

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.545/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre de l'Économie, de l'Énergie, du Commerce extérieur et de la Politique scientifique, le 10 février 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif au prélèvement d'échantillons par les officiers de police judiciaire de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications", a donné le 3 mars 2004 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Observation générale

Le texte en projet se donne pour fondement légal l'article 25, § 2, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, qui dispose comme suit :

"Dans le cadre du contrôle du respect de la législation en matière de compatibilité électromagnétique et de la conformité des équipements, les membres du personnel de l'Institut visés à l'article 24 peuvent procéder à la prise d'échantillons et faire procéder à leur analyse. Le Roi, sur avis de l'Institut, en détermine les modalités."

Cette disposition habilite le Roi à arrêter les modalités tant des analyses que des prises d'échantillons. Afin d'éviter qu'il soit procédé à l'exécution de cette disposition dans des textes épars, il est recommandé de compléter le projet pour fixer les modalités des analyses.

Observations particulières

Article 1^{er} (nouveau)

Il y a lieu d'insérer un article nouveau afin de préciser que cet arrêté assure une transposition partielle de la directive 1999/5/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 1999 concernant les équipements hertziens et les équipements terminaux de télécommunications et la reconnaissance mutuelle de leur conformité, conformément à l'article 19, paragraphe 1 de celle-ci.

.../...

Article 1^{er}

La disposition en projet se borne à paraphraser l'article 25, § 2, de la loi du 17 janvier 2003 précitée, tout en n'en reproduisant pas exactement les termes. Ainsi, notamment elle ne mentionne pas que les prélèvements et analyses visés sont limités au contrôle de la législation en matière de compatibilité électromagnétique et de la conformité des équipements.

Par ailleurs, elle fait référence à la notion "d'échantillons d'appareils, dans le sens de l'article 68, 31°, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques", alors que cette disposition législative définit non pas l'"appareil" mais l'"équipement".

Dans ces conditions, la disposition à l'examen est sujette à critique, pour deux motifs. D'une part, il n'appartient pas à un arrêté réglementaire de reproduire une règle de nature législative : un tel procédé est en effet de nature à laisser croire qu'il appartient à l'auteur du règlement de modifier la règle alors que ce pouvoir appartient au seul législateur. D'autre part, les différences relevées ci-avant entre les dispositions législatives précitées et l'article 1^{er} du projet sont de nature à aggraver l'insécurité juridique résultant du procédé utilisé.

Mieux vaut dès lors omettre l'article 1^{er} du projet.

Article 5

La section de législation n'aperçoit pas ce qu'il faut entendre par les termes "propriétaire légal". Si la personne visée est le titulaire du droit de propriété au sens de l'article 544 du Code civil, mieux vaut alors omettre le mot "légal".

Article 6

La disposition à l'examen prévoit que "les frais de transport et d'enquête sont à la charge de la personne chez qui le prélèvement a été opéré lorsqu'il s'avère que les échantillons ne répondent pas à la législation applicable".

.../...

Cette disposition entend imposer au détenteur - et non, paradoxalement, au propriétaire - de l'équipement non conforme à la législation pertinente, une forme de sanction administrative.

Dans cette mesure, la disposition à l'examen est dépourvue de fondement légal. En effet, l'habilitation conférée au Roi pour fixer les modalités des prélèvements et analyses visés à l'article 25, § 2, de la loi du 17 janvier 2003 précitée, ne peut être comprise comme emportant le pouvoir de mettre en place un régime de sanctions administratives non prévues par le législateur.

L'article 6 du projet sera dès lors omis.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.545/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 10 februari 2004 door de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende het nemen van monsters door de officieren van gerechtelijke politie van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie", heeft op 3 maart 2004 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Algemene opmerking

De ontworpen regeling geeft voor te steunen op artikel 25, § 2, van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post-en telecommunicatiesector, dat het volgende bepaalt :

"In het kader van de controle op de naleving van de wetgeving inzake elektromagnetische compatibiliteit en de conformiteit van apparatuur kunnen de personeelsleden van het Instituut vermeld in artikel 24, overgaan tot het nemen van monsters en die laten onderzoeken. De Koning, op advies van het Instituut, bepaalt de nadere regels."

