérêt à leur recours qu'en cas d'annulation de l'article 26, 3°, de la loi du 23 décembre 2009. Il s'ensuit qu'elles ne perdront définitivement intérêt à leur recours que si l'article 26, 3°, précité n'est pas attaqué dans le délai légal ou si le recours qui serait dirigé contre cette disposition était rejeté par la Cour.

Par ces motifs,

la Cour

décide que le recours en annulation dirigé contre l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2008 « relative à l'obtention et à l'utilisation de matériel corporel humain destiné à des applications médicales humaines ou à des fins de recherche scientifique » sera rayé du rôle si aucun recours en annulation de l'article 26, 3°, de la loi du 23 décembre 2009 « portant des dispositions diverses en matière de santé publique » n'est introduit dans le délai légal ou si pareil recours étant introduit, il était rejeté par la Cour.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 10 juin 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior