

BELGISCHE SENAAT**ZITTING 1992-1993**

10 JUNI 1993

Ontwerp van wet betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten

**AMENDEMENT
VAN DE HEER VANDENBERGHE c.s.**

Art. 4

Paragraaf 2, 9°, van dit artikel te vervangen als volgt:

«9° de privaatrechtelijke universitaire instellingen, voor die opdrachten welke gesubsidieerd worden door de overheid;»

Verantwoording

Het is ten volle verantwoord dat de bepalingen van de wet betreffende de overheidsopdrachten van toepassing zijn op de universitaire instellingen die niet onder het gezag staan van een Gemeenschap, wanneer zij opdrachten plaatsen die volledig of gedeeltelijk gesubsidieerd worden door de overheid. Dat is evenwel niet het geval wanneer zij optreden als privaatrechtelijke rechtspersonen in het kader van het beheer van hun vermogen.

Een wet die de vrije universiteiten zou verplichten zich te onderwerpen aan de regelgeving betreffende de overheidsopdrachten voor het plaatsen van al hun opdrachten, met inbegrip van die welke zij zonder steun van de overheid met eigen middelen financieren, zou immers de gelijkheid van de onderwijsinstellingen bekrachtigd door artikel 17 van de Grondwet, tweemaal schenden:

R. A 16197*Zie:***Gedr. St. van de Senaat:****656 (1992-1993):**

Nr. 1: Ontwerp van wet.

Nr. 2: Verslag.

SENAT DE BELGIQUE**SESSION DE 1992-1993**

10 JUIN 1993

Projet de loi relatif aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services

**AMENDEMENT PRESENTE
PAR M. VANDENBERGHE ET CONSORTS**

Art. 4

Remplacer le § 2, 9°, de cet article par ce qui suit:

«9° aux institutions universitaires de droit privé, pour ceux de leurs marchés qui sont subventionnés par les pouvoirs publics;»

Justification

S'il se justifie pleinement que, lorsqu'elles passent des marchés totalement ou partiellement subventionnés par les pouvoirs publics, les institutions universitaires, dont le pouvoir organisateur n'est pas une Communauté, soient soumises aux dispositions de la loi relative aux marchés publics, il ne saurait être admis qu'il en aille ainsi lorsqu'elles agissent, en tant que personnes morales de droit privé, dans le cadre de la gestion de leur patrimoine.

La loi qui prétendrait imposer aux universités libres de se soumettre à la réglementation des marchés publics pour la passation de tous les marchés, en ce compris ceux qu'elles financent sur leurs moyens propres et sans intervention des pouvoirs publics, serait en effet constitutive d'une double rupture de l'égalité entre établissements d'enseignement consacrée par l'article 17 de la Constitution:

R. A 16197*Voir:***Documents du Sénat:****656 (1992-1993):**

N° 1: Projet de loi.

N° 2: Rapport.

a) de wet legt een dergelijke verplichting niet op aan de vrije niet-universitaire onderwijsinstellingen, die nochtans net als de vrije universiteiten privaatrechtelijke rechtspersonen zijn die in ruime mate gesubsidieerd worden door de overheid voor het vervullen van een taak van algemeen belang;

b) een identieke behandeling zou op die manier worden opgelegd aan twee soorten universitaire instellingen — de ene staan onder het gezag van de Gemeenschappen en de andere komen voort uit het privé-initiatief — die onder verschillende inrichtende machten ressorteren.

Meer algemeen zou een dergelijke bepaling bovendien in strijd zijn met de artikelen 6 en *6bis* van de Grondwet omdat zij de vrije universitaire instellingen op een niet-verantwoorde wijze anders behandelt dan alle andere privaatrechtelijke rechtspersonen die, eventueel gesubsidieerd door de overheid met het oog op het vervullen van een taak van algemeen belang, niet onderworpen zijn aan de regelgeving betreffende de overheidsopdrachten, althans niet voor de opdrachten die zij zonder steun van de overheid zelf financieren. Daarenboven onthoudt die bepaling de vrije universitaire instellingen het voordeel van het bepaalde in artikel 1, § 2, van het ontwerp: « Deze wet is niet van toepassing op de opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten van de overheidsbedrijven, wanneer deze opdrachten geen betrekking hebben op taken van openbare dienst van vermelde overheidsbedrijven in de zin van een wet, een decreet of een ordonnantie. » De vrije universiteiten, die privaatrechtelijke instellingen zijn, zouden bijgevolg, zonder enige verantwoording, een regeling inzake het plaatsen van opdrachten opgelegd krijgen die meer verplichtingen inhoudt dan de regeling die geldt voor bepaalde publiekrechtelijke rechtspersonen.

Wanneer men ziet dat de wetgever, zonder enig motief van openbaar nut aan te voeren, bepaalde instellingen het recht ontnemt hun vermogen vrij te beheren — een recht dat zij putten uit hun statuut van privaatrechtelijke rechtspersoon — kan men in feite stellen dat het hier om een verkapte onteigeningsmaatregel gaat, zonder enige billijke en voorafgaande vergoeding, wat neerkomt op een schending van artikel 11 van de Grondwet.

Voegen wij er tenslotte aan toe dat de wetgever, zoals duidelijk blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 14 juli 1976, zeker nooit de bedoeling heeft gehad de opdrachten die door de vrije universiteiten geplaatst worden zonder steun van de overheid, onder de toepassing van die wet te doen vallen. Hij wou enkel verhinderen, in afwachting dat de Koning gebruik zou maken van de bevoegdheid die Hem in artikel 1, § 3, wordt verleend, dat een ongerechtvaardigde distorsie zou worden ingevoerd tussen de Rijksuniversiteiten en de vrije universiteiten, waarbij alleen deze laatste het recht zouden hebben zich te beroepen op de bepalingen van de wet van 27 juli 1971 die de onderhandse procedure toestaat voor de door de overheid gesubsidieerde aankopen van didactisch en wetenschappelijk materiaal.

a) une telle obligation n'est pas imposée par la loi aux établissements d'enseignement libre non universitaires, lesquels partagent pourtant avec les universités libres la caractéristique d'être des personnes morales de droit privé largement subventionnées par les pouvoirs publics pour l'accomplissement d'une mission d'intérêt général;

b) un traitement identique serait ainsi imposé à deux types d'institutions universitaires — celles qui sont organisées par les Communautés, d'une part, celles qui procèdent de l'initiative privée, de l'autre — qui présentent la caractéristique de relever de pouvoirs organisateurs de natures différentes.

Plus généralement, une telle disposition serait au surplus prise en infraction avec les articles 6 et *6bis* de la Constitution, d'une part, en ce qu'elle réserve aux institutions universitaires libres un traitement différencié non autrement justifié par rapport à toutes autres personnes morales de droit privé qui, éventuellement subventionnées par les pouvoirs publics en vue d'assurer une mission d'intérêt général, ne se voient pas pour autant soumises à la réglementation des marchés publics, en ce qui concerne du moins ceux de leurs marchés qu'elles financent sans intervention des pouvoirs publics; et, d'autre part, elle s'abstient d'accorder aux institutions universitaires libres le bénéfice d'une disposition telle que celle de l'article 1^{er}, § 2, du projet, lequel prévoit que « la présente loi n'est pas applicable aux marchés de travaux, de fournitures et de services des entreprises publiques, lorsqu'ils n'ont pas trait à leurs tâches de service public au sens d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance. » Les universités libres, institutions de droit privé, se verraient dès lors imposer, sans justification, un régime de passation de leurs marchés plus contraignant que celui qui est imposé à certaines personnes publiques.

On peut enfin penser que le législateur qui, hors de tout rapport de proportionnalité avec un quelconque motif d'utilité publique, prétendrait priver certaines institutions du droit de gérer librement leur patrimoine qu'elles puisent dans leur statut de personnes morales privées, procéderait en fait à une mesure d'expropriation larvée, sans juste et préalable indemnité, ce qui constituerait une violation de l'article 11 de la Constitution.

Ajoutons enfin que, ainsi qu'il ressort clairement des travaux préparatoires de la loi du 14 juillet 1976, le législateur n'avait certainement pas l'intention d'inclure dans le champ d'application de celle-ci les marchés passés par les universités libres sans intervention financière des pouvoirs publics, mais visait exclusivement à éviter, en attendant que le Roi ait fait usage de l'habilitation qui lui était conférée par l'article 1^{er}, § 3, qu'une distorsion injustifiée soit instituée entre les universités de l'Etat et les universités libres, en ce que celles-ci auraient conservé, seules, le droit de faire appel aux dispositions de la loi du 27 juillet 1971 autorisant la procédure de gré à gré pour ce qui concerne les achats, subventionnés par les pouvoirs publics, de matériel didactique et scientifique.

Hugo VANDENBERGHE.
Roger LALLEMAND.
Frederik ERDMAN.
Herman DE CROO.
François-Xavier de DONNEA.
Etienne CEREXHE.