Deze bepaling machtigt de Koning om zowel voor de onderzoeken als voor het nemen van monsters de nadere regels uit te vaardigen. Om te voorkomen dat de tenuitvoerlegging van die bepaling geschiedt in afzonderlijke regelingen, is het geraden het ontwerp aan te vullen zodat de nadere regels voor de onderzoeken er ook in vastgesteld worden.

Bijzondere opmerkingen

Artikel 1 (nieuw)

Er dient een nieuw artikel te worden ingevoegd waarin staat dat dit besluit zorgt voor de gedeeltelijke omzetting van richtlijn 1999/5/EG van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 1999 betreffende radioapparatuur en telecommunicatie-eindapparatuur en de wederzijdse erkenning van hun conformiteit, overeenkomstig artikel 19, lid 1, van die richtlijn.

Artikel 1

De ontworpen bepaling is een loutere parafrase van artikel 25, § 2, van de genoemde wet van 17 januari 2003, waarbij de terminologie niet exact is overgenomen. Zo bijvoorbeeld staat er niet in dat de bedoelde monsternemingen en onderzoeken beperkt zijn tot die welke geschieden in het kader van de controle op de naleving van de wetgeving inzake elektromagnetische compatibiliteit en de conformiteit van apparatuur.

Bovendien wordt in de Franse tekst verwezen naar het begrip "d'échantillons d'appareils, dans le sens de l'article 68, 31°, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques", terwijl in die wetsbepaling niet de definitie van "appareil" wordt gegeven, maar van "équipement".

De voorliggende bepaling kan bijgevolg om twee redenen bekritiseerd worden. Enerzijds mag een regel van wetgevende aard niet worden overgenomen in een verordeningbesluit : zulk een werkwijze wekt immers de indruk dat de steller van de verordening gerechtigd is de regel te wijzigen, terwijl die bevoegdheid alleen toekomt aan de wetgever. Anderzijds kunnen de hierboven aangehaalde verschillen tussen de genoemde wetsbepalingen en artikel 1 van het ontwerp de rechtsonzekerheid waartoe de aangewende werkwijze aanleiding geeft, nog vergroten.

Het zou dan ook beter zijn artikel 1 van het ontwerp te laten vervallen.

.../...

Artikel 5

Het is de afdeling wetgeving niet duidelijk wat begrepen moet worden onder de uitdrukking "wettige eigenaar". Indien de bedoelde persoon de houder is van het eigendomsrecht in de zin van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek, zou het beter zijn het woord "wettelijk" te laten vervallen.

Artikel 6

In de voorliggende bepaling staat dat "de kosten van transport en onderzoek (...) ten laste (zijn) van de persoon bij wie de monsters werden genomen wanneer blijkt dat de monsters niet voldoen aan de toepasselijke wetgeving".

De bedoeling van deze bepaling is de bezitter - en paradoxaal genoeg niet de eigenaar - van de apparatuur die niet overeenstemt met de wetgeving terzake, een soort administratieve sanctie op te leggen.

Wat dat betreft is er geen rechtsgrond voorhanden voor de voorliggende bepaling. De machtiging die is verleend aan de Koning om de nadere regels vast te stellen voor de monsternemingen en de onderzoeken bedoeld in artikel 25, § 2, van de genoemde wet van 17 januari 2003 kan immers niet zo worden begrepen dat ze de bevoegdheid met zich meebrengt om een regeling van administratieve sancties in het leven te roepen, waarin door wetgever niet is voorzien.

Artikel 6 van het ontwerp moet dus vervallen.

De kamer was samengesteld uit

Mevrouw	M.-L. WILLOT-THOMAS,	kamervoorzitter,
de Heren	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. VAGMAN, auditeur.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS