



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 62.047/3
van 2 oktober 2017

avis 62.047/3
du 2 octobre 2017

over

sur

een voorontwerp van wet 'tot
oprichting van Sciensano'

un avant-projet de loi 'portant
création de Sciensano'

Op 4 augustus 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Middenstand, Zelfstandigen, KMO's, Landbouw en Maatschappelijke Integratie en de Minister van Volksgezondheid verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 29 september 2017, een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot oprichting van Sciensano'.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 19 september 2017. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT en Wendy DEPESTER, auditeurs.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 oktober 2017.

*

Le 4 août 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Classes moyennes, des Indépendants, des PME, de l'Agriculture et de l'Intégration sociale et la Ministre de la Santé publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 29 septembre 2017, sur un avant-projet de loi 'portant création de Sciensano'.

L'avant-projet a été examiné par la troisième chambre le 19 septembre 2017. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS, assesseur, et Astrid TRUYENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT et Wendy DEPESTER, auditeurs.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 2 octobre 2017.

*

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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt tot de oprichting van een eigensoortige rechtspersoon, genaamd Sciensano, waaraan de taken worden toevertrouwd die op dit ogenblik worden uitgeoefend door twee bestaande federale wetenschappelijke instellingen op het gebied van volksgezondheid (Wetenschappelijk Instituut Volksgezondheid - WIV) en op het gebied van diergezondheid en landbouw (Centrum voor Onderzoek in Diergeneeskunde en Agrochemie - CODA), die zullen worden opgeheven.

De oprichting van Sciensano (artikel 3 van het ontwerp), alsook de opdrachten ervan (artikel 4) worden geregeld. Het ontwerp omvat ook bepalingen inzake de organen van Sciensano (artikel 5), namelijk de algemene raad (artikelen 6 en 7), de raad van bestuur (artikelen 8 tot 11), de wetenschappelijke raad (artikelen 12 en 13), de algemeen directeur (artikel 14), de directieraad (artikelen 15 en 16) en de jury (artikel 17). Er zijn ook bepalingen over onder meer de wetenschappelijke directeurs, de wetenschappelijke en stafdirecties en de diensten van de algemeen directeur (artikelen 18 tot 24).

De principiële autonomie van Sciensano, alsook de mogelijkheid om filialen en agentschappen op te richten, participaties te nemen en te beschikken over onroerende goederen en zakelijke rechten komen aan bod in de artikelen 25 tot 27. Het ontwerp regelt tevens het administratief en budgettair toezicht (artikel 28), alsook de beheersovereenkomst, de managementplannen en de operationele plannen (artikelen 29 tot 34). Het bevat voorts bepalingen over de rechtspersoonlijkheid, de samenstelling van het patrimonium, de bestemming van bepaalde inkomsten, alsook de financiering en de fiscale behandeling van onderzoekers (artikelen 35 tot 38). Sciensano wordt gelijkgesteld met de Staat voor de toepassing van bepaalde fiscale regelgeving (artikel 39).

Wat betreft het statuut van het personeel bevat het ontwerp een aantal algemene bepalingen betreffende de toepasselijkheid van de arbeidsovereenkomstenwet (artikel 40), de rol van de raad van bestuur (artikel 41), het arbeidsreglement (artikel 42), de terbeschikkingstelling van werknemers (artikel 43), de taalkaders (artikel 44), alsook nadere regels betreffende het personeelsstatuut van de algemeen directeur en de wetenschappelijke directeurs (artikelen 45 en 46).

Er wordt voorzien in een aantal overgangsbepalingen met betrekking tot de oprichting van Sciensano (artikelen 47 en 48), betreffende de algemene directeur en de

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

wetenschappelijke directeurs (artikelen 49 tot 51), betreffende het statutair en contractueel personeel van het WIV en van het CODA (artikelen 52 tot 59), alsook een aantal andere overgangsbepalingen met betrekking tot het personeel (artikelen 60 tot 62).

Ten slotte bevat het ontwerp nog een aantal wijzigings- en opheffingsbepalingen met het oog op het vervangen van verwijzingen naar het WIV of het CODA in bestaande wetgeving (artikelen 63 tot 76) en een inwerkingtredingsbepaling (artikel 77).

BEVOEGDHEID

A. Algemeen

3. In de memorie van toelichting wordt aangaande de bevoegdheidsgrondslag voor de ontworpen regeling het volgende uiteengezet:

“Sciensano is een instelling van publiek recht opgericht onder een vorm *sui generis*. Het zal overeenkomstig artikel 6bis, §2, 1° van de bijzondere wet op de hervorming der instellingen van 8 augustus 1980 bevoegd blijven voor het federale wetenschappelijke onderzoek en voor het wetenschappelijk onderzoek in aangelegenheden die niet federaal zijn maar die het voorwerp uitmaken van internationale overeenkomsten of akten, of die betrekking hebben op acties en programma's die de belangen van een gemeenschap of gewest overstijgen, overeenkomstig artikel 6bis, §3 van de bijzondere wet op de hervorming der instellingen. Sciensano zal dus niet worden opgenomen in de lijst van wetenschappelijke instellingen vastgesteld door het koninklijk besluit van 30 oktober 1996 tot aanwijzing van de federale wetenschappelijke instellingen vermits het niet langer voldoet aan de voorwaarden vermeld in het koninklijk besluit van 20 april 1965 tot vaststelling van het organiek statuut van de wetenschappelijke instellingen.”

Gegeven de keuze om Sciensano op te richten als een instelling met rechtspersoonlijkheid, waarvoor het optreden van de wetgever is vereist, om onder meer haar opdrachten en haar inrichting bij wet te regelen op een wijze die afwijkt van de regeling vervat in het koninklijk besluit van 20 april 1965 ‘tot vaststelling van het organiek statuut van de wetenschappelijke instellingen’, en om bovendien de gemeenschappen en de gewesten te betrekken bij de werking ervan, kan effectief geen beroep meer worden gedaan op de mogelijkheid die wordt geboden bij artikel 6bis, § 2, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’,² anders dan het geval was voor de twee instellingen waarvoor Sciensano in de plaats komt.

4. In zoverre Sciensano zich inlaat met wetenschappelijk onderzoek in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de federale overheid behoren, ligt de bevoegdheidsrechtelijke grondslag ervoor in artikel 6bis, § 2, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

² Die mogelijkheid veronderstelt overigens een eensluidend advies van de gemeenschaps- en gewestregeringen.

5. In zoverre Sciensano zich inlaat met wetenschappelijk onderzoek in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten behoren, kan de bevoegdheidsrechtelijke grondslag ervoor worden gevonden in artikel 6bis, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Die bepaling laat de federale overheid toe om initiatieven te nemen, structuren op te zetten en in financiële middelen te voorzien voor dergelijk wetenschappelijk onderzoek, op voorwaarde dat voldaan is aan de in die bepaling vervatte voorwaarden.

In de eerste plaats is vereist dat het wetenschappelijk onderzoek in kwestie ofwel “het voorwerp uitmaakt van internationale of supranationale overeenkomsten of akten waarbij België verdragspartner is of als zodanig wordt beschouwd”, ofwel “betrekking heeft op acties of programma’s die de belangen van een Gemeenschap of een Gewest overschrijden”.

In de tweede plaats moet een voorstel tot samenwerking door de federale overheid voorafgaand aan haar beslissing worden voorgelegd aan de gemeenschappen of de gewesten, na advies van de Federale Raad voor Wetenschapsbeleid. Elke gemeenschap en elk gewest kunnen weigeren deel te nemen aan hetgeen de federale overheid voorstelt.

6.1. Wat betreft de tweede voorwaarde werd een eerdere adviesaanvraag over dit ontwerp door de Raad van State onontvankelijk bevonden omdat geen voldoende tijd was gelaten aan de gemeenschappen en gewesten om te reageren op het voorstel tot samenwerking dat de federale overheid overeenkomstig artikel 6bis, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ aan hen had voorgelegd.³

De Raad van State heeft bij die beoordeling weliswaar over het hoofd gezien dat uit de overgangsbepaling vervat in artikel 100, § 2, van de voormelde bijzondere wet blijkt dat de bijzondere wetgever ervan is uitgegaan dat het koninklijk besluit van 9 april 1990 ‘houdende uitvoering van artikel 6bis, § 3, tweede lid van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen’ niet meer geldt,⁴⁻⁵ zodat de termijn van twintig dagen die bij dat besluit wordt voorgeschreven voor het inwachten van de reacties van de gemeenschappen, niet kan worden toegepast. Dat neemt echter niet weg dat artikel 6bis, § 3, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zelf voorschrijft dat elke gemeenschap en elk gewest hun deelneming aan het voorstel tot samenwerking van de federale overheid kunnen weigeren en dat de federale overheid daarbij een redelijke termijn moet gunnen aan de gemeenschappen en de gewesten om zich te beraden over dat voorstel en hun antwoord te formuleren. Het zeer korte tijdsverloop tussen het voorstel tot samenwerking en het formuleren van de adviesaanvraag, alsook de onduidelijkheid omtrent de antwoorden van de gemeenschappen en de gewesten op dat voorstel zouden de Raad van State alleszins niet tot een ander inzicht hebben gebracht wat betreft de onontvankelijkheid van de adviesaanvraag.

³ Adv.RvS 60.234/3 van 14 november 2016 over een voorontwerp van wet ‘tot oprichting van Sciensano’.

⁴ Mede gelet op het verdwijnen van de uitdrukkelijke rechtsgrond voor dat besluit bij de wijziging van artikel 6bis, § 3, bij de wet van 16 juli 1993 ‘tot vervollediging van de federale staatsstructuur’.

⁵ Het is raadzaam om dat koninklijk besluit alsnog formeel op te heffen, aangezien dergelijke impliciete opheffingen tot rechtsonzekerheid en rechtsdwaling leidt, zoals genoegzaam is gebleken. Zie *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbevelingen 134 en 141, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

6.2. Sinds het voormelde advies heeft de federale overheid op 27 februari 2017 een informatienota bezorgd aan de gemeenschappen en de gewesten en werd op 25 april 2017 een vergadering georganiseerd met vertegenwoordigers van de gemeenschappen en de gewesten. Op 18 mei 2017 werd een voorstel tot samenwerking bezorgd aan de gemeenschappen en de gewesten, waarbij onder meer het onderhavige voorontwerp van wet en de ontworpen uitvoeringsbesluiten ervan werden gevoegd, samen met een ontwerp van koninklijk besluit ter uitvoering van artikel 92^{ter} van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (zie over dat laatste, opmerking 6.4). Op 30 mei 2017 werd een vergadering georganiseerd met vertegenwoordigers van de gemeenschappen en de gewesten over dat voorstel en de bijlagen ervan. Op basis van die vergadering werd een gewijzigd voorstel opgesteld dat op 7 juni 2017 aan de gemeenschappen en de gewesten werd bezorgd.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering en het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie hebben met een brief van 22 juni 2017 laten weten in te stemmen met het voorstel. De Franse Gemeenschapsregering heeft met een brief van 26 juni 2017 eveneens gunstig gereageerd. De Vlaamse Regering heeft op 30 juni 2017 beslist onder bepaalde voorwaarden in te stemmen met het voorstel. De Waalse Regering ten slotte heeft op 6 juli 2017 beslist in te stemmen met het voorstel.

In een nota van 17 juli 2017, uitgaande van de twee bevoegde federale ministers, wordt ervan uitgegaan dat het antwoord van de Vlaamse Regering niet als een akkoord met het voorstel kan worden beschouwd omdat er voorwaarden aan verbonden zijn en dat het antwoord van de Waalse Regering laattijdig is en dus ook niet in aanmerking kan komen. Die conclusie wordt evenwel in beide gevallen gesteund op de toepasselijkheid van het koninklijk besluit van 9 april 1990, hetgeen, zoals werd uiteengezet in opmerking 6.1, geen juiste premisse blijkt te zijn.

In de notificatie van de Ministerraad van 20 juli 2017 (punt 29) wordt enkel vermeld dat de Ministerraad “akte [heeft] genomen van de adviezen van de Gemeenschappen en Gewesten en (...) zijn goedkeuring [hecht] aan het voorstel tot samenwerking van 7 juni 2017” en wordt er dus geen conclusie verbonden aan het tijdstip of aan de inhoud van de antwoorden van de betrokken regeringen.

6.3. Uit het voorgaande kan alleszins worden afgeleid dat de federale overheid voldoende tijd heeft gelaten aan de gemeenschappen en de gewesten voor het formuleren van hun antwoorden op het door haar geformuleerde voorstel tot samenwerking, ook indien men aanneemt dat de strikte termijn van twintig dagen die ter zake wordt voorgeschreven bij artikel 5, § 6, van het koninklijk besluit van 9 april 1990 niet kan worden tegengeworpen aan de gemeenschappen en de gewesten, gelet op hetgeen is uiteengezet in opmerking 6.1. Er is immers een termijn in acht genomen die ook louter in het licht van artikel 6bis, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 als redelijk kan worden beschouwd. Hieruit volgt dat de federale Regering vermocht te beslissen welke gemeenschappen en gewesten hebben ingestemd met haar voorstel tot samenwerking en dat de ontworpen regeling bijgevolg doorgang kan vinden en op ontvankelijke wijze om advies aan de Raad van State kon worden voorgelegd.

Wel wil het de Raad van State voorkomen dat, gelet op het normdoel van artikel 6bis, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, de federale Regering alsnog rekening zou kunnen houden met het akkoord van de Waalse Regering, aangezien ook dat

antwoord geacht kan worden binnen een redelijke termijn te zijn bezorgd. Of wordt ingegaan op de voorwaarden van de Vlaamse Regering is een beoordeling die aan de federale Regering staat, maar een eventuele wijziging van het voorstel tot samenwerking om tegemoet te komen aan de opmerkingen van de Vlaamse Regering zal alleszins opnieuw de instemming behoeven van de overheden die reeds hebben ingestemd. In dat geval zullen de andere gemeenschappen en gewesten opnieuw geraadpleegd moeten worden. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van een dergelijke nieuwe raadpleging nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de Raad van State worden voorgelegd.

6.4. Dit alles neemt niet weg dat de vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten, die in het huidige ontwerp slechts op zeer algemene en voorwaardelijke wijze is geformuleerd,⁶ in wezen haar beslag moet krijgen in een ontwerp van koninklijk besluit genomen ter uitvoering van artikel 92ter, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Uit het dossier bij de adviesaanvraag kan worden opgemaakt dat een dergelijk ontwerp reeds op 7 juni 2017⁷ samen met het voorstel tot samenwerking aan de gemeenschappen en de gewesten is voorgelegd, en dat zij daarop hebben geantwoord zoals is uiteengezet in opmerking 6.2, waarbij de Vlaamse Regering haar instemming met dat ontwerp afhankelijk heeft gemaakt van de voorwaarden die ze heeft geformuleerd met betrekking tot het voorstel tot samenwerking.

In het ontwerp van koninklijk besluit, dat ter informatie bij de huidige adviesaanvraag is gevoegd, wordt geregeld onder welke voorwaarden en op welke wijze acht vertegenwoordigers van de gemeenschappen en de gewesten in de algemene raad van Sciensano worden benoemd. Tevens wordt bepaald dat de raad van bestuur een of meerdere van deze leden van de algemene raad bevat in de in artikel 10 van het wetsontwerp bedoelde gevallen.

Anders dan voor het voorontwerp van wet en de ontworpen uitvoeringsbesluiten ervan blijkt niet dat de federale Regering zich al heeft uitgesproken over het voormelde ontwerp van koninklijk besluit. Gelet op de algemene regeling van de procedure ter zake in artikel 92ter, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kan de federale Regering ook hier rekening houden met het akkoord van de Waalse Regering en kan ze beoordelen of wordt ingegaan op de voorwaarden van de Vlaamse Regering met betrekking tot het voorstel tot samenwerking (zie ook opmerking 6.3 over de procedure bedoeld in artikel 6bis, § 3, van dezelfde bijzondere wet).

De Raad van State kan zich daarenboven ook voorstellen dat, precies gelet op de zeer algemene en voorwaardelijke regeling van de vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten in het om advies voorgelegde wetsontwerp, waarbij niet wordt gerefereerd aan specifieke overheden, binnen het kader van de procedure bedoeld in artikel 92ter, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, de instemming wordt bekomen van overheden die deze instemming tot dusver niet hebben betuigd. Daardoor zouden die overheden alsnog kunnen

⁶ Zie artikel 7, § 2, van het ontwerp, waarin wordt bepaald dat de vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten *kan* worden gewaarborgd in de algemene raad, alsook de artikelen 9, § 1, tweede lid, en 10 van het ontwerp waarbij de *mogelijkheid* wordt gelaten dat leden van de algemene raad die vertegenwoordigers zijn van de gemeenschappen en de gewesten, voor welbepaalde agendapunten als niet-permanente leden deel uitmaken van de raad van bestuur (zie daarover ook opmerking 8.2).

⁷ In een versie die is aangepast aan opmerkingen geformuleerd tijdens de vergadering van 30 mei 2017.

worden betrokken bij Sciensano. Uiteraard zal in een definitieve versie van het ontwerp van koninklijk besluit ter uitvoering van de voormelde bijzonderewetsbepaling alleen kunnen worden voorzien in een vertegenwoordiging voor die gemeenschappen en gewesten die finaal effectief hebben ingestemd met dat ontwerp.⁸ Bovendien moet bij de finalisering van dit ontwerp van koninklijk besluit rekening worden gehouden met hetgeen wordt uiteengezet in opmerking 8.2 en 8.3.

7.1. De tweede voorwaarde houdt in dat het wetenschappelijk onderzoek in kwestie ofwel “het voorwerp uitmaakt van internationale of supranationale overeenkomsten of akten waarbij België verdragspartner is of als zodanig wordt beschouwd”, ofwel “betrekking heeft op acties of programma’s die de belangen van een Gemeenschap of een Gewest overschrijden”. Dienaangaande wordt in de memorie van toelichting uiteengezet dat Sciensano taken zal overnemen die nu worden uitgeoefend door het WIW en CODA en die hetzij de uitvoering inhouden van internationale of supranationale verplichtingen, hetzij betrekking hebben op acties of programma’s die de belangen van een gemeenschap of een gewest overstijgen. In de toelichting bij artikel 4 wordt in dat verband als volgt betoogd:

“Bovendien wordt gepreciseerd dat deze opdrachten worden uitgeoefend in een federale, gemeenschaps- en gewestelijke evenals een Europese en internationale gezondheidscontext. Dit punt moet worden gezien in het licht van artikel 6b1s, § 3, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980 op basis waarvan de federale overheid ‘initiatieven [kan] nemen, structuren [kan] opzetten en in financiële middelen [kan] voorzien voor het wetenschappelijk onderzoek in de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen of de Gewesten behoren’, met andere woorden in aangelegenheden die niet louter federaal zijn, nu deze het voorwerp uitmaken van internationale overeenkomsten of akten, of die betrekking hebben op acties en programma’s die de belangen van een gemeenschap of gewest overstijgen (*cf.* ook de algemene overwegingen).

De opdrachten van Sciensano worden op onafhankelijke en onpartijdige wijze uitgeoefend.”

7.2. Die uitleg neemt niet weg dat de opdrachten van Sciensano in artikel 4 van het ontwerp ruimer zijn opgevat dan de aangelegenheden bedoeld in artikel 6*bis*, § 3, eerste lid, a) en b), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Volgens artikel 4, § 1, eerste lid, van het ontwerp vervult Sciensano een aantal erin opgesomde opdrachten inzake gezondheid “op het federale, gewestelijke en gemeenschapsniveau, alsmede op [het] Europese en internationale niveau”. Het vervullen van opdrachten die aansluiten op gemeenschaps- en gewestbevoegdheden is echter slechts mogelijk indien ze kunnen worden ingepast in de aangelegenheden bedoeld in de voormelde bijzonderewetsbepaling.⁹

⁸ In de huidige versie van het ontwerp van koninklijk besluit wordt voorzien in een vertegenwoordiging van de Franse Gemeenschap en van de Duitstalige Gemeenschap, die volgens de gegevens waarover de Raad van State beschikt niet hebben gereageerd op het voorstel tot samenwerking.

⁹ Tenzij ze betrekking zouden hebben op acties of programma’s die een homogene uitvoering vereisen op nationaal of internationaal vlak (artikel 6*bis*, § 2, 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980), maar dan moet daarover eerst een samenwerkingsakkoord worden gesloten, hetgeen niet het geval blijkt te zijn.

Het vervullen van opdrachten die aansluiten op federale bevoegdheden is dan weer slechts mogelijk voor de aangelegenheden bedoeld in artikel 6bis, § 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

De vermelding van het “Europese en internationale niveau” is eveneens problematisch, omdat niet kan worden uitgesloten dat Sciensano dergelijke opdrachten uitvoert in aangelegenheden die eigenlijk tot gemeenschaps- of gewestbevoegdheden behoren, terwijl de gemeenschappen en gewesten zelf bevoegd zijn voor het onderzoek “ter uitvoering van internationale of supranationale overeenkomsten of akten” in het raam van hun respectieve bevoegdheden overeenkomstig artikel 6bis, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Dit gebrek aan afbakening van de opdrachten van Sciensano komt ook naar voor in de verdere omschrijving van de opdrachten in artikel 4 van het ontwerp. Zo wordt in artikel 4, § 2, 3°, van het ontwerp gewag gemaakt van het uitwerken van geavanceerde oplossingen voor onder meer de preventie van ziekten en de preventie van andere gezondheidsrisico's, terwijl de federale overheid zelf ter zake slechts bevoegd is voor de nationale maatregelen inzake profylaxis (zie artikel 5, § 1, I, tweede lid, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980). Gelet op de principiële gemeenschapsbevoegdheid inzake activiteiten, diensten en initiatieven inzake preventieve gezondheidszorg (zie artikel 5, § 1, I, eerste lid, 8°, van dezelfde bijzondere wet), moet elke opdracht ter zake van Sciensano kunnen worden ingepast in de aangelegenheden bedoeld in artikel 6bis, § 3, eerste lid, a) en b), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

De conclusie is dat de opdrachten van Sciensano in elk geval uitdrukkelijk moeten worden beperkt tot de relevante onderdelen van artikel 6bis, §§ 2 en 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

B. Vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten in organen van Sciensano

8. Artikel 7, § 2, van het ontwerp bepaalt dat “[d]e vertegenwoordiging van de Regeringen van de Gemeenschappen en de Gewesten kan worden gewaarborgd in de algemene raad”. Die bepaling is op verschillende punten problematisch.

8.1. In de eerste plaats kan duidelijkheidshalve het best uitdrukkelijk worden verwezen naar de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en naar de Franse Gemeenschapscommissie.

8.2. De vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten moet nog worden geconcretiseerd door middel van een koninklijk besluit ter uitvoering van artikel 92ter van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (zie daarover ook opmerking 6.4). Aangezien dat besluit pas kan worden genomen nadat de regeringen van alle erin vermelde gemeenschappen en gewesten ermee hun akkoord hebben verleend, hangt de uitwerking van artikel 7, § 2, van het ontwerp af van het verdere verloop van die akkoordprocedure.

Daar komt nog bij dat de vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten in de raad van bestuur van Sciensano niet gebeurt door de permanente leden bedoeld in artikel 9, § 1, eerste lid, van het ontwerp, maar wel door niet-permanente leden in de gevallen

bedoeld in artikel 10, § 1, van het ontwerp, namelijk wanneer punten op de agenda voorkomen die een of meer sectoren van activiteiten van Sciensano betreffen die de bevoegdheden van de gemeenschappen of de gewesten betreffen. De deelname als niet-permanent lid aan de raad van bestuur wordt in artikel 10, § 2, eerste lid, van het ontwerp evenwel afhankelijk gemaakt van het betalen van een jaarlijkse financiële bijdrage aan Sciensano voor een project dat behoort tot de betrokken activiteitensector, en waarvan het minimale bedrag wordt bepaald bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

De Raad van State wijst erop dat de zo-even geschetste bepalingen in het ontwerp de door de gemeenschappen en de gewesten goed te keuren regeling inzake hun vertegenwoordiging in het koninklijk besluit ter uitvoering van artikel 92^{ter} van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kunnen doorkruisen, althans in zoverre in die regeling wordt voorzien in een gewaarborgde vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten in de raad van bestuur. Zoals het ontwerp thans is opgevat, wordt die vertegenwoordiging immers afhankelijk gemaakt van een financiële bijdrage waarvan de federale overheid eenzijdig het minimumbedrag kan bepalen.

8.3. Anderzijds is het mogelijk dat, indien voldoende gemeenschappen en gewesten toetreden tot het systeem van vertegenwoordiging, indien zij de zo-even geschetste minimale bijdrage betalen en indien het gaat om punten op de agenda die aansluiten op hun respectieve bevoegdheden, de zeven permanente leden niet langer de meerderheid zouden uitmaken in de raad van bestuur. De vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten in federale instellingen kan evenwel niet tot gevolg hebben dat er, zelfs voor specifieke punten, een uitwisseling of afstand van bevoegdheden zou plaatsvinden.¹⁰ Aangezien Sciensano zich overeenkomstig artikel 6bis, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ook inlaat met wetenschappelijk onderzoek in bepaalde aangelegenheden die aansluiten op gemeenschaps- en gewestbevoegdheden zou in die aangelegenheden een gelijke vertegenwoordiging van de federale overheid, enerzijds, en de gemeenschappen en gewesten, anderzijds, of een gewogen stemrecht met hetzelfde effect, wel mogelijk zijn.

8.4. Ook indien de vertegenwoordigers van de gemeenschappen en de gewesten kunnen worden aangewezen door hun respectieve regeringen, zullen zij niet noodzakelijk vertegenwoordigers zijn van die regeringen zelf, maar kunnen zij ook een bepaalde instelling of hun administratie vertegenwoordigen. In het artikel 7, § 2, van het ontwerp kan dan ook beter gewag worden gemaakt van de vertegenwoordiging van de gemeenschappen en de gewesten, veeleer dan van de vertegenwoordigers van de regeringen ervan.

C. De gelijkstelling van Sciensano met de Staat voor belastingdoeleinden

9. In artikel 39 van het ontwerp wordt Sciensano gelijkgesteld met de Staat “voor de toepassing van de wetten en verordeningen betreffende de directe belastingen, de taksen, de

¹⁰ Adv.RvS 44.243/AV van 10 april 2008 over een voorstel van bijzondere wet ‘houdende institutionele maatregelen’, *Parl.St.* Senaat 2007-08, nr. 4-602/2, 36; adv.RvS 47.567/VR van 19 januari 2010 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 28 april 2010 ‘houdende diverse bepalingen’, titel VIII, *Parl.St.* Kamer 2009-10, nrs. 52-2423/1 en 52-2424/1, 154-155.

rechten en de retributies van de Staat, de gewesten en gemeenschappen, de provincies, de gemeenten en de agglomeraties van gemeenten of elke andere statelijke entiteit”.

Met de ontworpen bepaling wordt beoogd een algemene vrijstelling te verlenen van belastingen van de gemeenschappen en de gewesten ten behoeve van een federale instelling als Sciensano. De federale wetgever kan weliswaar overeenkomstig artikel 170, § 2, tweede lid, van de Grondwet ten aanzien van gemeenschaps- en gewestbelastingen uitzonderingen bepalen, op voorwaarde dat de noodzakelijkheid daarvan wordt aangetoond.¹¹ Het is evenwel zeer de vraag of die noodzakelijkheid voorligt voor een dergelijke algemeen geformuleerde vrijstelling ten voordele van een specifieke federale instelling, zonder dat daarvoor enige nadere verantwoording wordt verstrekt in de memorie van toelichting. Dit lijkt eveneens het geval te zijn voor belastingen van de provincies, de gemeenten en de agglomeraties van gemeenten, gelet op artikel 170, § 3, tweede lid, en § 4, tweede lid, van de Grondwet. Bovendien is voor het vaststellen van vrijstellingen voor gewestelijke belastingen als bedoeld in titel III van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten’, een bijzondere meerderheid vereist, gelet op de artikelen 175 en 177 van de Grondwet.¹²

In zoverre met de ontworpen bepaling wordt beoogd een algemene vrijstelling te verlenen van retributies van de gemeenschappen en de gewesten, moet worden opgemerkt dat die retributies samenhangen met de uitoefening van materiële bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten en dat artikel 173 van de Grondwet ter zake niet eens voorziet in de mogelijkheid voor de federale overheid om enige uitzondering op die retributies te bepalen. Ook voor de mogelijkheid uitzonderingen te bepalen op de bevoegdheid van de provincies, de gemeenten en de agglomeraties van gemeenten om retributies in te stellen rijst een vergelijkbaar bezwaar.

De conclusie is dat artikel 39 van het ontwerp moet worden beperkt tot de belastingen en retributies die uitgaan van de federale overheid.

D. De certificatie van laboratoria en van de regels van goede praktijken van laboratoria

10. Overeenkomstig artikel 4, § 1, 5°, van het ontwerp is een van de opdrachten inzake gezondheid van Sciensano “de certificatie van laboratoria en van de regels van goede praktijken van laboratoria”.

Het is de Raad van State niet echt duidelijk wat de finaliteit van deze opdracht precies behelst. De memorie van toelichting biedt ter zake ook geen houvast, buiten de vermelding dat het gaat om activiteiten die nu reeds worden uitgeoefend met betrekking tot het toezicht op de kwaliteit en de goedkeuring van laboratoria. Een bevoegdheidsconforme interpretatie van de ontworpen bepaling is wel mogelijk, namelijk door ervan uit te gaan dat enkel

¹¹ GwH 8 mei 2002, nr. 85/2002, B.16.1; GwH 22 november 2006, nr. 172/2006, B.25; GwH 20 september 2012, nr. 111/2012, B.12.

¹² Zie adv.RvS 18.970/1 van 27 april 1989 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 15 januari 1990 ‘houdende oprichting en organisatie van een Kruispuntbank van de sociale zekerheid’, *Parl.St.* Kamer 1988-1989, nr. 899/1, 115.

de certificatie en de regels van goede praktijken van laboratoria worden beoogd in zoverre die actief zijn inzake de aangelegenheden die overeenstemmen met de relevante onderdelen van artikel 6bis, §§ 2 en 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (zie ook opmerking 7.2) en eventueel in zoverre die laboratoria instaan voor de toepassing van federale regelgeving op het vlak van het gezondheidsbeleid. Een ruimere interpretatie van deze opdracht is echter ook mogelijk, bijvoorbeeld door aan te nemen dat regels kunnen worden opgelegd aan laboratoria voor activiteiten die aansluiten op gewestelijke leefmilieubevoegdheden, of dat de beoogde regels als vestigingsvoorwaarden kunnen worden beschouwd, die in beginsel tot de gewestelijke bevoegdheid behoren. Die ruimere interpretatie zou zeker het kader van artikel 6bis, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 overschrijden en een schending van de bevoegdheidsverdelende regels inhouden.

De conclusie is dat in de memorie van toelichting uitsluitel moet worden verschaft over de bevoegdheidsconforme interpretatie van de ontworpen bepaling.

VORMVEREISTEN

11.1. Aangezien wordt voorzien in de mogelijkheid om activiteiten en projecten te verrichten voor derden (zie onder meer de artikelen 4, § 1, eerste lid, 8°, en 37, 3°, van het ontwerp), is het mogelijk dat Sciensano zich in een situatie van mededinging zal bevinden met andere onderzoeksinstellingen. Daarnaast kan niet worden uitgesloten dat ook de certificatie van laboratoria en van de regels van goede praktijken van laboratoria (zie artikel 4, § 1, eerste lid, 5°, van het ontwerp, alsook opmerking 10) marktactiviteiten zijn, ook al zouden ze als diensten van algemeen economisch belang worden aangemerkt. Onder die omstandigheden rijst de vraag of het ontwerp wel voldoende waarborgen bevat om te vermijden dat Sciensano in strijd met artikel 107, lid 1, van het Verdrag ‘betreffende de werking van de Europese Unie’ (hierna: VWEU) staatssteun ontvangt.

In artikel 37, 3°, van het ontwerp wordt weliswaar bepaald dat de inkomsten voor werken van derden effectief voor die doeleinden worden bestemd, maar daarmee is nog niet uitgesloten dat die werken niet ten dele worden gefinancierd met andere werkingsmiddelen van Sciensano die van de overheid afkomstig zijn.

Ook indien de vrijstellingsregeling vervat in artikel 39 van het ontwerp wordt teruggesnoeid tot federale belastingen en retributies (zie daarover opmerking 9), is ze problematisch vanuit het oogpunt van staatssteun in zoverre ze betrekking heeft op activiteiten en projecten die geen verband houden met de overheidstaak van Sciensano, maar die ten behoeve van derden worden verricht.¹³

11.2. De Raad van State beschikt niet over nadere gegevens om de concrete impact van die voordelen te becijferen en te beoordelen. Tenzij zou kunnen worden aangetoond dat een beroep kan worden gedaan op een specifieke vrijstellingsregeling, is het raadzaam om in elk

¹³ Zie ook adv.RvS 57.594/3 van 5 juni 2015 over amendementen op een wetsontwerp dat heeft geleid tot de programmawet van 10 augustus 2015, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 54-1125/5, 46-50, over een fiscaal gunstigere regeling voor welbepaalde intercommunales en aanverwante instellingen.

geval een aanmelding te doen van het ontwerp overeenkomstig de Europese staatssteunregeling, waarna het aan de Europese Commissie zal zijn om hieromtrent een formeel standpunt in te nemen.

Bij een onterechte niet-aanmelding dreigt immers een draconische sanctie. Niet-aangemelde staatssteun is immers *per se* onwettig (zelfs indien ze verenigbaar verklaard zou kunnen worden indien ze correct werd aangemeld),¹⁴ en die onwettigheid moet door elke rechter, desnoods ambtshalve, worden opgeworpen,¹⁵ zonder dat de begunstigden van de steunregeling zich op gewekt vertrouwen kunnen beroepen om zich tegen de terugbetaling van de steun (met interest) te verzetten.¹⁶ De nationale rechter – in België ook het Grondwettelijk Hof –¹⁷ is bevoegd om vast te stellen of een maatregel als nieuwe staatssteun moet worden aangemerkt en of, indien dat het geval is, die maatregel bij de Commissie moest worden aangemeld alvorens tot uitvoering te worden gebracht.¹⁸

11.3. Daarbij moet nog worden aangestipt dat indien de Europese Commissie meent dat de voorgenomen invoering van steunmaatregelen onverenigbaar is met de interne markt, ze onverwijld de in artikel 108, lid 2, van het VWEU bedoelde procedure moet aanvatten en de lidstaat de maatregelen niet tot uitvoering kan brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid (artikel 108, lid 3, van het VWEU).

De Koning zal daarmee rekening moeten houden bij het bepalen van de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van de aan te nemen wet overeenkomstig artikel 77 ervan.

ALGEMENE OPMERKINGEN

12. Het ontwerp vertoont talrijke vormelijke gebreken en moet, vooraleer het wordt ingediend in de Kamer van volksvertegenwoordigers, aan een grondig redactioneel onderzoek worden onderworpen, ook wat betreft de overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst. Bij wijze van voorbeeld kan worden gewezen op de volgende tekortkomingen:

- titels, hoofdstukken, afdelingen en onderafdelingen moeten in Arabische en niet in Romeinse cijfers worden genummerd;
- in de Nederlandse tekst van artikel 6, § 1, tweede lid, 4°, van het ontwerp moet het woord “Instituut” worden vervangen door het woord “Sciensano”;

¹⁴ HvJ 8 december 2011, C-275/10, *Residex Capital IV CV*, punt 28, met verwijzing naar arresten van 21 november 1991, C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires en Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon*, punt 17, en 27 oktober 2005, C-266/04-C-270/04, C-276/04 en C-321/04-C-325/04, *Distribution Casino France SAS e.a.*, punt 30.

¹⁵ HvJ 18 juli 2007, C-119/05, *Lucchini*, punt 61.

¹⁶ HvJ 20 maart 1997, C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz en Alcan*. Zie ook: N. DE VOS, “De rol van het Europese en het Belgische vertrouwensbeginsel bij de terugvordering van Europese subsidies en staatssteun”, *RW* 2012-13, p. 130-131, nrs. 26 en 30.

¹⁷ GwH 7 november 2013, nr. 145/2013, B.2.2.

¹⁸ GwH 6 april 2011, nr. 50/2011, B.12.3.1 tot B.12.3.4. Zie over de rol van de nationale rechters ter zake ook HvJ 21 november 2013, C-284/12, *Deutsche Lufthansa AG*, punten 27-31.

- in de Franse tekst van artikel 7, § 1, 5°, van het ontwerp moet de eerste vermelding van “Un représentant du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale” worden weggelaten;
- in de Nederlandse tekst van artikel 7, § 4, van het ontwerp moeten de woorden “de voorzitter en” worden ingevoegd tussen de woorden “behalve” en “de leden bedoeld in § 1 (lees: paragraaf 1), eerste lid, 10°”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 13, § 5, van het ontwerp moeten de woorden “voor een bedrag” worden vervangen door de woorden “met een vergoeding waarvan het bedrag wordt”;
- in artikel 14, § 2, van het ontwerp moet de tweede verwijzing naar “§ 5, tweede lid” worden vervangen door een verwijzing naar “paragraaf 5, eerste lid”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 26, § 2, tweede en derde lid, van het ontwerp ontbreken telkens de woorden “ter beschikking” tussen de woorden “de onroerende goederen” en “waarvan zij eigenaar”;
- in artikel 28, § 4, derde lid, van het ontwerp ontbreekt het opschrift van de wet van 22 mei 2003;
- in artikel 61, § 2, tweede lid, 2°, van het ontwerp ontbreekt in de Franse tekst de aanduiding “2°”;
- in de artikelen 48, § 2, 50, eerste lid, en 65 van het ontwerp moeten de vierkante haakjes worden weggelaten;
- in de artikelen 66, 67, 68, 70, 71, 72 en, wat betreft de Nederlandse tekst, artikel 74 van het ontwerp moeten telkens de drie puntjes na het woord “Sciensano” worden weggelaten.

13. In artikel 29, § 4, van het ontwerp wordt bepaald dat de beheersovereenkomst met Sciensano “geen handeling of verordening [is] bedoeld in artikel 14 van de (...) wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973” en dat al de bedingen ervan geacht worden contractueel te zijn.

Ook indien geschillen met betrekking tot rechten en verplichtingen, vervat in overeenkomsten, in beginsel hoe dan ook buiten de bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State vallen, behalve wanneer het gaat om handelingen die losstaan of afgesplitst kunnen worden van de overeenkomst en haar uitvoering,¹⁹ toch wordt met de ontworpen bepaling beoogd de bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak met zekerheid uit te sluiten, hetgeen neerkomt op een inhoudelijke wijziging van hetgeen voortvloeit uit artikel 14 van de wetten op de Raad van State. Voor zover ze wordt behouden, moet een dergelijke bepaling overeenkomstig artikel 78, § 1, eerste lid, 4°, van de Grondwet worden aangenomen volgens de gedeeltelijk bicamerale procedure. Om die reden moet de ontworpen

¹⁹ RvS 31 maart 2011, nr. 212.355, Bekaert; RvS 24 april 2008, nr. 182.305, Corswarem.

bepaling worden weggelaten uit het (voor het overige unicamerale) ontwerp en ingediend bij de Kamer van volksvertegenwoordigers als een afzonderlijk wetsontwerp, waarbij in artikel 1 ervan wordt verwezen naar artikel 78 van de Grondwet.

Om te vermijden dat dit leidt tot twee afzonderlijke autonome wetten, hetgeen de transparantie van de ontworpen regeling zou schaden, kan de ontworpen bepaling worden omgewerkt tot een wijzigingsbepaling in een afzonderlijk gedeeltelijk bicameraal wetsontwerp waarbij aan artikel 29 van de aan te nemen unicamerale wet een nieuwe paragraaf 4 wordt toegevoegd. Die wijziging kan op dezelfde datum in werking worden gesteld als dat artikel 29.²⁰

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 4

14. Overeenkomstig artikel 4, § 4, van het ontwerp staat Sciensano in voor de behandeling van gegevens van persoonlijke aard “met inachtneming van de ter zake toepasselijke wetten”. Die zinsnede voegt weinig zinvols toe aan de ontworpen bepaling over de verwerking van persoonsgegevens.

In zoverre met die bepaling onder meer wordt beoogd te verwijzen, althans met ingang van 25 mei 2018, naar verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG’, moet worden opgemerkt dat artikel 9, lid 2, i), van die verordening – dat specifiek betrekking heeft op de verwerking van persoonsgegevens in het kader van het gezondheidsbeleid – vereist dat passende en specifieke maatregelen worden vastgesteld op uniaal en/of nationaal niveau om de rechten en vrijheden van de betrokkene te beschermen, met name van het beroepsgeheim; bovendien kunnen bijkomende voorwaarden worden vastgesteld overeenkomstig artikel 9, lid 4, van die verordening.

Aangezien de ontworpen bepaling betrekking heeft op de verwerking van persoonsgegevens, raakt ze aan het recht op privéleven dat is beschermd bij onder meer artikel 22 van de Grondwet en is het in dat artikel vervatte legaliteitsbeginsel erop van toepassing. Uit dat beginsel volgt dat de essentiële elementen van de regeling in de wet zelf dienen te worden bepaald, namelijk de gevallen waarin persoonsgegevens worden verwerkt en de doelstellingen van die verwerking. Die elementen zijn in de ontworpen bepaling onvoldoende precies omschreven.

Slechts wanneer aan beide voorwaarden is voldaan, zal Sciensano ook werkelijk gerechtigd zijn om persoonsgegevens te verwerken.

²⁰ Zie daarover G. VAN DER BIESEN, “Een variant van de splitsingstheorie”, TvW 2007, 256-258.

Artikel 6

15. In artikel 6, § 1, van het ontwerp wordt de wijze geregeld waarop de algemene vergadering kan beslissen tot een gemotiveerd “verzet” tegen een beslissing van de raad van bestuur. Aangezien echter de algemene vergadering het laatste woord heeft in geval van een meningsverschil met de raad van bestuur, kan beter worden bepaald dat de algemene raad bij een gemotiveerde beslissing een beslissing van de raad van bestuur kan vernietigen. De redactie van de ontworpen paragraaf moet in het licht van die opmerking worden herzien.

Artikel 7

16. Bij artikel 7, § 5, van het ontwerp wordt de Koning gemachtigd om de “modaliteiten” (lees: nadere regels) van onder meer de samenstelling van de algemene vergadering vast te leggen, “daarin begrepen het aantal leden”. Het is allicht niet de bedoeling dat die delegatie zo ver reikt dat de Koning bijvoorbeeld voorziet in nieuwe categorieën van leden, maar alleszins moet in de ontworpen bepaling beter worden gepreciseerd welke soorten van nadere regels de Koning kan vaststellen, rekening houdende met wat ter zake reeds in artikel 7 van het ontwerp zelf wordt bepaald.

Artikel 9

17. Artikel 9, § 2, van het ontwerp schrijft voor dat ten minste een derde van de leden van de raad van bestuur van het andere geslacht moet zijn. De raad van bestuur kan evenwel enkel samengesteld worden uit leden van de algemene raad en voor de samenstelling van de algemene raad geldt geen vergelijkbaar gendervereiste. Meer zelfs, de samenstelling van de raad van bestuur ligt al grotendeels vast van zodra de algemene vergadering is samengesteld aangezien verscheidene leden van de algemene vergadering wegens hun hoedanigheid ook deel uitmaken van de raad van bestuur. Er moet dan ook zowel bij de samenstelling van de algemene vergadering als bij de samenstelling van de raad van bestuur zelf gewaakt worden op de naleving van het gendervereiste in artikel 9, § 2, van het ontwerp.

Daar komt nog bij dat ook de niet-permanente leden van de raad van bestuur onder het toepassingsgebied van het gendervereiste vallen, hetgeen betekent dat ook rekening moet worden gehouden met alle mogelijke samenstellingen van de raad van bestuur door de aanwezigheid van een of meer niet-permanente leden.

18. Bij artikel 9, § 5, van het ontwerp wordt de Koning gemachtigd om de “modaliteiten” (lees: nadere regels) van de samenstelling van de raad van bestuur vast te leggen. Het is allicht niet de bedoeling dat die delegatie zo ver reikt dat de Koning bijvoorbeeld voorziet in nieuwe categorieën van leden, maar alleszins moet in de ontworpen bepaling meer worden gepreciseerd welke soorten van nadere regels de Koning kan vaststellen, rekening houdende met wat ter zake reeds in artikel 9 van het ontwerp zelf wordt bepaald.

Artikel 11

19. In de Franse tekst van artikel 11, § 1, van het ontwerp wordt gewag gemaakt van “les modalités de convocation et de délibération”, terwijl in de Nederlandse tekst enkel “de modaliteiten van (lees: nadere regels betreffende) de beraadslaging” worden vermeld. De twee teksten moeten op elkaar worden afgestemd.

Artikel 25

20. In artikel 25, § 1, van het ontwerp wordt bepaald dat Sciensano vrij is om “binnen de grenzen van deze wet en haar statuten” elke activiteit te ontwikkelen die verenigbaar is met haar opdrachten. Op geen enkele andere plaats in het ontwerp wordt echter gewag gemaakt van statuten²¹ en wordt bepaald volgens welke procedure die tot stand komen. Evenmin wordt bepaald of en in welke mate het Wetboek van Vennootschappen op Sciensano van toepassing zou zijn. De gemachtigde lichtte deze kwestie nader toe als volgt:

“La loi ne prévoit en effet pas que Sciensano doit établir des statuts. Sciensano n'est pas soumise à l'application du Code des sociétés ou à une quelconque autre forme d'organisation que celle prévue dans la loi. Cependant, même en l'absence de disposition à cet égard dans l'avant-projet de loi qui vous est soumise pour avis, rien ne nous paraît exclure que de tels statuts soient établis à l'avenir. La référence aux limites ‘de ses statuts’ vise ainsi à englober toutes les règles susceptibles, même en théorie seulement, régler l'organisation de Sciensano.”

Indien het de bedoeling is om Sciensano in de toekomst te onderwerpen aan een bepaalde rechtsvorm die inhoudt dat statuten moeten worden opgesteld, zal de keuze voor die rechtsvorm hoe dan ook met zoveel woorden in de wet moeten worden vastgelegd, eventueel met de afwijkingen of de bijzondere regels die men ter zake zou willen vaststellen. In afwachting daarvan is het verwarrend om nu al gewag te maken van statuten die, zoals de gemachtigde zelf vermeldt, niet moeten worden opgesteld.

Artikelen 25, § 2, en 27

21. In artikel 25, § 2, van het ontwerp wordt bepaald dat Sciensano “filialen of agentschappen [kan] oprichten in België en in het buitenland bij beslissing van haar raad van bestuur”. Artikel 27 van het ontwerp schrijft dan weer voor dat Sciensano “bij beslissing van de raad van bestuur genomen met een tweederde meerderheid, participaties [kan] nemen in vennootschappen, verenigingen en instellingen van publiek of privaat recht waarvan het doel verenigbaar is met haar opdrachten, of er oprichten met publieke of private partners”.

Het is de Raad van State onduidelijk hoe de twee ontworpen bepalingen zich tot elkaar verhouden en waarom de ene beslissing door de raad van bestuur met een gewone meerderheid kan worden genomen terwijl voor de andere beslissing een tweederdemeerderheid wordt voorgeschreven. Bovendien wordt in de memorie van toelichting bij artikel 25, § 2, van het

²¹ Tenzij misschien in artikel 28 van het ontwerp. Zie daarover opmerking 22.

ontwerp niet alleen gewag gemaakt van het *oprichten* van filialen en agentschappen, maar ook van het *verwerven* van filialen en agentschappen. In de toelichting bij artikel 27 wordt nog uiteengezet dat “[d]e mogelijkheid om filialen op te richten of er een belang in te nemen (...) Sciensano evenwel niet [machtigt] om deze filialen te betrekken bij de uitvoering van haar belangrijkste opdrachten van openbare dienst”. Van deze beperking is evenwel geen spoor terug te vinden in de ontworpen bepalingen.²² Overigens wordt in artikel 4 van het ontwerp geen onderscheid gemaakt tussen de “opdrachten van openbare dienst” van Sciensano en andere opdrachten.

De conclusie is dat de artikelen 25, § 2, en 27 van het ontwerp moeten worden herzien in het licht van deze opmerkingen en het best worden versmolten tot een enkele overzichtelijke bepaling.

Artikel 28

22. Overeenkomstig artikel 28, § 2, eerste lid, van het ontwerp waken de regeringscommissarissen over “de inachtneming van de wet, het statuut van Sciensano en van de beheersovereenkomst”. Het is onduidelijk wat precies bedoeld wordt met “het statuut van Sciensano”. In de toelichting bij deze bepaling wordt dan weer gewag gemaakt van “de naleving van de wet, de *statuten* en de beheersovereenkomst”.

In zoverre werkelijk de statuten worden bedoeld, wordt verwezen naar hetgeen daarover is uiteengezet in opmerking 20. In het andere geval moet in de tekst en in de memorie van toelichting worden gepreciseerd wat precies wordt bedoeld met het statuut van Sciensano. De Raad van State ziet alvast niet goed in wat daaronder verstaan kan worden dat niet in de ontworpen wet zelf wordt geregeld.

Artikel 29

23. In artikel 29, § 2, 1°, van het ontwerp schrijve men beter “de concretisering” of “de nadere invulling” (van de wettelijke opdrachten van Sciensano) dan “de beschrijving”. Het zal immers niet de bedoeling zijn om die wettelijke opdrachten gewoonweg te parafraseren in de beheersovereenkomst.

Artikel 39

24. Afgezien van de bevoegdheidsrechtelijke bezwaren bij artikel 39 van het ontwerp (zie opmerking 9), kan de ontworpen bepaling niet zo worden geïnterpreteerd dat de activiteiten van Sciensano ten behoeve van derden zouden zijn vrijgesteld van de belasting over de toegevoegde waarde. In de Nederlandse tekst wordt weliswaar enkel gewag gemaakt van “directe belastingen”, waardoor onrechtstreekse belastingen als de btw lijken te zijn uitgesloten, maar de

²² Daaruit zou overigens kunnen worden afgeleid dat de filialen betrokken kunnen worden bij activiteiten die niet tot de kernopdracht behoren, maar die ten behoeve van derden worden uitgevoerd, of die bepaalde vormen van valorisatie van onderzoek inhouden. De opmerkingen 11.1 tot 11.3 zijn in dat geval bijzonder relevant.

Franse tekst, waarin het woord “taxes” zonder meer wordt gebruikt, is minder duidelijk. Een vrijstelling van Sciensano van btw-verplichtingen zou indruisen tegen de btw-richtlijn.²³ Het is dan ook raadzaam om de tekst in die zin aan te passen of om dit op zijn minst te preciseren in de memorie van toelichting.

Artikelen 40 en 41

25. Artikel 40 van het ontwerp schrijft voor dat het personeel van Sciensano wordt aangeworven door de raad van bestuur en tewerkgesteld met arbeidsovereenkomsten. In de memorie van toelichting wordt in de commentaar bij artikel 3 van het ontwerp uiteengezet dat Sciensano “als instelling van publiek recht dat geen federale overheidsdienst is en niet op een andere manier wordt bedoeld in de (...) wet van 22 juli 1993 [houdende maatregelen inzake ambtenarenzaken], geen verplicht beroep zal moeten doen op Selor voor de aanwerving van nieuw contractueel personeel.”

Gelet op het publiekrechtelijke statuut van Sciensano en op het beginsel van gelijke toegang tot het openbaar ambt moet er toch op worden toegezien dat bij het vastleggen van de regels op het gebied van werving en selectie ten eerste wordt voorzien in een zo ruim mogelijke bekendmaking van de selectieprocedure voor een vacante betrekking (bv. de bekendmaking van de oproep aan de kandidaten in het Belgisch Staatsblad), ten tweede een redelijke termijn wordt gelaten tussen de bekendmaking van de vacature en de uiterste datum van kandidaatstelling, en ten derde de werving en de selectie wordt georganiseerd op grond van een objectief wervingssysteem dat, naar vorm en inhoud, de nodige waarborgen biedt op het gebied van gelijke behandeling, verbod van willekeur, onafhankelijkheid en onpartijdigheid.

Tevens moet in de memorie van toelichting specifiek worden verantwoord waarom zonder meer wordt afgeweken van het beginsel van de statutaire aanwerving, vervat in artikel 3 van de wet van 22 juli 1993, alsook van de verplichte vergelijkende werving of selectie door Selor.

Ten slotte is de delegatie aan de raad van bestuur, vervat in artikel 41, § 1, eerste lid, 2°, van het ontwerp, inzake “de regelingen inzake selectie, aanwerving, loopbaan, evaluatie, tucht, bezoldiging en sociale voordelen van het personeel” te ruim opgevat. Veeleer dan in artikel 41, § 1, derde lid, van het ontwerp te bepalen dat de Koning voorwaarden kan opleggen waaraan de in het vorige (lees: eerste) lid, van het ontwerp bedoelde regelingen minstens moeten voldoen, moet het uitgangspunt zijn dat de Koning ter zake de basisregeling vaststelt (onverminderd hetgeen reeds bij wet wordt bepaald) en dat slechts de nadere uitwerking van die regeling, eventueel afzonderlijk per categorie van personeelsleden of per financieringsbron, door de raad van bestuur kan worden bepaald.

²³ Artikel 13 van richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 ‘betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde’.

Artikelen 41, § 1 en 46, § 2

26. Volgens artikel 41, § 1, eerste lid, 2°, van het ontwerp bepaalt de raad van bestuur onder meer de regeling inzake evaluatie. Artikel 41, § 1, derde lid, van het ontwerp bepaalt dat de Koning voorwaarden kan opleggen waaraan onder meer deze regeling minstens moet voldoen. Artikel 46, § 2, van het ontwerp schrijft echter voor dat de Koning “verdere regels met betrekking tot de evaluatie [kan] bepalen”. De laatste ontworpen bepaling spoort niet goed met de eerste twee ontworpen bepalingen en kan beter worden weggelaten.

Artikel 44

27. Artikel 44 van het ontwerp betreft een afwijking van de regels met betrekking tot de taalkaders voor de wetenschappelijke medewerkers en laboranten van Sciensano die zijn aangeworven bij arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur, voor eigen rekening of voor rekening van derden in het kader van extern gefinancierde projecten, en die zijn tewerkgesteld ter vervulling van taken die niet tot de permanente opdrachten van Sciensano behoren.

In het ontwerp wordt nergens gewag gemaakt van “permanente opdrachten” van Sciensano. Wellicht wordt veeleer gerefereerd aan projecten die beperkt zijn in de tijd, zoals ook kan worden opgemaakt uit de memorie van toelichting. Dit kan beter worden gepreciseerd.

De Vaste Commissie voor Taaltoezicht formuleerde kritische opmerkingen bij deze ontworpen bepaling in haar advies van 21 november 2016. Op de vraag waarom die opmerkingen niet hebben geleid tot een aanpassing van de tekst of van de memorie van toelichting, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Een taalkader voor de rekrutering van de wetenschappelijke profielen bemoeilijkt de aanwerving van de geschikte kandidaten (overigens ook voor andere specifieke en schaarse profielen). De opdrachten en activiteiten van de wetenschappelijke diensten zijn divers waardoor de profielen tevens zeer divers en ook specifiek zijn. Het aantal kandidaten dat beschikt over een specifieke expertise is meestal beperkt: niet zelden eindigen de selectie[s] slechts met 1 laureaat. Het introduceren van een taalcriterium zou er voor zorgen dat een kandidaat met de passende expertise en competentie toch niet kan geworven worden voor een specifieke functie. Hierdoor kan het onderzoeksproject niet of trager opgestart worden. Echter ook het omgekeerde kan gebeuren: voor nieuwe projecten dient de wetenschapper met het werkveld en met de lokale overheden te kunnen communiceren. De kennis van de beide landstalen zijn dan beide noodzakelijk. Een aanwerving op de ene of de andere taalrol heeft dan ook geen zin.

In de memorie van toelichting zal moeten worden toegevoegd dat de betrokken personeelsleden geen administratieve taken zullen vervullen en dat hun aanwerving gesteund wordt op hun wetenschappelijke expertise en niet op hun taalkennis. Ter zake kan de analogie worden gemaakt met de wet van 5 december 2006 die de toepassing van artikel 43 van de Bestuursstaalwet heeft uitgesloten voor alle artistieke medewerkers van het Nationaal Theater van de Munt en van de Nationale Opera. Ook daar werd in de parlementaire voorbereiding sterk benadrukt dat de betrokken personeelsleden geen administratieve taken zouden uitvoeren en dat zij werden aangeworven omwille van hun talent en niet omwille van hun taalkennis.

Bovendien moet worden verwezen naar artikel 10*bis* van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten. In deze bepaling wordt een maximale duur van twee of drie jaar voorzien voor contracten van bepaalde duur. Zoals de Vaste Commissie in haar advies zelf opmerkt: wanneer deze termijn overschreden wordt, wordt het contract immers omgezet in een contract van onbepaalde duur en zal de medewerker in kwestie in een taalkader moeten worden ingedeeld. Bovendien stelt de Memorie van Toelichting (...) dat ‘deze overeenkomsten zijn opgemaakt in overeenstemming met de geldende wetgeving’, en dus in het bijzonder in overeenstemming met artikel 10*bis* van de wet van 3 juli 1978.”

Het is raadzaam om deze toelichting over te nemen in de memorie van toelichting.

Artikel 48

28. Artikel 48, § 1, van het ontwerp schrijft voor dat de raad van bestuur de aanstelling van de tijdelijke algemeen directeur en de vijf tijdelijke wetenschappelijke directeurs “beëindigt (...) na de voltooiing van hun opdracht”. In de memorie van toelichting wordt daarover vermeld dat “[d]e definitieve aanstelling van de algemeen directeur (...) een einde [stelt] aan de aanstelling van de tijdelijk algemeen directeur”, evenals aan de aanstelling van de vijf tijdelijke wetenschappelijke directeurs.

Aangezien daaruit blijkt dat de tijdelijke algemeen directeur en de vijf tijdelijke wetenschappelijke directeurs deze functie enkel kunnen uitoefenen tijdens de overgangsperiode en dat die overgangsperiode afloopt bij de definitieve aanstelling van de algemeen directeur, zou in artikel 48, § 1, van het ontwerp beter worden bepaald dat “[h]un aanstelling [...] pas gevolgen [heeft] na de goedkeuring van de bevoegde Minister *en van rechtswege beëindigd wordt bij de definitieve aanstelling van de algemeen directeur*”. Op die manier is bovendien voor het beëindigen van de aanstelling van de tijdelijke algemeen directeur en de vijf tijdelijke wetenschappelijke directeurs geen uitdrukkelijke beslissing van de raad van bestuur vereist.

Artikelen 49 tot 53, 59, 61 en 62

29. Aangezien artikel 77 van het ontwerp voorziet in drie verschillende tijdstippen van inwerkingtreding, is het raadzaam om duidelijkheidshalve in de artikelen 49 tot 53, 59, 61 en 62 van het ontwerp telkens duidelijk te verwijzen naar “de inwerkingtreding van deze wet zoals bepaald in artikel 77, § 1”, in plaats van naar “de inwerkingtreding van deze wet zoals bepaald in Art. 77”.

Artikel 50

30. Artikel 50 van het ontwerp bevat een overgangsbepaling met betrekking tot de functie van algemeen directeur en van wetenschappelijk directeur. In de memorie van toelichting wordt daarbij vermeld dat “[d]eze hypothese te onderscheiden is van het geval bedoeld in artikel 48, dat betrekking heeft op een aanstelling ten tijdelijke titel na de inwerkingtreding van de wet om de overgang naar de nieuwe instelling mogelijk te maken”. Dat blijkt echter niet uit de

tekst van artikel 50 van het ontwerp. Er kan in de ontworpen bepaling dan ook beter uitdrukkelijk worden vermeld dat ze “niet van toepassing is op de aanstelling van een tijdelijke algemeen directeur of een tijdelijke wetenschappelijke directeur door de raad van bestuur overeenkomstig artikel 48”.

Tevens zal in de memorie van toelichting moeten worden verduidelijkt waarom de ontworpen bepaling niet van toepassing is op de aanstelling van een tijdelijke algemeen directeur of een tijdelijke wetenschappelijke directeur door de raad van bestuur overeenkomstig artikel 48. Ten slotte is niet duidelijk door welke bepalingen de rechtspositie van de tijdelijke algemeen directeur en de vijf tijdelijke wetenschappelijke directeurs dan wel wordt geregeld. Daarover moet uitsluitend worden geboden, bij voorkeur in artikel 48 van het ontwerp.

31. Voorts rijst de vraag waarom een statutair personeelslid dat tewerkgesteld was bij het WIV of het CODA het mandaat van algemeen directeur of wetenschappelijk directeur kan uitoefenen met behoud van zijn statuut (artikel 50 van het ontwerp), terwijl een statutair personeelslid dat tewerkgesteld was bij een andere overheidsdienst het mandaat van algemeen directeur of wetenschappelijke directeur enkel kan uitoefenen bij wijze van een arbeidsovereenkomst (artikel 45 van het ontwerp). Ook dit verschil in behandeling moet worden verantwoord in de memorie van toelichting.

Artikelen 51 en 61, § 2

32. Uit de artikelen 51 en 61, § 2, van het ontwerp en uit de memorie van toelichting kan worden opgemaakt dat de mandaathouders van de functies van algemene directeur en operationele directeur van het WIV of het CODA respectievelijk de functies van directeur van de ondersteunende diensten van het WIV of het CODA recht hebben op een herintegratievergoeding wanneer er door de oprichting van Sciensano van rechtswege een einde is gekomen aan hun mandaat, maar enkel indien zij niet als mandaathouder binnen Sciensano kunnen worden aangesteld. Voor de mandaathouders van de functies van hoofd van een wetenschappelijke dienst of van een wetenschappelijke programma bij het WIV of het CODA wordt niet voorzien in een dergelijke herintegratievergoeding.

Indien deze verschillende behandeling berust op een bewuste keuze van de stellers van het ontwerp, moet in de memorie van toelichting worden verantwoord waarom een dergelijke vergoeding niet ook kan worden toegekend aan de mandaathouders van de functies van hoofd van een wetenschappelijke dienst of van een wetenschappelijk programma bij het WIV of het CODA aangezien er door de oprichting van Sciensano eveneens van rechtswege een einde wordt gesteld aan hun mandaat en de kans bestaat dat zij hun tewerkstelling als mandaathouder binnen Sciensano evenmin kunnen voortzetten.

Artikel 58

33. In artikel 58 van het ontwerp wordt bepaald dat “[d]e terbeschikkingstelling van een personeelslid aan Sciensano [...] van rechtswege een einde [neemt] op het ogenblik dat een einde komt aan het statutair of contractueel dienstverband van het personeelslid van de Staat”.

Het is echter onduidelijk wat er moet gebeuren met de terbeschikkingstelling van een personeelslid aan Sciensano dat personeelslid van de Staat blijft, maar dat van een contractueel dienstverband overgaat naar een statutair dienstverband. Dit moet in de ontworpen bepaling worden geëxpliciteerd.

Artikel 76

34. In artikel 76, eerste lid, van het ontwerp wordt de Koning gemachtigd om “de toepasselijke reglementaire bepalingen [te wijzigen] om ze in overeenstemming te brengen met de hervorming tot stand gebracht door deze wet”. Deze ruim geformuleerde delegatie kan beter worden gepreciseerd door de aard van de wijzigingen waartoe de Koning wordt gemachtigd, nader te omschrijven. Indien het bijvoorbeeld enkel om terminologische aanpassingen zou gaan, kan dat beter met zoveel woorden worden bepaald.

35. Artikel 76, tweede lid, van het ontwerp, dat voorschrijft dat de Koning “alle passende maatregelen [kan] nemen tot uitvoering van deze wet” vormt slechts een parafrasering van artikel 108 van de Grondwet en moet uit het ontwerp worden weggelaten.

Artikel 77

36. De Koning zal bij de bepaling van de datum van inwerkingtreding van de verschillende bepalingen (artikel 77 van het ontwerp) rekening moeten houden met het gegeven dat het WIV en het CODA op dit ogenblik wetenschappelijke instellingen zijn in de zin van artikel 6bis, § 2, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Alle maatregelen die betrekking hebben op de overdracht van goederen en personeel van het WIV en het CODA kunnen slechts doorgang vinden nadat de gemeenschappen en gewesten hebben ingestemd met de schrapping van de beide instellingen van de lijst van federale wetenschappelijke instellingen vervat in het koninklijk besluit van 30 oktober 1996 ‘tot aanwijzing van de federale wetenschappelijke instellingen’. Die instemming staat los van het al of niet aanvaarden van het aanbod tot samenwerking overeenkomstig artikel 6bis, § 3, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en van de afspraken over de participatie van de gemeenschappen en de gewesten in het nieuwe Sciensano overeenkomstig artikel 92ter, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Het ontbreken van het in artikel 6bis, § 2, 4°, bedoelde eensluidende advies kan er bijgevolg niet aan in de weg staan dat Sciensano wordt opgericht, maar kan de tenuitvoerlegging van het voorliggende ontwerp wel ernstig bemoeilijken.

37. De inwerkingtreding van de artikelen 14 en 25 van de aan te nemen wet wordt niet uitdrukkelijk geregeld. Wellicht moet artikel 14 in werking treden overeenkomstig hetgeen bepaald wordt in artikel 77, § 1, en moet artikel 25 in werking treden overeenkomstig hetgeen bepaald wordt in artikel 77, § 2. Het is ook beter om in artikel 77, § 2, van het ontwerp alle betrokken bepalingen op te sommen zonder de vermelding “Alle andere bepalingen, te weten”.

38. Paragraaf 3 van artikel 77 van het ontwerp is overbodig en kan beter worden weggelaten, aangezien een inwerkingtredingsbepaling van een wet hoe dan ook in werking treedt bij de bekrachtiging en afkondiging ervan (en dus niet pas bij de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, al kunnen de rechtsgevolgen pas worden tegengeworpen aan particulieren vanaf die bekendmaking).

*

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 a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de créer une personne morale *sui generis*, sous la dénomination de Sciensano, à laquelle seront confiées les tâches qui sont actuellement exercées par deux établissements scientifiques fédéraux existants en ce qui concerne la santé publique (Institut Scientifique de la Santé publique - ISP) et la médecine vétérinaire et l'agriculture (Centre d'Étude et de Recherche Vétérinaires et Agrochimiques - CERVA), qui sont appelés à disparaître.

Le projet règle la création de Sciensano (article 3 du projet), ainsi que ses missions (article 4). Le projet comporte également des dispositions relatives aux organes de Sciensano (article 5), à savoir le conseil général (articles 6 et 7), le conseil d'administration (articles 8 à 11), le conseil scientifique (articles 12 et 13), le directeur général (article 14), le conseil de direction (articles 15 et 16) et le jury (article 17). Il comporte en outre des dispositions relatives, notamment, aux directeurs scientifiques, aux directions scientifiques et d'encadrement et aux services du directeur général (articles 18 à 24).

L'autonomie de principe de Sciensano, ainsi que la possibilité de créer des filiales et des agences, de prendre des participations et de disposer de biens immeubles et de droits réels font l'objet des articles 25 à 27. Le projet règle également le contrôle administratif et budgétaire (article 28), ainsi que le contrat de gestion, les plans de management et les plans opérationnels (articles 29 à 34). Il comporte en outre des dispositions relatives à la personnalité morale, à la composition du patrimoine, à l'affectation de certaines recettes, ainsi qu'au financement et au traitement fiscal des chercheurs (articles 35 à 38). Pour l'application de certaines lois et règlements fiscaux, Sciensano est assimilée à l'État (article 39).

En ce qui concerne le statut du personnel, le projet comporte un certain nombre de dispositions générales à propos de l'applicabilité de la loi relative aux contrats de travail (article 40), du rôle du conseil d'administration (article 41), du règlement de travail (article 42), de la mise à disposition de travailleurs (article 43), des cadres linguistiques (article 44), ainsi que des modalités concernant le statut personnel du directeur général et des directeurs scientifiques (articles 45 et 46).

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

Le projet prévoit un certain nombre de dispositions transitoires relatives à la création de Sciensano (articles 47 et 48), au directeur général et aux directeurs scientifiques (articles 49 à 51), au personnel statutaire et contractuel de l'ISP et du CERVA (articles 52 à 59), ainsi que plusieurs autres dispositions transitoires relatives au personnel (articles 60 à 62).

Enfin, le projet comporte encore un certain nombre de dispositions modificatives et abrogatoires visant à remplacer les références à l'ISP et au CERVA figurant dans la législation en vigueur (articles 63 à 76) et une disposition d'entrée en vigueur (article 77).

COMPÉTENCE

A. Généralités

3. En ce qui concerne le fondement du dispositif en projet au regard de la compétence, l'exposé des motifs mentionne ce qui suit :

« Sciensano est un organisme de droit public constitué sous une forme *sui generis*. Il continuera d'être compétent pour la recherche scientifique fédérale conformément à l'article 6bis, § 2, 1°, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 ainsi que pour la recherche scientifique dans des matières qui ne sont pas fédérales mais qui soit font l'objet d'accords ou d'actes internationaux, soit se rapportent à des actions et des programmes qui dépassent les intérêts d'une communauté ou d'une région, conformément à l'article 6bis, § 3, de la loi spéciale de réformes institutionnelles. Sciensano ne sera donc pas repris dans la liste des établissements scientifiques, fixée par l'arrêté royal du 30 octobre 1996 désignant les établissements scientifiques fédéraux puisqu'il ne satisfait plus aux conditions mentionnées dans l'arrêté royal du 20 avril 1965 fixant le statut organique des établissements scientifiques ».

Dès lors que l'on choisit de faire de Sciensano un organisme doté de la personnalité juridique, ce qui requiert l'intervention du législateur, de régler par la voie législative ses missions et son organisation, notamment, selon des modalités qui dérogent aux dispositions de l'arrêté royal du 20 avril 1965 'fixant le statut organique des établissements scientifiques fédéraux', et de faire en outre participer les communautés et les régions à son fonctionnement, il n'est en effet plus possible de recourir à la faculté offerte par l'article 6bis, § 2, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'², comme ce fut le cas pour les deux établissements auxquels Sciensano se substitue.

² Au demeurant, cette possibilité suppose l'avis conforme des gouvernements communautaires et régionaux.

4. Dans la mesure où Sciensano effectue de la recherche scientifique dans des matières qui relèvent de la compétence de l'autorité fédérale, le fondement légal quant aux compétences pour ce faire réside dans l'article 6bis, § 2, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980.

5. Dans la mesure où Sciensano s'occupe de recherche scientifique dans des matières qui relèvent de la compétence des communautés et des régions, le fondement légal de compétence à cet effet peut être trouvé dans l'article 6bis, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980. Cette disposition permet à l'autorité fédérale de prendre des initiatives, de créer des structures et de prévoir des moyens financiers pour une telle recherche scientifique, pour autant qu'il soit satisfait aux conditions que cette disposition prévoit.

Il est tout d'abord requis que la recherche scientifique en question, soit « fa[sse] l'objet d'accords ou d'actes internationaux ou supranationaux auxquels la Belgique est partie contractante ou considérée comme telle », soit « se rapporte à des actions et programmes qui dépassent les intérêts d'une communauté ou d'une région ».

Il faut ensuite que, préalablement à sa décision, l'autorité fédérale soumette une proposition de collaboration aux communautés ou aux régions, sur avis du Conseil fédéral de la politique scientifique. Chaque communauté et chaque région peut refuser de participer à ce que l'autorité fédérale propose.

6.1. En ce qui concerne la deuxième condition, une demande d'avis antérieure a été jugée irrecevable par le Conseil d'État pour le motif que le temps laissé aux communautés et aux régions était insuffisant pour réagir à la proposition de collaboration que l'autorité fédérale leur avait soumise conformément à l'article 6bis, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'³.

Il est vrai qu'à l'occasion de cette appréciation, le Conseil d'État a perdu de vue qu'il ressort de la disposition transitoire inscrite à l'article 100, § 2, de la loi spéciale précitée, que le législateur spécial a considéré que l'arrêté royal du 9 avril 1990 'portant exécution de l'article 6bis, § 3, alinéa 2 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980' ne s'applique plus⁴⁻⁵, de sorte que le délai de vingt jours que prévoit cet article pour attendre les réactions des communautés ne peut pas être appliqué. Il n'en demeure pas moins que l'article 6bis, § 3, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 prescrit lui-même que chaque communauté et chaque région peut refuser de participer à une proposition de collaboration de l'autorité fédérale et, qu'à cet égard, l'autorité fédérale doit accorder un délai raisonnable aux communautés et aux régions pour délibérer de cette proposition et formuler leur réponse. Le laps de temps très bref séparant la proposition de collaboration et la formulation de la demande d'avis, ainsi que l'incertitude entourant les réponses des communautés et des régions à cette proposition

³ Avis CE 60.234/3 du 14 novembre 2016 sur un avant-projet de loi 'portant création de Sciensano'.

⁴ Eu égard notamment à la disparition du fondement juridique exprès de cet arrêté consécutivement à la modification de l'article 6bis, § 3, par la loi spéciale du 16 juillet 1993 'visant à achever la structure fédérale de l'État'.

⁵ Il est conseillé d'abroger encore formellement cet arrêté royal, dès lors que de telles abrogations implicites constituent une source d'insécurité juridique et d'erreurs de droit, ce qui a été illustré à suffisance. Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandations 134 et 141, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

n'auraient en tout état de cause pas conduit le Conseil d'État à adopter un point de vue différent en ce qui concerne l'irrecevabilité de la demande d'avis.

6.2. Depuis l'avis précité, l'autorité fédérale a communiqué une note d'information aux communautés et aux régions le 27 février 2017 et une réunion avec des représentants des communautés et des régions s'est tenue le 25 avril 2017. Le 18 mai 2017 une proposition de collaboration a été communiquée aux communautés et aux régions, à laquelle étaient notamment joints l'avant-projet de loi à l'examen et les arrêtés d'exécution en projet de celle-ci, de même qu'un projet d'arrêté royal pris en exécution de l'article 92^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980 (voir sur ce dernier point, l'observation 6.4.). Le 30 mai 2017, une réunion a été organisée avec des représentants des communautés et des régions au sujet de cette proposition et de ces annexes. À la suite de cette réunion, une proposition révisée a été rédigée, laquelle a été communiquée aux communautés et aux régions le 7 juin 2017.

Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le Collège réuni de la Commission communautaire commune ont fait savoir par courrier du 22 juin 2017 qu'ils marquent leur accord sur la proposition. Par courrier du 26 juin 2017, le Gouvernement de la Communauté française a également réagi favorablement. Le 30 juin 2017, le Gouvernement flamand a décidé de se rallier à la proposition sous certaines conditions. Enfin, le 6 juillet 2017, le Gouvernement wallon a décidé de donner son accord à la proposition.

Dans une note du 17 juillet 2017 émanant des deux ministres fédéraux compétents, il a été considéré que la réponse du Gouvernement flamand ne pouvait pas être regardée comme un accord sur la proposition, dès lors que des conditions y sont associées, et que la réponse du Gouvernement wallon étant tardive, elle ne peut pas non plus être prise en considération. Cette conclusion est toutefois fondée dans les deux cas sur l'applicabilité de l'arrêté royal du 9 avril 1990, ce qui, comme il a été exposé dans l'observation 6.1 se révèle être une prémisse erronée.

La notification au Conseil des ministres du 20 juillet 2017 (point 29) se borne à mentionner que le Conseil « a pris acte des réponses des communautés et régions et marque son accord sur la proposition de collaboration du 7 juin 2017 » et n'attache donc pas de conclusion au moment ou au contenu des réponses des gouvernements concernés.

6.3. Il est en tout cas permis de déduire de ce qui précède que l'autorité fédérale a laissé suffisamment de temps aux communautés et aux régions pour formuler leur réponse à la proposition de collaboration qu'elle a soumise, même si, compte tenu de ce qui a été exposé dans l'observation 6.1., on admet que le strict délai de vingt jours prévu en la matière par l'article 5, § 6, de l'arrêté royal du 9 avril 1990 ne peut pas être opposé aux communautés et aux régions. Un délai a en effet été observé qui, même au seul regard de l'article 6^{bis}, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, peut être considéré comme raisonnable. Il s'ensuit que le Gouvernement fédéral pouvait décider quelles communautés et régions ont marqué leur accord sur sa proposition de collaboration et que la réglementation en projet peut par conséquent se concrétiser et pouvait être soumise, de manière recevable, à l'avis au Conseil d'État.

Il apparaît néanmoins au Conseil d'État, qu'au regard de l'objectif normatif de l'article 6bis, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, le Gouvernement fédéral pourrait encore tenir compte de l'accord du Gouvernement wallon, dès lors que cette réponse peut également être réputée avoir été communiquée dans un délai raisonnable. Il appartient au Gouvernement fédéral d'apprécier si les conditions du Gouvernement flamand sont rencontrées, mais une éventuelle modification de la proposition de collaboration pour tenir compte des observations du Gouvernement flamand exigera en tout cas un nouvel accord des autorités qui ont déjà marqué leur accord. Dans ce cas, les autres communautés et régions devront une nouvelle fois être consultées. Si pareille nouvelle consultation devait encore donner lieu à des modifications du texte soumis au Conseil d'État, les dispositions modifiées ou ajoutées devraient être soumises au Conseil d'État, conformément à la prescription de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État.

6.4. Il n'en demeure pas moins que la représentation des communautés et des régions qui, dans le projet à l'examen, n'est formulée que d'une manière très générale et conditionnelle ⁶, doit, en substance, être rendue effective dans un projet d'arrêté royal pris en exécution de l'article 92ter, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980. Il peut se déduire du dossier de la demande d'avis qu'un tel projet a déjà été soumis le 7 juin 2017⁷, simultanément avec la proposition de collaboration faite aux communautés et aux régions, et qu'elles y ont répondu comme il a été exposé dans l'observation 6.2, le Gouvernement flamand ayant subordonné son accord au projet aux conditions qu'il a formulées à propos de la proposition de collaboration.

Le projet d'arrêté royal, qui a été joint pour information à la demande d'avis à l'examen, règle notamment les conditions et les modalités selon lesquelles huit représentants des communautés et des régions sont nommés dans le conseil général de Sciensano. Il est également prévu que le conseil d'administration comporte un ou plusieurs de ces membres du conseil général dans les cas visés à l'article 10 du projet de loi.

Contrairement à l'avant-projet de loi et à ses arrêtés d'exécution, il n'apparaît pas que le Gouvernement fédéral s'est déjà prononcé sur le projet d'arrêté royal précité. Eu égard aux règles générales de procédure prévues en la matière à l'article 92ter, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980, le Gouvernement fédéral peut ici aussi tenir compte de l'accord du Gouvernement wallon et il peut apprécier s'il y a lieu de rencontrer les conditions du Gouvernement flamand relatives à la proposition de collaboration (voir également l'observation 6.3. sur la procédure visée à l'article 6bis, § 3, de la même loi spéciale).

Par ailleurs, le Conseil d'État peut également concevoir, précisément eu égard au régime très général et conditionnel de la représentation des communautés et des régions dans le projet de loi soumis pour avis, qui ne fait pas référence à des autorités spécifiques, que dans le cadre de la procédure visée à l'article 92ter, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'accord

⁶ Voir l'article 7, § 2, du projet, qui dispose que la représentation des communautés et des régions *peut* être assurée dans le conseil général, ainsi que les articles 9, § 1^{er}, alinéa 2, et 10 du projet, qui prévoit, pour certains points précis de l'ordre du jour, la *possibilité* pour les membres du conseil général qui sont des représentants des communautés et des régions de faire partie du conseil d'administration, en tant que membres non permanents (voir également à ce sujet l'observation 8.2).

⁷ Dans une version, qui a été adaptée aux observations formulées au cours de la réunion du 30 mai 2017.

est obtenu de la part d'autorités qui ne l'ont pas donné jusqu'ici. Ainsi, ces autorités pourraient encore être associées à Sciensano. Une version définitive du projet d'arrêté royal pris en exécution de la disposition de la loi spéciale précitée ne pourra évidemment prévoir une représentation que pour ces communautés et régions qui ont finalement et effectivement donné leur accord à ce projet⁸. En outre, lors de la finalisation de ce projet d'arrêté royal, il faut tenir compte de ce qui est exposé dans les observations 8.2. et 8.3.

7.1. La seconde condition implique que la recherche scientifique en question, soit « fa[sse] l'objet d'accords ou d'actes internationaux ou supranationaux auxquels la Belgique est partie contractante ou considérée comme telle », soit « se rapporte à des actions ou programmes qui dépassent les intérêts d'une communauté ou d'une région ». L'exposé des motifs mentionne à cet égard que Sciensano reprendra des missions qui sont actuellement exercées par l'ISP et le CERVA et qui, soit sont l'exécution d'obligations internationales ou supranationales, soit se rapportent à des actions ou programmes qui dépassent les intérêts d'une communauté ou d'une région. À cet égard, le commentaire de l'article 4 du projet précise ce qui suit :

« Il est en outre précisé que ces missions s'exercent dans un contexte de santé fédéral, communautaire et régional ainsi qu'eupéen et international. Cette précision doit se comprendre au regard de l'article 6bis, § 3, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 qui autorise l'autorité fédérale à « prendre des initiatives, créer des structures et prévoir des moyens financiers pour la recherche scientifique dans les matières qui sont de la compétence des Communautés ou des Régions », c'est-à-dire dans des matières qui ne sont pas purement fédérales, dès lors que celles-ci soit font l'objet d'accords ou d'actes internationaux, soit se rapportent à des actions et des programmes qui dépassent les intérêts d'une communauté ou d'une région (voy. aussi les considérations générales).

Les missions de Sciensano sont exercées de façon indépendante et impartiale ».

7.2. Ces explications n'empêchent pas que les missions de Sciensano mentionnées à l'article 4 du projet sont conçues plus largement que les matières visées à l'article 6bis, § 3, alinéa 1^{er}, a) et b), de la loi spéciale du 8 août 1980. Selon l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, Sciensano assume « aux niveaux fédéral, régional et communautaire ainsi qu'aux niveaux eupéen et international » un certain nombre de missions en matière de santé énumérées dans cette disposition. L'accomplissement de missions relevant des compétences communautaires et régionales n'est toutefois possible que si elles peuvent s'inscrire dans les matières visées dans la disposition de la loi spéciale précitée⁹.

L'accomplissement de missions relevant des compétences fédérales n'est quant à lui permis que pour les matières visées à l'article 6bis, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980.

La mention des « niveaux eupéen et international » est également problématique, dès lors qu'il ne peut être exclu que Sciensano accomplisse pareilles missions dans des matières

⁸ La version actuelle du projet d'arrêté royal prévoit une représentation de la Communauté française et de la Communauté germanophone qui, selon les éléments dont dispose le Conseil d'État, n'ont pas réagi à la proposition de collaboration.

⁹ À moins qu'elles ne se rapportent à des actions ou programmes nécessitant une mise en œuvre homogène sur le plan national ou international (article 6bis, § 2, 5°, de la loi spéciale du 8 août 1980), mais la conclusion préalable d'un accord de coopération à cet égard est alors requise, ce qui ne semble pas être le cas en l'espèce.

qui sont en fait du ressort des communautés ou des régions, alors que ces dernières sont compétentes pour la recherche « en exécution d'accords ou d'actes internationaux ou supranationaux » dans le cadre de leurs compétences respectives, conformément à l'article 6bis, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980.

Cette délimitation insuffisante des missions de Sciensano apparaît également dans la définition plus précise des missions, à l'article 4 du projet. C'est ainsi que l'article 4, § 2, 3°, du projet mentionne l'élaboration de solutions avancées, notamment pour la prévention de maladies ainsi que pour la prévention d'autres risques pour la santé, alors que l'autorité fédérale n'est elle-même compétente en la matière que pour les mesures prophylactiques nationales (voir l'article 5, § 1^{er}, I, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980). Compte tenu de la compétence de principe des communautés en ce qui concerne les activités, services et initiatives en matière de médecine préventive (voir l'article 5, § 1^{er}, I, alinéa 1^{er}, 8°, de la même loi spéciale), toute mission de Sciensano à cet égard doit pouvoir s'inscrire dans les matières visées à l'article 6bis, § 3, alinéa 1^{er}, a) et b), de la loi spéciale du 8 août 1980.

En conclusion, les missions de Sciensano devront en tout cas être expressément limitées aux subdivisions pertinentes de l'article 6bis, §§ 2 et 3, de la loi spéciale du 8 août 1980.

B. Représentation des communautés et des régions dans les organes de Sciensano

8. L'article 7, § 2, du projet dispose que « [l]a représentation des Gouvernements des Communautés et des Régions peut être assurée dans le conseil général ». Cette disposition pose problème à plusieurs égards.

8.1. Par souci de clarté, mieux vaudrait tout d'abord viser expressément la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française.

8.2. La représentation des communautés et des régions doit encore trouver sa concrétisation dans un arrêté royal pris en exécution de l'article 92ter de la loi spéciale du 8 août 1980 (voir également à ce propos l'observation 6.4.). Étant donné que cet arrêté ne pourra être pris qu'après que les gouvernements de l'ensemble des communautés et régions qu'il mentionne auront donné leur accord, la mise en œuvre de l'article 7, § 2, du projet dépend de la suite de cette procédure d'accord.

Par ailleurs, la représentation des communautés et des régions dans le conseil d'administration de Sciensano n'est pas assurée par les membres permanents visés à l'article 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, mais bien par les membres non permanents dans les cas visés à l'article 10, § 1^{er}, du projet, notamment lorsque des points mis à l'ordre du jour portent sur un ou plusieurs secteurs d'activité de Sciensano qui concernent les compétences des communautés ou des régions. L'article 10, § 2, alinéa 1^{er}, du projet soumet toutefois la participation en tant que membre non permanent du conseil d'administration au paiement d'une contribution financière annuelle à Sciensano pour un projet qui relève du secteur d'activité concerné et dont le montant minimum est fixé par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

Le Conseil d'État souligne que les dispositions précitées du projet peuvent interférer avec le dispositif que les communautés et les régions doivent approuver quant à leur représentation, dans l'arrêté royal pris en exécution de l'article 92^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980, du moins dans la mesure où ce dispositif prévoit une représentation garantie des communautés et des régions au conseil d'administration. En effet, tel que le projet est actuellement conçu, cette représentation est subordonnée à une contribution financière dont l'autorité fédérale peut fixer unilatéralement le montant minimum.

8.3. D'autre part, si suffisamment de communautés et de régions adhèrent au système de représentation, si elles paient la contribution minimale susmentionnée et s'il s'agit de points de l'ordre du jour qui concernent leurs compétences respectives, il est possible que les sept membres permanents ne soient plus majoritaires au conseil d'administration. La représentation des communautés et des régions dans des institutions fédérales ne peut toutefois entraîner un échange ou un abandon de compétence, fût-ce sur des points spécifiques¹⁰. Dès lors que conformément à l'article 6^{bis}, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, Sciensano s'occupe également de recherche scientifique dans certaines matières concernant des compétences communautaires et régionales, il serait cependant possible que dans ces matières l'autorité fédérale, d'une part, et les communautés et régions, d'autre part, soient, d'une manière égale, représentées ou disposent d'un droit de vote pondéré ayant le même effet.

8.4. Même si les représentants des communautés et des régions peuvent être désignés par leurs gouvernements respectifs, ils ne représenteront pas nécessairement ces gouvernements proprement dits, mais ils peuvent également représenter une institution donnée ou leur administration. Il serait dès lors préférable de faire mention, à l'article 7, § 2, du projet, de la représentation des communautés et des régions, plutôt que des représentants de leurs gouvernements.

C. L'assimilation de Sciensano à l'État à des fins fiscales

9. L'article 39 du projet assimile Sciensano à l'État « pour l'application des lois et règlements relatifs aux impôts directs, taxes, droits et redevances de l'État, des régions et communautés, des provinces, des communes et des agglomérations de communes ou toute autre entité étatique ».

La disposition en projet vise à accorder une exonération générale des impôts des communautés et des régions au profit d'une institution fédérale telle que Sciensano. Conformément à l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution, le législateur fédéral peut certes prévoir des exceptions à la compétence fiscale des communautés et des régions, à condition que leur nécessité soit démontrée¹¹. Il est toutefois fort douteux qu'une exonération au profit d'une institution fédérale spécifique, formulée en des termes généraux, sans qu'une quelconque

¹⁰ Avis C.E. 44.243/AG du 10 avril 2008 sur une proposition de loi spéciale 'portant des mesures institutionnelles', *Doc. parl.*, Sénat, 2007-08, n° 4-602/2, p. 36; avis C.E. 47.567/VR du 19 janvier 2010 sur un avant-projet devenu la loi du 28 avril 2010 'portant des dispositions diverses', titre VIII, *Doc. parl.*, Chambre, 2009-10, n°s 52-2423/1 et 52-2424/1, pp. 154-155.

¹¹ C.C., 8 mai 2002, n° 85/2002, B.16.1; C.C., 22 novembre 2006, n° 172/2006, B.25; C.C., 20 septembre 2012, n° 111/2012, B.12.

justification soit donnée dans l'exposé des motifs, soit fondée sur une telle nécessité. Il en va de même des impôts des provinces, des communes et des agglomérations de communes, compte tenu de l'article 170, § 3, alinéa 2, et § 4, alinéa 2, de la Constitution. En outre, compte tenu des articles 175 et 177 de la Constitution, une majorité spéciale est requise pour établir des exonérations d'impôts régionaux au sens du titre III de la loi spéciale du 16 janvier 1989 'relative au financement des Communautés et des Régions' ¹².

Dans la mesure où la disposition en projet vise à accorder une exonération générale des redevances des communautés et des régions, il est à noter que ces redevances sont liées à l'exercice de compétences matérielles des communautés et des régions et qu'en l'espèce l'article 173 de la Constitution ne prévoit même pas la possibilité pour l'autorité fédérale de faire une quelconque exception pour ces redevances. La possibilité de prévoir des exceptions au pouvoir qu'ont les provinces, les communes et les agglomérations de communes d'établir des redevances, soulève également une objection comparable.

Il s'ensuit que l'article 39 du projet doit être limité aux impôts et redevances émanant de l'autorité fédérale.

D. La certification des laboratoires et des règles de bonnes pratiques des laboratoires

10. Conformément à l'article 4, § 1^{er}, 5°, du projet, l'une des missions de Sciensano en matière de santé est « la certification des laboratoires et des règles de bonnes pratiques de laboratoires ».

Le Conseil d'État aperçoit mal la finalité précise de cette mission. L'exposé des motifs ne donne pas non plus de point de repère à cet égard, hormis qu'il mentionne qu'il s'agit d'activités, actuellement déjà exercées, relatives au contrôle de la qualité et à l'agrément de laboratoires. Une interprétation de la disposition en projet, conforme aux règles répartitrices de compétences, est néanmoins possible, notamment si l'on considère que seules sont visées la certification et les règles de bonnes pratiques des laboratoires, pour autant que ces derniers soient actifs dans les matières qui correspondent aux subdivisions pertinentes de l'article 6bis, §§ 2 et 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 (voir également l'observation 7.2.) et éventuellement que ces laboratoires soient chargés d'appliquer la réglementation fédérale en matière de politique de santé. Toutefois, une interprétation plus large de cette mission est également envisageable, par exemple en considérant que des règles peuvent être imposées aux laboratoires pour les activités relevant des compétences des régions en matière environnementale, ou que les règles visées peuvent être considérées comme des conditions d'accès à la profession, qui sont en principe du ressort des régions. Cette interprétation plus large dépasserait certainement le cadre de l'article 6bis, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 et elle enfreindrait les règles répartitrices de compétences.

¹² Voir l'avis C.E. 18.970/1 du 27 avril 1989 sur un avant-projet devenu la loi du 15 janvier 1990 'relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale', *Doc. parl.*, Chambre, 1988-1989, n° 899/1, p. 115.

En conclusion, l'exposé des motifs doit apporter des éclaircissements quant à l'interprétation de la disposition en projet conformément aux règles répartitrices de compétences.

FORMALITÉS

11.1. Dès lors que la possibilité est prévue de réaliser des activités et des projets pour des tiers (voir notamment les articles 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 8°, et 37, 3°, du projet), il se peut que Sciensano se trouve en situation de concurrence avec d'autres établissements de recherche. On ne saurait par ailleurs exclure que même si elle pourrait être considérée comme un service d'intérêt économique général, la certification des laboratoires et des règles de bonnes pratiques de laboratoires (voir l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 5°, du projet, de même que l'observation 10) soit une activité de marché. Dans ces circonstances, la question se pose de savoir si le projet comporte effectivement des garanties suffisantes pour éviter qu'en violation de l'article 107, paragraphe 1, du Traité 'sur le fonctionnement de l'Union européenne' (ci-après : TFUE), Sciensano perçoive une aide d'État.

Si l'article 37, 3°, du projet dispose que les recettes pour travaux pour tiers sont effectivement affectées à ces fins, il n'est cependant pas exclu que ces travaux soient partiellement financés par des moyens de fonctionnement de Sciensano autres que ceux provenant de l'autorité.

Même si le régime d'exception inscrit à l'article 39 du projet est réduit aux impôts et redevances fédéraux (voir à ce sujet l'observation 9), il est problématique du point de vue de l'aide d'État dans la mesure où il concerne des activités et projets qui sont sans rapport avec la mission de service public de Sciensano mais qui sont réalisés au profit de tiers ¹³.

11.2. Le Conseil d'État ne dispose pas d'éléments plus précis pour chiffrer et évaluer l'impact concret de ces avantages. À moins qu'il puisse être démontré que l'on peut invoquer un régime spécifique d'exemption, il est conseillé en tout cas de notifier le projet conformément au cadre du régime européen des aides d'État, après quoi il appartiendra à la Commission européenne de prendre formellement position à ce sujet.

Le risque d'une sanction draconienne en cas de défaut de notification injustifié est bel et bien réel. En effet, une aide d'État non notifiée est tout à fait illégale (même si elle pourrait être déclarée compatible si elle était correctement notifiée) ¹⁴, et cette illégalité doit être soulevée, au besoin d'office, par chaque juge ¹⁵, sans que les bénéficiaires de l'aide puissent se prévaloir de

¹³ Voir également l'avis C.E. 57.594/3 du 5 juin 2015 sur des amendements à un projet de loi devenu la loi-programme du 10 août 2015, *Doc. parl.*, Chambre, 2014-2015, n° 54-1125/5, pp. 46-50, sur un régime fiscal plus favorable pour des intercommunales et institutions connexes bien déterminées.

¹⁴ C.J.U.E., 8 décembre 2011, C-275/10, *Residex Capital IV CV*, point 28, avec référence à des arrêts du 21 novembre 1991, C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon*, point 17, et du 27 octobre 2005, C-266/04-C-270/04, C-276/04 et C-321/04-C-325/04, *Distribution Casino France SAS e.c.*, point 30.

¹⁵ C.J.U.E., 18 juillet 2007, C-119/05, *Lucchini*, point 61.

la confiance suscitée pour s'opposer à son remboursement (avec intérêts) ¹⁶. Le juge national – en Belgique également la Cour constitutionnelle ¹⁷ – est compétent pour établir si une mesure doit être qualifiée d'aide d'État nouvelle et si, dans l'affirmative, celle-ci devait être notifiée à la Commission avant d'être mise à exécution » ¹⁸.

11.3. On notera encore que si la Commission européenne estime que l'instauration envisagée de mesures d'aide n'est pas compatible avec le marché intérieur, elle est tenue d'ouvrir sans délai la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du TFUE et l'État membre intéressé ne pourra mettre à exécution les mesures projetées avant que cette procédure ait abouti à une décision finale (article 108, paragraphe 3, du TFUE).

Le Roi devra en tenir compte lorsqu'il fixera la date d'entrée en vigueur des dispositions de la loi à adopter conformément à son article 77.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

12. Le projet présente de nombreuses lacunes formelles et doit, avant son dépôt à la Chambre des représentants, être soumis à un examen rédactionnel approfondi, y compris en ce qui concerne la concordance entre les textes français et néerlandais. À titre d'exemple, on relèvera les manquements suivantes :

- les titres, chapitres, sections et sous-sections doivent être numérotés en chiffres arabes et non en chiffres romains;
- dans le texte néerlandais de l'article 6, § 1^{er}, alinéa 2, 4°, du projet, on remplacera le mot « Instituut » par le mot « Sciensano »;
- dans le texte français de l'article 7, § 1^{er}, 5°, du projet, on omettra la première mention « Un représentant du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale »;
- dans le texte néerlandais de l'article 7, § 4, du projet, on insérera les mots « de voorzitter en » entre les mots « behalve » et « de leden bedoeld in § 1 (lees : paragraaf 1), eerste lid, 10° »;
- dans le texte néerlandais de l'article 13, § 5, du projet, on remplacera les mots « voor een bedrag » par les mots « met een vergoeding waarvan het bedrag wordt »;
- dans l'article 14, § 2, du projet, on remplacera la deuxième référence à « § 5, alinéa 2 » par une référence à « paragraphe 5, alinéa 1^{er} »;

¹⁶ C.J.U.E., 20 mars 1997, C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz et Alcan*. Voir également : N. DE VOS, « De rol van het Europese en het Belgische vertrouwensbeginsel bij de terugvordering van Europese subsidies en staatssteun », *R.W.*, 2012-2013, pp. 130-131, n^{os} 26 et 30.

¹⁷ C.C., 7 novembre 2013, n^o 145/2013, B.2.2.

¹⁸ C.C., 6 avril 2011, n^o 50/2011, B.12.3.1 à B.12.3.4. Voir également sur le rôle des juges nationaux en la matière C.J.U.E., 21 novembre 2013, C-284/12, *Deutsche Lufthansa AG*, points 27-31.

- dans le texte néerlandais de l'article 26, § 2, alinéas 2 et 3, du projet, les mots « ter beschikking » font chaque fois défaut entre les mots « de onroerende goederen » et « waarvan zij eigenaar »;
- dans l'article 28, § 4, alinéa 3, du projet, l'intitulé de la loi du 22 mai 2003 fait défaut;
- dans l'article 61, § 2, alinéa 2, 2°, du projet, la mention « 2° » fait défaut dans le texte français;
- dans les articles 48, § 2, 50, alinéa 1^{er}, et 65 du projet, on omettra les crochets;
- dans les articles 66, 67, 68, 70, 71, 72, et, en ce qui concerne le texte néerlandais, dans l'article 74, on omettra chaque fois les trois points après le mot « Sciensano ».

13. L'article 29, § 4, du projet prévoit que le contrat de gestion avec Sciensano « ne constitue pas un acte ou règlement visé à l'article 14 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 » et que toutes ses clauses sont réputées contractuelles.

Même si, en principe, des litiges portant sur des droits et obligations inscrits dans des conventions, ne relèvent de toute façon pas de la compétence de la section du contentieux administratif du Conseil d'État, sauf s'il s'agit d'actes autonomes ou détachables de la convention et de son exécution¹⁹, la disposition en projet vise néanmoins à exclure avec certitude la compétence de la section du contentieux administratif, ce qui revient à une modification de fond de ce qui découle de l'article 14 des lois sur le Conseil d'État. Dans la mesure où elle est maintenue, une telle disposition doit être adoptée selon la procédure bicamérale imparfaite conformément à l'article 78, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4°, de la Constitution. Pour ce motif, la disposition en projet doit être omise du projet (pour le surplus, unicaméral) et déposée à la Chambre des représentants en tant que projet de loi distinct, étant entendu que son article 1^{er} visera l'article 78 de la Constitution.

Afin d'éviter qu'il en résulte deux lois autonomes distinctes, ce qui nuirait à la transparence de la réglementation en projet, la disposition en projet peut être remaniée en une disposition modificative dans un projet de loi partiellement bicaméral distinct, en complétant l'article 29 de la loi unicamérale à adopter par un paragraphe 4, nouveau. Cette modification peut être mise en vigueur à la même date que ledit article 29²⁰.

EXAMEN DU TEXTE

Article 4

14. Conformément à l'article 4, § 4, du projet, Sciensano assure le traitement des données à caractère personnel « dans le respect des lois applicables en la matière ». Ce membre

¹⁹ C.E., 31 mars 2011, n° 212.355, Bekaert; C.E., 24 avril 2008, n° 182.305, Corswarem.

²⁰ Voir, à ce sujet, G. VAN DER BIESEN, « Een variant van de splitsingstheorie », *TvW*, 2007, pp. 256-258.

de phrase n'ajoute rien de vraiment utile à la disposition en projet relative au traitement des données à caractère personnel.

Dans la mesure où cette disposition entend notamment viser, du moins à partir du 25 mai 2018, le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE', on observera que l'article 9, paragraphe 2, i), de ce règlement – qui concerne spécifiquement le traitement des données à caractère personnel dans le cadre de la politique de santé – requiert que des mesures adéquates et spécifiques soient arrêtées au niveau de l'Union européenne et/ou national pour protéger les droits et libertés de la personne concernée, à savoir le secret professionnel; des conditions supplémentaires peuvent de surcroît être fixées conformément à l'article 9, paragraphe 4, de ce règlement.

Dès lors que la disposition en projet concerne le traitement de données à caractère personnel, elle touche au droit à la vie privée qui est protégé, notamment, par l'article 22 de la Constitution, et le principe de légalité contenu dans cet article y est applicable. Il résulte de ce principe que les éléments essentiels du dispositif doivent être fixés dans la loi même, à savoir les cas dans lesquels des données à caractère personnel sont traitées ainsi que les finalités de ce traitement. La disposition en projet ne définit pas avec suffisamment de précision ces éléments.

Ce n'est que lorsqu'il aura été satisfait aux deux conditions que Sciensano sera effectivement habilitée à traiter de données à caractère personnel.

Article 6

15. L'article 6, § 1^{er}, du projet, règle les modalités selon lesquelles l'assemblée générale peut décider de « s'opposer » de manière motivée à une décision du conseil d'administration. Toutefois, dès lors qu'en cas de divergence de vues avec le conseil d'administration, c'est l'assemblée générale qui aura le dernier mot, mieux vaudrait prévoir que le conseil général peut, par décision motivée, annuler une décision du conseil d'administration. On adaptera la rédaction du paragraphe en projet compte tenu de cette observation.

Article 7

16. L'article 7, § 5, du projet habilite le Roi à fixer notamment les modalités de la composition de l'assemblée générale, « en ce compris le nombre de membres ». Si l'intention n'est sans doute pas d'étendre cette délégation de telle manière que le Roi puisse par exemple prévoir de nouvelles catégories de membres, il est néanmoins en tout cas requis que la disposition en projet précise mieux le type de modalités que peut arrêter le Roi, compte tenu de ce que prévoit déjà en la matière l'article 7 lui-même du projet.

Article 9

17. L'article 9, § 2, du projet prescrit qu'un tiers des membres du conseil d'administration au minimum doivent être de l'autre sexe. Or, le conseil d'administration peut uniquement se composer de membres du conseil général et, en ce qui concerne la composition du conseil général, aucune exigence de genre comparable ne s'applique. Qui plus est, la composition du conseil d'administration est en grande partie déjà fixée, dès que l'assemblée générale a été composée, plusieurs membres de l'assemblée générale faisant également partie du conseil d'administration du fait de leur qualité. Aussi conviendra-t-il de veiller à ce que l'exigence de genre, soit respectée à l'article 9, § 2, du projet et ce tant dans la composition de l'assemblée générale que dans celle du conseil d'administration lui-même.

À cela s'ajoute que les membres non permanents du conseil d'administration relèvent également du champ d'application de l'exigence de genre, ce qui signifie qu'il faut aussi tenir compte de toutes les compositions possibles du conseil d'administration du fait de la présence d'un ou de plusieurs membres non permanents.

18. L'article 9, § 5, du projet habilite le Roi à fixer les modalités de la composition du conseil d'administration. Si l'intention n'est sans doute pas d'instaurer une délégation allant jusqu'à permettre au Roi de prévoir par exemple de nouvelles catégories de membres, la disposition en projet doit en tout cas mieux préciser le type de modalités que le Roi peut fixer, compte tenu de ce que prévoit déjà en la matière l'article 9 du projet lui-même.

Article 11

19. Le texte français de l'article 11, § 1^{er}, du projet mentionne « les modalités de convocation et de délibération », alors que le texte néerlandais indique uniquement « modaliteiten van (lire: nadere regels betreffende) de beraadslaging ». Les textes doivent être harmonisés.

Article 25

20. L'article 25, § 1^{er}, du projet, prévoit que Sciensano est libre de développer, « dans les limites de la présente loi et de ses statuts », toutes les activités qui sont compatibles avec ses missions. Or, le projet ne fait nulle part ailleurs état de statuts²¹, pas plus qu'il ne précise selon quelle procédure ces derniers sont établis. Il n'est non plus prévu si, et dans quelle mesure, le Code des sociétés s'applique à Sciensano. Le délégué a commenté ce point comme suit :

²¹ Sauf peut-être dans l'article 28 du projet. Voir à ce sujet l'observation 22.

« La loi ne prévoit en effet pas que Sciensano doit établir des statuts. Sciensano n'est pas soumise à l'application du Code des sociétés ou à une quelconque autre forme d'organisation que celle prévue dans la loi. Cependant, même en l'absence de disposition à cet égard dans l'avant-projet de loi qui vous est soumise pour avis, rien ne nous paraît exclure que de tels statuts soient établis à l'avenir. La référence aux limites 'de ses statuts' vise ainsi à englober toutes les règles susceptibles, même en théorie seulement, régler l'organisation de Sciensano ».

Si l'intention est de soumettre à l'avenir Sciensano à une forme juridique déterminée impliquant l'établissement de statuts, la loi devra, en tout cas expressément, fixer le choix de cette forme juridique, en mentionnant, le cas échéant, les dérogations ou règles spécifiques que l'on souhaiterait fixer en la matière. En attendant, l'évocation à ce stade de statuts qui, comme l'indique lui-même le délégué, ne doivent pas être établis, est source de confusion.

Articles 25, § 2 et 27

21. L'article 25, § 2, du projet dispose que Sciensano « peut constituer des succursales (lire : filiales) ou des agences en Belgique et à l'étranger sur décision de son conseil d'administration ». L'article 27 du projet énonce quant à lui que Sciensano « peut, sur décision du conseil d'administration prise à la majorité des deux tiers, prendre des participations dans des sociétés, associations et institutions de droit public ou privé dont l'objet est compatible avec ses missions, ou en constituer avec des partenaires publics ou privés ».

Le Conseil d'État n'aperçoit pas clairement de quelle manière les deux dispositions en projet s'articulent entre elles ni la raison pour laquelle le conseil d'administration peut prendre la première décision à la majorité simple alors que pour l'autre décision, une majorité des deux tiers est requise. En outre, l'exposé des motifs de l'article 25, § 2, du projet mentionne non seulement la *constitution* de succursales (lire : filiales) et d'agences mais également, uniquement dans le texte néerlandais, l'*acquisition* de succursales (lire : filiales) et d'agences. Le commentaire de l'article 27 expose encore que « [l]a possibilité de créer ou participer dans des filiales (...) n'autorise toutefois pas Sciensano à associer ces filiales à l'exercice de ses missions de service public essentielles ». On ne retrouve toutefois nulle trace de cette restriction dans les dispositions en projet²². Par ailleurs, l'article 4 du projet n'opère aucune distinction entre les « missions de service public » de Sciensano et d'autres missions.

En conclusion, les articles 25, § 2, et 27 du projet seront adaptés compte tenu de ces observations et mieux vaudrait les refondre en une seule disposition plus générale.

Article 28

22. Conformément à l'article 28, § 2, alinéa 1^{er}, du projet, les commissaires du Gouvernement veillent au « respect de la loi, du statut de Sciensano et du contrat de gestion ». On

²² On pourrait d'ailleurs en déduire que les filiales peuvent être associées à des activités qui ne relèvent pas de la mission principale mais qui sont réalisées au profit de tiers ou qui impliquent certaines formes de valorisation de la recherche. Les observations 11.1 à 11.3 sont dans ce cas particulièrement pertinentes.

n'aperçoit pas clairement ce qu'on entend précisément par le « statut de Sciensano ». Les développements consacrés à cette disposition évoquent à leur tour le « respect de la loi, des *statuts* ou du contrat de gestion ».

Dans la mesure où les statuts sont bel et bien visés, il est renvoyé à ce qui a été exposé à ce sujet dans l'observation 20. Dans le cas contraire, le texte et l'exposé des motifs devront indiquer ce qu'on entend précisément par le statut de Sciensano. Le Conseil d'État n'aperçoit en tout cas pas ce qu'on pourrait entendre par là qui ne soit déjà réglé dans la loi en projet elle-même.

Article 29

23. À l'article 29, § 2, 1°, du projet, mieux vaut écrire « la mise en œuvre » ou « les modalités » (des missions légales de Sciensano) au lieu de « la description ». En effet, il ne s'agit pas de paraphraser simplement ces missions légales dans le contrat de gestion.

Article 39

24. Indépendamment des objections de compétences formulées à propos de l'article 39 du projet (voir l'observation 9), la disposition en projet ne peut pas être interprétée en ce sens que les activités de Sciensano effectuées au profit de tiers seraient exonérées de la taxe sur la valeur ajoutée. Certes, le texte néerlandais fait uniquement mention de « directe belastingen », ce qui semble exclure les impôts indirects tels que la TVA, mais le texte français qui utilise le mot « taxes » sans plus est moins clair. Il serait contraire à la directive TVA²³ de dispenser Sciensano des obligations en matière de TVA. Il est dès lors conseillé d'adapter le texte dans ce sens ou à tout le moins de le préciser dans l'exposé des motifs.

Articles 40 et 41

25. L'article 40 du projet prévoit que le personnel de Sciensano est engagé par le conseil d'administration et est occupé sous contrats de travail. L'exposé des motifs précise dans le commentaire relatif à l'article 3 du projet qu'« en tant qu'institution de droit public qui ne constitue pas un service public fédéral et n'est pas autrement visé par la loi du 22 juillet 1993 (...) [portant certaines mesures en matière de fonction publique], Sciensano ne devra pas obligatoirement faire appel au Selor pour engager du nouveau personnel contractuel. »

Vu le statut de droit public de Sciensano et le principe de l'égalité d'accès à la fonction publique, il faudra néanmoins veiller, au moment de la fixation des règles en matière de recrutement et de sélection, à ce que, premièrement, une publication aussi large que possible de la procédure de sélection pour un emploi vacant (par exemple une publication de l'appel aux candidats au Moniteur belge) soit prévue, que, deuxièmement, un délai raisonnable soit respecté

²³ Article 13 de la directive 2006/112/CE du Conseil du 28 novembre 2006 'relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée'.

entre la publication de l'emploi vacant et la date limite d'introduction des candidatures, et que, troisièmement, le recrutement et la sélection soient organisés selon un système de recrutement objectif, qui, sur la forme et le fond, offre les garanties nécessaires en matière d'égalité de traitement, d'interdiction de l'arbitraire, d'indépendance et d'impartialité.

L'exposé des motifs doit également justifier spécifiquement pour quel motif il est purement et simplement dérogé au principe du recrutement statutaire, inscrit à l'article 3 de la loi du 22 juillet 1993, ainsi qu'à l'obligation de recrutement ou de sélection comparatif par le Selor.

Enfin, la délégation au conseil d'administration, visée à l'article 41, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, du projet en ce qui concerne « les règles concernant la sélection, l'engagement, la carrière, l'évaluation, la discipline, la rémunération et les avantages sociaux du personnel » est conçue en des termes trop larges. Plutôt que de prévoir à l'article 41, § 1^{er}, alinéa 3, du projet que le Roi peut imposer des conditions auxquelles les règles visées à l'alinéa précédent (lire : à l'alinéa 1^{er}) du projet doivent au moins satisfaire, il faut partir du principe qu'en l'espèce le Roi fixe le régime de base (sans préjudice de ce qui est déjà prévu par la loi) et que seules les modalités de ce régime peuvent être arrêtées par le conseil d'administration, le cas échéant, distinctement par catégorie de membres du personnel ou par source de financement.

Articles 41, § 1^{er} et 46, § 2

26. Selon l'article 41, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, du projet, le conseil d'administration détermine notamment les règles concernant l'évaluation. L'article 41, § 1^{er}, alinéa 3, du projet dispose que le Roi peut imposer des conditions auxquelles, notamment, ces règles doivent au moins satisfaire. L'article 46, § 2, du projet prévoit toutefois que le Roi « peut déterminer d'autres règles relatives à l'évaluation ». La dernière disposition en projet ne se concilie pas vraiment avec les deux premières dispositions en projet et il est préférable de l'omettre.

Article 44

27. L'article 44 du projet déroge aux règles relatives aux cadres linguistiques pour les collaborateurs scientifiques et les laborantins de Sciensano qui sont engagés par contrat de travail à durée déterminée, pour compte propre ou pour le compte de tiers dans le cadre de projets à financement externe, et qui sont occupés pour des tâches qui ne relèvent pas des missions permanentes de Sciensano.

Le projet ne fait nulle part mention de « missions permanentes » de Sciensano. Sans doute fait-on plutôt référence à des projets limités dans le temps, ainsi qu'il peut également se déduire de l'exposé des motifs. Mieux vaudrait le préciser davantage.

La Commission permanente de contrôle linguistique a formulé des observations critiques sur cette disposition en projet dans son avis du 21 novembre 2016. À la question de savoir pour quel motif ces observations n'ont pas donné lieu à une adaptation du texte ou de l'exposé des motifs, le délégué a donné la réponse suivante :

« Een taalkader voor de rekrutering van de wetenschappelijke profielen bemoeilijkt de aanwerving van de geschikte kandidaten (overigens ook voor andere specifieke en schaarse profielen). De opdrachten en activiteiten van de wetenschappelijke diensten zijn divers waardoor de profielen tevens zeer divers en ook specifiek zijn. Het aantal kandidaten dat beschikt over een specifieke expertise is meestal beperkt: niet zelden eindigen de selectie[s] slechts met 1 laureaat. Het introduceren van een taalcriterium zou er voor zorgen dat een kandidaat met de passende expertise en competentie toch niet kan geworven worden voor een specifieke functie. Hierdoor kan het onderzoeksproject niet of trager opgestart worden. Echter ook het omgekeerde kan gebeuren: voor nieuwe projecten dient de wetenschapper met het werkveld en met de lokale overheden te kunnen communiceren. De kennis van de beide landstalen zijn dan beide noodzakelijk. Een aanwerving op de ene of de andere taalrol heeft dan ook geen zin.

In de memorie van toelichting zal moeten worden toegevoegd dat de betrokken personeelsleden geen administratieve taken zullen vervullen en dat hun aanwerving gesteund wordt op hun wetenschappelijke expertise en niet op hun taalkennis. Ter zake kan de analogie worden gemaakt met de wet van 5 december 2006 die de toepassing van artikel 43 van de Bestuursstaalwet heeft uitgesloten voor alle artistieke medewerkers van het Nationaal Theater van de Munt en van de Nationale Opera. Ook daar werd in de parlementaire voorbereiding sterk benadrukt dat de betrokken personeelsleden geen administratieve taken zouden uitvoeren en dat zij werden aangeworven omwille van hun talent en niet omwille van hun taalkennis.

Bovendien moet worden verwezen naar artikel 10bis van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten. In deze bepaling wordt een maximale duur van twee of drie jaar voorzien voor contracten van bepaalde duur. Zoals de Vaste Commissie in haar advies zelf opmerkt: wanneer deze termijn overschreden wordt, wordt het contract immers omgezet in een contract van onbepaalde duur en zal de medewerker in kwestie in een taalkader moeten worden ingedeeld. Bovendien stelt de Memorie van Toelichting (...) dat 'deze overeenkomsten zijn opgemaakt in overeenstemming met de geldende wetgeving', en dus in het bijzonder in overeenstemming met artikel 10bis van de wet van 3 juli 1978 ».

Il est conseillé d'insérer ce commentaire dans l'exposé des motifs.

Article 48

28. L'article 48, § 1^{er}, du projet prévoit que le conseil d'administration « met fin » à la désignation du directeur général temporaire et de cinq directeurs scientifiques temporaires « après l'accomplissement de leur mission ». L'exposé des motifs mentionne à ce sujet que « [l]a désignation définitive du directeur général met fin à la désignation du directeur général » temporaire, ainsi qu'à la désignation des cinq directeurs scientifiques temporaires.

Dès lors qu'il apparaît que le directeur général temporaire et les cinq directeurs scientifiques temporaires ne peuvent exercer cette fonction que pendant la période transitoire et que cette période transitoire prend fin lors de la désignation définitive du directeur général, il

serait préférable d'énoncer à l'article 48, § 1^{er}, du projet que « [l]eur désignation ne prend effet qu'après approbation par le Ministre compétent *et prend fin de plein droit lors de la désignation définitive du directeur général* ». Ce faisant, aucune décision expresse du conseil d'administration n'est en outre nécessaire pour mettre fin à la désignation du directeur général temporaire et des cinq directeurs scientifiques temporaires.

Articles 49 à 53, 59, 61 et 62

29. L'article 77 du projet prévoyant trois dates d'entrée en vigueur différentes, il est conseillé, par souci de clarté, de se référer chaque fois clairement dans les articles 49 à 53, 59, 61 et 62 du projet à « l'entrée en vigueur de la présente loi telle que déterminée à l'article 77, § 1^{er} », plutôt qu'à « l'entrée en vigueur de la présente loi telle que déterminée à l'Art. 77 ».

Article 50

30. L'article 50 du projet comporte une disposition transitoire en ce qui concerne la fonction de directeur général et de directeur scientifique. L'exposé des motifs précise à cet égard que « [c]ette hypothèse doit être distinguée de l'hypothèse visée à l'article 48, qui a trait à une désignation à titre temporaire après l'entrée en vigueur de la loi, en vue d'assurer la transition vers la nouvelle institution ». Cette précision ne ressort toutefois pas du texte de l'article 50 du projet. Mieux vaut dès lors mentionner explicitement dans la disposition en projet qu'elle « n'est pas applicable à la désignation d'un directeur général temporaire ou d'un directeur scientifique temporaire par le conseil d'administration conformément à l'article 48 ».

Par ailleurs, il conviendra de préciser dans l'exposé des motifs pourquoi la disposition en projet ne s'applique pas à la désignation d'un directeur général temporaire ou d'un directeur scientifique temporaire par le conseil d'administration conformément à l'article 48. Enfin, on n'aperçoit pas clairement quelles dispositions règlent alors le statut juridique du directeur général temporaire et des cinq directeurs scientifiques temporaires. Des précisions devront être apportées sur ces points, de préférence dans l'article 48 du projet.

31. En outre, la question se pose de savoir pourquoi un membre du personnel statutaire qui était occupé à l'ISP ou au CERVA peut exercer le mandat de directeur général ou de directeur scientifique avec maintien de son statut (article 50 du projet), alors qu'un membre du personnel statutaire qui était occupé auprès d'un autre service public ne peut exercer l'un des mandats précités que dans le cadre d'un contrat de travail (article 45 du projet). Cette différence de traitement doit également être justifiée dans l'exposé des motifs.

Articles 51 et 61, § 2

32. Il peut se déduire des articles 51 et 61, § 2, du projet et de l'exposé des motifs que les mandataires des fonctions de directeur général et directeur opérationnel de l'ISP ou du CERVA, ou des fonctions de directeur des services d'appui de l'ISP ou du CERVA ont droit à une indemnité de réintégration lorsqu'à la suite de la création de Sciensano, il est mis fin de plein

droit à leur mandat, mais uniquement s'ils ne peuvent être désignés comme mandataire au sein de Sciensano. Une telle indemnité de réintégration n'est pas prévue pour les mandataires des fonctions de chef d'un service scientifique ou d'un programme scientifique auprès de l'ISP ou du CERVA.

Si cette différence de traitement repose sur un choix délibéré des auteurs du projet, il y aura lieu de justifier dans l'exposé des motifs pour quelle raison une telle indemnité ne peut pas non plus être accordée aux mandataires des fonctions de chef d'un service scientifique ou d'un programme scientifique à l'ISP ou au CERVA, étant donné que la création de Sciensano met également fin de plein droit à leur mandat et que le risque existe qu'ils ne puissent pas non plus poursuivre leur fonction de mandataire au sein de Sciensano.

Article 58

33. L'article 58 du projet dispose que « [l]a mise à disposition d'un membre du personnel auprès de Sciensano prend fin de plein droit au moment où le lien statutaire ou contractuel du membre du personnel avec l'État prend fin ». On n'aperçoit toutefois pas clairement ce qu'il doit advenir de la mise à disposition auprès de Sciensano d'un membre du personnel qui demeure membre du personnel de l'État, mais qui passe d'un lien contractuel à un lien statutaire. Il faut le préciser dans la disposition en projet.

Article 76

34. L'article 76, alinéa 1^{er}, du projet habilite le Roi à modifier « les dispositions réglementaires applicables pour les mettre en conformité avec la réforme mise en place par le [lire: la] présente loi ». Il vaut mieux préciser cette délégation formulée en des termes larges en spécifiant la nature des modifications que le Roi est habilité à apporter. S'il s'agit, par exemple, uniquement d'adaptations terminologiques, il est préférable de les indiquer expressément.

35. L'article 76, alinéa 2, du projet, qui prévoit que le Roi « peut prendre toutes les mesures nécessaires pour l'exécution de la présente loi », ne fait que paraphraser l'article 108 de la Constitution et doit être omis du projet.

Article 77

36. Lorsqu'il fixera la date d'entrée en vigueur des différentes dispositions (article 77 du projet), le Roi devra garder à l'esprit que l'ISP et le CERDA sont actuellement des établissements scientifiques au sens de l'article 6bis, § 2, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980. L'ensemble des mesures relatives au transfert des biens et du personnel de l'ISF et du CERDA ne pourra se concrétiser qu'après que les communautés et les régions auront approuvé la suppression des deux établissements de la liste des établissements scientifiques fédéraux, contenue dans l'arrêté royal du 30 octobre 1996 'désignant les établissements scientifiques fédéraux'. Cette approbation est sans rapport avec l'acceptation ou non de la proposition de collaboration conformément à l'article 6bis, § 3, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 et avec les accords de participation des communautés et des régions dans le nouveau Sciensano conformément à l'article 92ter, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980. L'absence d'avis conforme, visé à l'article 6bis, § 2, 4°, ne peut par conséquent pas faire obstacle à la création de Sciensano, mais peut néanmoins compliquer sérieusement l'exécution du projet à l'examen.

37. L'entrée en vigueur des articles 14 et 25 de la loi dont l'adoption est envisagée n'est pas réglée explicitement. Sans doute l'article 14 doit-il entrer en vigueur conformément à la règle énoncée à l'article 77, § 1^{er}, et l'article 25 selon la règle énoncée à l'article 77, § 2. Il est en outre préférable d'énumérer, à l'article 77, § 2, du projet, toutes les dispositions concernées sans indiquer « Toutes les autres dispositions, à savoir ».

38. Le paragraphe 3 de l'article 77 du projet est superflu et il est préférable de le supprimer, dès lors qu'une disposition d'entrée en vigueur relative à une loi entre de toute façon en vigueur à partir de la sanction et la promulgation de celle-ci (et non seulement à la date de sa publication au *Moniteur belge*, même si les effets juridiques ne sont opposables aux particuliers qu'à partir de cette publication).

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Jo BAERT