

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.725/4
DU 22 JUIN 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Secrétaire d'État à la Mobilité, adjoint au Premier Ministre, le 25 mai 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 16 janvier 2007 portant des exigences et procédures de sécurité applicables au gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire et aux entreprises ferroviaires", a donné 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.

Observations générales

Formalités préalables

Conformément à l'article 6, § 4, 3/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le projet examiné doit être soumis à la procédure d'association des gouvernements régionaux.

La demande d'avis mentionne toutefois, à cet égard :

"Een beslissing van de Vlaamse Regering wordt nog ingewacht".

Il revient à l'auteur du projet de veiller à ce que cette formalité préalable soit menée à bonne fin en ce qui concerne le Gouvernement flamand.

Conformité au droit communautaire

1. Dans leur rédaction actuelle, les articles 8 et 9 de l'arrêté royal du 16 janvier 2007 portant des exigences et procédures de sécurité applicables au gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire et aux entreprises ferroviaires, prévoient que l'attestation psychologique et l'attestation médicale dont la détention est exigée pour obtenir la certification en qualité de personnel de sécurité exerçant la fonction de conducteur ou des fonctions autres de personnel de bord, doivent avoir été délivrées "par un organisme agréé par le Ministre sur la base des critères visés à l'annexe II ou par un autre État membre et reconnu par l'Administration sur la base des critères 1 et 3 à 5 de l'annexe II".

.../...

Les articles 2 et 3 du projet visent à assouplir cette exigence, en permettant aux entreprises ferroviaires et au gestionnaire de l'infrastructure de recourir, pour la délivrance de l'attestation psychologique et de l'attestation médicale, à un organisme de leur choix.

Selon l'article 11, paragraphe 2, de la directive 2007/59/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relative à la certification des conducteurs de train assurant la conduite de locomotives et de trains sur le système ferroviaire de la Communauté (ci-après la "directive 2007/59/CE") :

"2. Le candidat confirme son aptitude physique en réussissant un examen médical réalisé ou supervisé, selon la décision de l'État membre, par un médecin accrédité ou reconnu conformément à l'article 20. Cet examen porte sur les critères indiqués à l'annexe II, points 1.1., 1.2., 1.3. et 2.1."

L'article 11, paragraphe 3, de la directive 2007/59/CE précise également :

"3. Le candidat justifie de son aptitude psychologique sur le plan professionnel en réussissant un examen réalisé ou supervisé, selon la décision de l'État membre, par un psychologue ou un médecin accrédité ou reconnu conformément à l'article 20. Cet examen porte au moins sur les critères indiqués à l'annexe II, point 2.2."

L'article 20, auquel renvoient ces deux paragraphes, dispose pour sa part :

"Article 20. Accréditation et reconnaissance

1. Les personnes ou organismes accrédités en vertu de la présente directive sont accrédités par un organisme d'accréditation désigné par l'État membre concerné. Le processus d'accréditation se fonde sur des critères d'indépendance, de compétence et d'impartialité, telles les normes européennes pertinentes de la série EN 45 000, ainsi que sur l'évaluation d'un dossier présenté par le candidat qui atteste dûment de ses compétences dans le domaine concerné.

2. À défaut de l'accréditation visée au paragraphe 1, un État membre peut prévoir que les personnes ou organismes reconnus en vertu de la présente directive soient reconnus par l'autorité compétente ou un organisme désigné par l'État membre concerné. Le processus de reconnaissance se fonde sur des critères d'indépendance, de compétence et d'impartialité. Toutefois, lorsqu'une compétence recherchée est extrêmement rare, il peut être dérogé à cette règle après avis favorable de la Commission en conformité avec la procédure de réglementation prévue à l'article 32, paragraphe 2.

Les critères d'indépendance ne s'appliquent pas aux tâches de formation visées à l'article 23, paragraphes 5 et 6.

3. L'autorité compétente veille à la publication et à la mise à jour du registre des personnes et organismes qui ont été accrédités ou reconnus en vertu de la présente directive."

La correcte transposition des articles 11, paragraphes 2 et 3, et 20, de la directive 2007/59/CE, exige dès lors que l'attestation psychologique et l'attestation médicale dont la détention est exigée dans le cadre de la certification du personnel de sécurité soient, dans tous les cas, délivrées par des personnes accréditées ou à tout le moins reconnues par l'autorité fédérale, cette accréditation ou reconnaissance faisant l'objet d'une publication officielle.

Le système alternatif que l'article 10/1, alinéa 2, en projet (article 5 du projet) vise à mettre en place, ne satisfait pas à cette condition d'accréditation ou de reconnaissance exigée par les dispositions précitées de la directive 2007/59/CE.

Le délai de transposition de la directive 2007/59/CE, entrée en vigueur le 4 décembre 2007, n'expirera que le 4 décembre 2009. Il y a toutefois lieu de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour, si les États membres ne sont pas tenus d'adopter les mesures de transposition d'une directive avant l'expiration du délai prévu à cet effet, il résulte de l'application combinée des articles 10, second alinéa, CE et 249, troisième alinéa, CE, ainsi que de la directive elle-même que, pendant ce délai, ils doivent s'abstenir de prendre des dispositions de nature à compromettre sérieusement le résultat prescrit par cette directive ⁽¹⁾.

Il convient dès lors d'éviter de modifier les articles 8 et 9 de l'arrêté royal du 16 janvier 2007 précité, et d'y introduire un article 10/1, d'une manière qui ne soit pas compatible avec la future transposition de la directive 2007/59/CE.

⁽¹⁾ Arrêts de la Cour du 18 décembre 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, Rec., p. I-7411, point 45; du 14 septembre 2006, Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie, C-138/05, Rec., p. I-8339, point 42, et du 14 juin 2007, Commission/Belgique, C-422/05, Rec., p. I-4749, point 62.

2. Une observation analogue vaut pour les modifications que l'article 7 du projet vise à apporter à l'annexe I de l'arrêté royal du 16 janvier 2007 précité.

Les modifications que cette disposition vise à apporter en matière de prescriptions relatives à la licence et aux attestations complémentaires doivent être compatibles avec la future transposition de l'annexe I de la directive 2007/59/CE, relative au modèle communautaire de licence et d'attestation complémentaire harmonisée ⁽²⁾.

Observations particulières

Préambule

1. À l'alinéa 2 du préambule, il n'y a pas lieu de mentionner les modifications qu'aurait déjà subies l'arrêté royal du 16 janvier 2007 précité ⁽³⁾.

Les mots "modifié par l'arrêté royal du (...)" doivent donc être omis.

Dispositif

Article 1^{er}

Dans le membre de phrase liminaire de l'article 1^{er} du projet, la mention d'un précédent arrêté modificatif doit, de l'accord du délégué du ministre, être omise ⁽⁴⁾.

⁽²⁾ À cet égard, il convient de rappeler que l'article 4, paragraphe 4, alinéa 1^{er}, de la directive 2007/59/CE, charge la Commission d'adopter un modèle communautaire de licence et d'attestation de connaissance de ligne ou de matériel.

⁽³⁾ Voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, 2008, onglet "Technique législative", recommandation n° 30, www.raadvst-consetat.be (22/06/2009).

⁽⁴⁾ *Ibid.*, recommandations n^{os} 113 et suivantes.

Article 9

L'exécution de l'arrêté en projet devant perdurer au delà des actuelles répartition et dénomination des compétences ministérielles, celle-ci doit être confiée au ministre qui a le Transport ferroviaire dans ses attributions, plutôt qu'au ministre qui a la Mobilité dans ses attributions.

L'article 9 du projet sera modifié en ce sens.

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. Y. CHAUFFOUREAUX, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.725/4
VAN 22 JUNI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 25 mei 2009 door de Staatssecretaris voor Mobiliteit, toegevoegd aan de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 januari 2007 houdende veiligheidsvereisten en -procedures van toepassing op de spoorweginfrastructuurbeheerder en de spoorwegondernemingen", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend 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 opmerkingen

Voorafgaande vormvereisten

Overeenkomstig artikel 6, § 4, 3/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen moeten de gewestregeringen betrokken worden bij de uitwerking van het voorliggende ontwerp.

In de adviesaanvraag wordt in dat verband evenwel het volgende vermeld :

"Een beslissing van de Vlaamse Regering wordt nog ingewacht".

Het staat aan de steller van het ontwerp erop toe te zien dat dit voorafgaand vormvereiste naar behoren wordt vervuld wat de Vlaamse Regering betreft.

Overeenstemming met het gemeenschapsrecht

1. Luidens de huidige redactie van de artikelen 8 en 9 van het koninklijk besluit van 16 januari 2007 houdende veiligheidsvereisten en -procedures van toepassing op de spoorweginfrastructuurbeheerder en de spoorwegondernemingen moeten het psychologisch attest en het medisch attest dat men in zijn bezit moet hebben wil men gecertificeerd worden als veiligheidspersoneel dat de functie van bestuurder uitoefent of dat andere functies van treinpersoneel uitoefent, worden afgegeven "door een instelling erkend door de Minister op basis van de criteria bedoeld in bijlage II of door een andere

.../...

Lidstaat en erkend door de Administratie op basis van de criteria 1 en 3 tot 5 van bijlage II".

De artikelen 2 en 3 van het ontwerp strekken ertoe dit vereiste te versoepelen door de spoorwegondernemingen en de infrastructuurbeheerder de mogelijkheid te bieden voor het afgeven van het psychologisch en het medisch attest een beroep te doen op een instelling naar hun keuze.

Artikel 11, lid 2, van richtlijn 2007/59/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 inzake de certificering van machinisten die locomotieven en treinen op het spoorwegsysteem van de Gemeenschap besturen (hierna "richtlijn 2007/59/EG") luidt als volgt :

"2. De aanvrager ondergaat als bewijs van zijn lichamelijke geschiktheid een medisch onderzoek bij, of onder toezicht van, een geaccrediteerde of erkende arts overeenkomstig artikel 20, al naar gelang de lidstaat besluit. Dit onderzoek heeft ten minste betrekking op de in bijlage II, punten 1.1, 1.2, 1.3 en 2.1 genoemde criteria."

Artikel 11, lid 3, van richtlijn 2007/59/EG preciseert eveneens :

"3. De aanvrager ondergaat als bewijs van zijn bedrijfspsychologische geschiktheid een onderzoek bij, of onder toezicht van, een overeenkomstig artikel 20 geaccrediteerde of erkende psycholoog of arts, al naar gelang de lidstaat besluit. Dit onderzoek heeft ten minste betrekking op de in bijlage II, punt 2.2, genoemde criteria".

Artikel 20, waarnaar die twee leden verwijzen, bepaalt bovendien het volgende :

"Artikel 20. Accreditering en erkenning

1. Een uit hoofde van deze richtlijn geaccrediteerde persoon of instantie wordt erkend door een door de lidstaat aangewezen accrediteringsinstantie. Het accrediteringsproces berust op criteria van onafhankelijkheid, bekwaamheid en onpartijdigheid, zoals de relevante Europese normen van de EN 45 000-reeks, alsmede op de beoordeling van een door de kandidaat ingediend dossier waarin zijn vakbekwaamheid op het gebied in kwestie naar behoren wordt gestaafd.

2. Als alternatief voor accreditering overeenkomstig lid 1 kan een lidstaat bepalen dat personen of instanties uit hoofde van deze richtlijn worden erkend door de bevoegde autoriteit of een door de betrokken lidstaat aangewezen instantie. De erkenning geschiedt op basis van criteria van onafhankelijkheid, bekwaamheid en

.../...

onpartijdigheid; in gevallen waarin de gezochte specifieke vakbekwaamheid uiterst zeldzaam is, is echter een uitzondering op deze regel toegestaan nadat de Commissie volgens de in artikel 32, lid 2, bedoelde regelgevingsprocedure een positief advies heeft uitgebracht.

Het criterium van onafhankelijkheid geldt niet in het geval van opleiding als bedoeld in artikel 23, leden 5 en 6.

3. De bevoegde autoriteit zorgt ervoor dat er een register wordt gepubliceerd en bijgehouden van de geaccrediteerde en erkende personen en instanties die onder deze richtlijn vallen."

De correcte omzetting van de artikelen 11, leden 2 en 3, en 20 van richtlijn 2007/59/EG vereist bijgevolg dat het psychologisch en het medisch attest dat men in zijn bezit moet hebben in het kader van de certificering van het veiligheidspersoneel, hoe dan ook worden afgegeven door geaccrediteerde of op zijn minst door de federale overheid erkende personen, waarbij deze accreditatie of erkenning officieel moet worden bekendgemaakt.

De alternatieve regeling die het ontworpen artikel 10/1, tweede lid (artikel 5 van het ontwerp), wil invoeren, voldoet niet aan deze accrediterings- of erkenningsvoorwaarde gesteld in de voormelde bepalingen van richtlijn 2007/59/EG.

De termijn waarbinnen richtlijn 2007/59/EG moet worden omgezet, die is ingegaan op 4 december 2007, verloopt eerst op 4 december 2009. Evenwel dient erop te worden gewezen dat volgens de rechtspraak van het Hof hoewel op de lidstaten geen verplichting rust om de maatregelen tot uitvoering van een richtlijn vóór het verstrijken van de daarvoor geldende termijn vast te stellen, uit artikel 10, tweede alinea, EG in samenhang met artikel 249, derde alinea, EG en met de richtlijn zelf, volgt dat zij zich gedurende deze termijn dienen te onthouden van maatregelen die de verwezenlijking van het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zouden brengen ⁽¹⁾.

Bijgevolg dient te worden vermeden de artikelen 8 en 9 van het voormelde koninklijk besluit van 16 januari 2007 te wijzigen en er een artikel 10/1 in op te nemen op een wijze die niet bestaanbaar is met de toekomstige omzetting van richtlijn 2007/95/EG.

⁽¹⁾ Arresten van het Hof van 18 december 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, Jurispr. blz. I-7411, punt 45; van 14 september 2006, Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie, C-138/05, Jurispr. blz. I-8339, punt 42 en van 14 juni 2007, Commissie-België, C-422/05, Jurispr. blz. I-4749, punt 62.

2. