

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.576/3
VAN 6 DECEMBER 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 14 november 2011 door de Minister van Landbouw verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot vaststelling van de voorwaarden waaronder bepaalde taken op het vlak van beheer en verspreiding van informatie die tot de bevoegdheid van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen behoren aan natuurlijke of publiek- of privaatrechterlijke personen kunnen worden toevertrouwd’ heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe een regeling in te voeren die het voor het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen (hierna: FAVV) mogelijk maakt om, in het raam van zijn informatieopdracht, taken van inzameling, beheer, verspreiding en bewustmaking met betrekking tot het gebruik van en de resistentie tegen antimicrobiële middelen bij dieren te laten uitvoeren door natuurlijke personen of rechtspersonen van publiek of privaatrecht, mits zij door de minister bevoegd voor de veiligheid van de voedselketen zijn erkend. Het FAVV vergoedt deze personen voor hun prestaties.

Het ontwerp bepaalt de erkenningsvoorwaarden en voorziet in een summiere erkenningsprocedure. De erkenning geldt voor een jaar en is telkens voor een jaar hernieuwbaar, tot ten hoogste vijf jaar. De uit te voeren taken en de nadere regels betreffende de betaling (van de vergoeding) worden bepaald in een jaarlijks tussen het FAVV en de erkende persoon te sluiten overeenkomst.

Het te nemen besluit treedt in werking op de dag van zijn bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

ALGEMENE OPMERKING

3. Volgens de aanhef vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 4, §§ 3, 5°, en 5, van de wet van 4 februari 2000 houdende oprichting van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen.

Artikel 4, § 3, 5°, van de wet van 4 februari 2000 bepaalt dat het FAVV, in het belang van de volksgezondheid, bevoegd is voor de inzameling, de ordening, het beheer, de archivering en de verspreiding van alle informatie in verband met zijn opdracht. De Koning stelt,

bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de regels vast met betrekking tot de organisatie, de werking en de toegankelijkheid van databanken, die door het FAVV of met zijn medewerking kunnen worden uitgebouwd. Het FAVV kan aan de gewestelijke overheden de gegevens bezorgen die voor de uitvoering van hun reglementaire opdrachten noodzakelijk zijn.

Luidens artikel 4, § 5, eerste lid, van dezelfde wet bepaalt de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, binnen het raam van de bevoegdheden van het FAVV, de taken waarvoor het FAVV zich kan laten bijstaan door derden of die het FAVV door derden kan laten verrichten. De Koning bepaalt de aan de bijstand verbonden voorwaarden.

4. Uit de nota aan de Ministerraad blijkt dat een aantal stakeholders (met name landbouworganisaties, farmaceutische industrie, mengvoederfabrikanten en dierenartsen) het initiatief hebben genomen om een kenniscentrum “*Antimicrobial Consumption and Resistance in Animals*” (AMCRA) op te richten.¹ Uit de aan de Raad van State meegedeelde stukken blijkt dat die stakeholders op 15 juni 2011 met het FAVV en het Federaal Agentschap voor Geneesmiddelen en Gezondheidsproducten (FAGG) een “*memorandum of understanding*” hebben onderschreven.² Het op te richten kenniscentrum zal de vorm aannemen van een vereniging zonder winstoogmerk. Het is de bedoeling dat de vereniging studieopdrachten zal uitvoeren voor het FAVV en ook voor het FAGG. De stakeholders zouden instaan voor 30 % van de werkingskosten, het FAVV en het FAGG elk voor 35 % (te betalen als vergoeding voor de studieopdrachten). Uit de aan de Raad van State meegedeelde (ontwerp)statuten van de vzw blijkt voorts dat het FAVV en het FAGG samen met BAPCOC³ deel zullen uitmaken van een stuurgroep, die tot taak heeft “toe te zien op de goede werking van de vereniging en strategische doelstellingen, die de vereniging dient te behalen, vast te leggen”.

¹ Uit de (ontwerp)statuten van AMCRA blijkt dat inmiddels ook twee universiteiten van de groep van stakeholders deel uitmaken.

² Volgens het memorandum kunnen bijkomende partners toetreden, voor zover zij de inhoud van het memorandum onderschrijven en zij zich ertoe verbinden om bij te dragen tot de financiering van de werkingsmiddelen van het kenniscentrum.

³ Dit is de Commissie voor de coördinatie van het antibioticabeleid, opgericht bij het koninklijk besluit van 26 april 1999 houdende oprichting van een Commissie voor de coördinatie van het antibioticabeleid, bij het toenmalige Ministerie van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Leefmilieu, en samengesteld uit vertegenwoordigers van de overheid en de betrokken sectoren.

De nota aan de Ministerraad bevat ook nog de volgende toelichting:

“Gezien de unieke positie van het kenniscentrum AMCRA, waarbij zij kan beschikken over alle beschikbare data over het gebruik van antibiotica in de veeteelt en [de] resistentie tegen antimicrobiële middelen bij dieren, opteren FAGG en FAVV voor de toekenning van deze opdracht voor de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking op basis van artikel 17, § 2, 1°, f, van de wet van 24 december 1993 [betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten].”

Aan de gemachtigde is gevraagd of het de bedoeling is om slechts die ene vereniging (AMCRA) te erkennen, zodat alleen aan die vereniging opdrachten zouden kunnen worden toevertrouwd, dan wel om alle personen te erkennen die voldoen aan de voorwaarden bepaald in het ontworpen besluit. De gemachtigde heeft geantwoord als volgt:

“Alle personen die zich in de voorwaarden van dit koninklijk besluit bevinden zullen een erkenning krijgen. Er zal geen bijzondere selectie meer gebeuren aangezien het FAVV hier een gebonden bevoegdheid heeft. Dit kan ook niet, gelet op het gelijkheidsbeginsel. De erkenning is alleen vereist voor het uitoefenen van deze activiteit in het raam van de informatieopdracht van het FAVV. Het is geenszins de bedoeling om het verzamelen van informatie op zich te onderwerpen aan een erkenning.

In een eerste periode zal alleen één vereniging erkend worden. Indien zich achteraf andere personen melden voor het [verkrijgen] van een erkenning zullen ook zij, in de mate [dat] ze voldoen aan alle voorwaarden, een erkenning krijgen.

Het systeem van overeenkomsten is ook voorzien in de (...) [koninklijke besluiten] van 20 december 2004 en van 10 oktober 2003.⁴ Het is uiteraard alleen de bedoeling van het FAVV overeenkomsten af te sluiten met betrekking tot de gedelegeerde taken. Dit sluit best aan bij artikel 4, § 5, van de wet op het FAVV.”

Uit de combinatie van de nota aan de Ministerraad en het antwoord van de gemachtigde kan worden afgeleid dat het de bedoeling is dat opdrachten inzake de verwerking van gegevens over gebruik van antibiotica in de veeteelt en de resistentie tegen antimicrobiële middelen in elk geval zouden kunnen worden toevertrouwd aan AMCRA, maar dat niet wordt

⁴ Bedoeld worden het koninklijk besluit van 10 oktober 2003 houdende het toevertrouwen aan de Gewesten van de uitvoering van bepaalde taken die tot de bevoegdheid van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen behoren en het koninklijk besluit van 20 december 2004 tot vaststelling van de voorwaarden waaronder het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen taken door zelfstandige dierenartsen kan laten verrichten.

uitgesloten dat op hetzelfde terrein ook aan andere personen opdrachten worden toevertrouwd. Op dit ogenblik is er echter geen enkele aanwijzing dat er buiten AMCRA nog andere personen zijn die in aanmerking zouden kunnen komen.

5. Artikel 4, § 5, van de wet van 4 februari 2000 bevat geen uitdrukkelijke machtiging aan de Koning om een regeling inzake de erkenning van derden uit te werken. Alhoewel het misschien wel mogelijk is om, op grond van een ruime interpretatie van de genoemde wetsbepaling, te bepalen dat enkel erkende derden voor de toekenning van opdrachten door het FAVV in aanmerking komen, lijkt het toch meer in overeenstemming met die wetsbepaling om eenvoudig te voorzien in de mogelijkheid met één of meer derden een overeenkomst te sluiten, zonder dat die derden daartoe specifiek erkend moeten zijn. Uiteraard mag het FAVV niet op een discriminerende wijze zijn partners kiezen. Om discriminatie te vermijden, dienen de voorwaarden waaraan derden moeten voldoen om voor een opdracht in aanmerking te komen, op een neutrale wijze te worden omschreven. Het toewijzen van opdrachten volgens de wetgeving op de overheidsopdrachten kan ook bijdragen tot het eerbiedigen van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Ongeacht of geopteerd wordt voor een erkenningsregeling of voor een toewijzing van opdrachten aan gegadigden, volgens artikel 4, § 5, van de wet van 4 februari 2000 staat het in elk geval aan de Koning om de taken te bepalen waarvoor het FAVV een beroep kan doen op derden, en om de voorwaarden te bepalen waarin de uitvoering van taken door derden moet plaatsvinden. Op dit punt zou het voor advies voorgelegde ontwerp aangevuld moeten worden. Met name zouden een aantal regelingen, die thans het voorwerp uitmaken van het “*memorandum of understanding*” met betrekking tot de oprichting van AMCRA of van de (ontwerp)statuten van de vzw AMCRA, beter als algemene voorwaarden in het ontwerp worden opgenomen. Dit geldt bijvoorbeeld voor de verplichting om in bepaalde structuren te voorzien (oprichting van bijvoorbeeld een stuurgroep, een adviesgroep en technische werkgroepen), en voor de nadere regeling inzake de vergoeding voor de geleverde prestaties. In het ontwerp zouden ook bepalingen opgenomen kunnen worden in verband met het toezicht op de door de derden geleverde prestaties en de aanwending van de financiële middelen. Het bestaan van een dergelijke, meer uitgewerkte regeling zou overigens niet uitsluiten dat de bepalingen ervan nader geconcretiseerd worden in een overeenkomst die jaarlijks met elke betrokken derde wordt gesloten.

Nu het de bedoeling is dat ook het FAGG opdrachten aan derden verleent, dienen de stellers van het ontwerp bovendien na te gaan of het niet mogelijk is om in één besluit het verlenen van opdrachten door zowel het FAVV als het FAGG te regelen.⁵

⁵ In het raam van het onderzoek van de voorliggende adviesaanvraag heeft de Raad van State niet onderzocht of er voor het toewijzen door het FAGG van opdrachten aan derden een voldoende rechtsgrond is.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevrouw R. THIELEMANS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS

ROYAUME BELGIQUE

AVIS 50.576/3
DU 6 DÉCEMBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre de l'Agriculture, le 14 novembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'déterminant les conditions dans lesquelles certaines tâches relevant de la compétence de l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire en matière de gestion et de diffusion de l'information peuvent être confiées à des personnes physiques ou morales de droit public ou de droit privé', a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis vise à instaurer des règles permettant à l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire (ci-après : l'AFSCA), dans le cadre de sa mission d'information, de faire exécuter des tâches de collecte, de gestion, de diffusion et de sensibilisation en ce qui concerne l'utilisation d'antimicrobiens et la résistance à ceux-ci chez les animaux, par des personnes physiques ou morales de droit public ou de droit privé, pour autant qu'elles soient agréées par le ministre qui a la sécurité de la chaîne alimentaire dans ses attributions. L'AFSCA rétribue ces personnes pour leurs prestations.

Le projet soumis pour avis vise à fixer les conditions d'agrément et prévoit une procédure d'agrément sommaire. L'agrément, qui vaut pour un an, peut chaque fois être renouvelé pour un an, et ce pendant cinq années maximum. Les tâches à réaliser et les modalités de paiement (de la rétribution) sont fixées par convention annuelle conclue entre l'AFSCA et la personne agréée.

L'arrêté envisagé entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

OBSERVATION GÉNÉRALE

3. Selon le préambule, l'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 4, §§ 3, 5°, et 5 de la loi du 4 février 2000 relative à la création de l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire.

L'article 4, § 3, 5°, de la loi du 4 février 2000 dispose que dans l'intérêt de la santé publique, l'AFSCA est compétente pour la collecte, le classement, la gestion, l'archivage et la diffusion de toute information relative à sa mission. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les règles relatives à l'organisation, au fonctionnement et à l'accessibilité des bases de données qui peuvent être développées par l'AFSCA ou en collaboration avec

celle-ci. L'AFSCA peut fournir aux autorités régionales les données nécessaires à l'accomplissement de leurs missions réglementaires.

Selon l'article 4, § 5, alinéa 1^{er}, de la même loi, le Roi détermine par arrêté délibéré en Conseil des ministres, dans le cadre des compétences de l'AFSCA, les tâches pour lesquelles celle-ci peut se faire assister par des tiers ou qu'elle peut faire exécuter par des tiers. Le Roi détermine les conditions qui y sont liées.

4. Il ressort de la note au Conseil des ministres qu'un certain nombre de parties intéressées (à savoir des organisations agricoles, l'industrie pharmaceutique, des fabricants d'aliments composés et des vétérinaires) ont pris l'initiative de créer un centre d'expertise « *Antimicrobial Consumption and Resistance in Animals* » (AMCR) ¹. Il résulte des documents transmis au Conseil d'État que, le 15 juin 2011, ces intervenants ont signé un « *memorandum of understanding* » avec l'AFSCA et l'Agence fédérale des médicaments et des produits de santé (AFMPS) ². Le centre d'expertise sera créé sous la forme d'une association sans but lucratif. L'association sera appelée à effectuer des travaux d'étude pour le compte de l'AFSCA et de l'AFMPS. Les intervenants contribueraient aux frais de fonctionnement (dus à titre de rétribution des travaux d'étude) à hauteur de 30 % ; l'AFSCA et l'AFMPS y contribueraient à hauteur de 35 % chacune. Il ressort en outre des statuts (en projet) de l'A.S.B.L. communiqués au Conseil d'État que l'AFSCA et l'AFMPS feront partie avec le BABCO ³ d'un groupe de pilotage chargé de veiller au bon fonctionnement de l'association et de fixer les objectifs stratégiques qu'elle doit atteindre.

La note au Conseil des ministres précise en outre :

« Du fait de la position unique du Centre de connaissance AMCR, grâce à laquelle il peut accéder de toutes les données disponibles relatives à l'utilisation d'antibiotiques dans l'élevage et à la résistance aux antimicrobiens chez les animaux, l'AFMPS et l'AFSCA choisissent pour l'attribution de cette mission, la procédure négociée sans publication préalable sur base de l'article 17, § 2, 1^o, f de la loi du

¹ Il ressort des statuts (en projet) de l'AMCR qu'entre-temps deux universités ont également rejoint le groupe de partenaires.

² Selon le mémorandum, des partenaires supplémentaires peuvent être ajoutés, pour autant qu'ils acceptent le contenu de ce document et qu'ils assument une juste contribution au financement des moyens de fonctionnement du centre d'expertise.

³ Il s'agit de la Commission de coordination de la politique antibiotique créée auprès de l'ancien Ministère des Affaires sociales et de l'Environnement par l'arrêté royal du 26 avril 1999 portant création d'une Commission de coordination de la politique antibiotique, qui est composée de représentants de l'autorité et des secteurs concernés.

24 décembre 1993 [relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fourniture et de services] ».

À la question qui lui a été posée de savoir s'il s'agit uniquement d'agréer cette seule association (l'AMCRA), si bien qu'elle seule pourrait se voir confier des travaux, ou bien s'il s'agit d'agréer toutes les personnes qui répondent aux conditions fixées dans l'arrêté en projet, le délégué a répondu en ces termes :

« Alle personen die zich in de voorwaarden van dit koninklijk besluit bevinden zullen een erkenning krijgen. Er zal geen bijzondere selectie meer gebeuren aangezien het FAVV hier een gebonden bevoegdheid heeft. Dit kan ook niet, gelet op het gelijkheidsbeginsel. De erkenning is alleen vereist voor het uitoefenen van deze activiteit in het raam van de informatieopdracht van het FAVV. Het is geenszins de bedoeling om het verzamelen van informatie op zich te onderwerpen aan een erkenning.

In een eerste periode zal alleen één vereniging erkend worden. Indien zich achteraf andere personen melden voor het [verkrijgen] van een erkenning zullen ook zij, in de mate [dat] ze voldoen aan alle voorwaarden, een erkenning krijgen.

Het systeem van overeenkomsten is ook voorzien in de (...) [koninklijke besluiten] van 20 december 2004 en van 10 oktober 2003.⁴ Het is uiteraard alleen de bedoeling van het FAVV overeenkomsten af te sluiten met betrekking tot de gedelegeerde taken. Dit sluit best aan bij artikel 4, § 5, van de wet op het FAVV».

Il peut se déduire de la note au Conseil des ministres lue en combinaison avec la réponse du délégué qu'il s'agit que les travaux concernant le traitement des données relatives à l'utilisation d'antibiotiques dans l'élevage et à la résistance aux antimicrobiens puissent en tout cas être confiés à l'AMCRA, mais qu'il n'est pas exclu que des travaux soient également confiés à des tiers dans ce même domaine. Pour l'heure, rien n'indique toutefois qu'en dehors de l'AMCRA d'autres personnes entreraient également en ligne de compte.

5. L'article 4, § 5, de la loi du 4 février 2000 n'habilite pas expressément le Roi à adopter des mesures concernant l'agrément de tiers. Bien qu'il soit peut-être possible, en interprétant la disposition légale précitée au sens large, de disposer que seuls les tiers agréés sont susceptibles de se voir confier des travaux par l'AFSCA, il serait manifestement plus conforme à cette disposition légale de permettre simplement qu'une convention soit conclue avec un ou

⁴ Il s'agit de l'arrêté royal du 10 octobre 2003 confiant aux Régions l'exécution de certaines tâches relevant de la compétence de l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire et de l'arrêté royal du 20 décembre 2004 portant fixation des conditions dans lesquelles l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire peut faire exécuter des tâches par des médecins vétérinaires indépendants.

plusieurs tiers, sans que ceux-ci doivent être spécifiquement agréés à cette fin. L'AFSCA ne peut évidemment pas choisir ses partenaires de manière discriminatoire. Afin d'éviter toute discrimination, les conditions auxquelles les tiers doivent satisfaire pour se voir confier des travaux doivent être définies en termes neutres. L'attribution de travaux conformément à la législation sur les marchés publics peut également contribuer au respect du principe d'égalité et de non-discrimination.

Que l'on opte pour un régime d'agrément ou pour l'attribution de travaux à des candidats, il appartient en tout état de cause au Roi, conformément à l'article 4, § 5, de la loi du 4 février 2000, de déterminer les tâches pour lesquelles l'AFSCA peut se faire assister par des tiers ainsi que les conditions dans lesquelles ils doivent exécuter ces tâches. Il y aurait lieu de compléter le projet soumis pour avis sur ce point. Il serait notamment préférable qu'un certain nombre de règles faisant à présent l'objet du « *memorandum of understanding* » concernant la création de l'AMCRA ou des statuts (en projet) de l'A.S.B.L. AMCRA soient inscrites à titre de conditions générales dans le projet. Cela vaut par exemple pour l'obligation de prévoir certaines structures (création, par exemple, d'un groupe de pilotage, d'un conseil consultatif et de groupes de travail techniques) et pour les modalités de rétribution des prestations fournies. Le projet pourrait également comporter des dispositions concernant le contrôle des prestations fournies par des tiers et l'utilisation des moyens financiers. L'existence d'un tel dispositif plus détaillé n'exclurait pas, au demeurant, que les modalités d'application soient fixées dans une convention conclue chaque année avec chacun des tiers concernés.

Comme il est envisagé que l'AFMPS confie également des travaux à des tiers, les auteurs du projet vérifieront en outre s'il n'est pas possible de régler dans un seul et même arrêté les tâches attribuées tant par l'AFSCA que par l'AFMPS ⁵.

⁵ Dans le cadre de l'examen de la présente demande d'avis, le Conseil d'État n'a pas vérifié s'il existe un fondement juridique suffisant permettant à l'AFMPS de confier des travaux à des tiers.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Madame R. THIELEMANS, premier auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur P. LEMMENS.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS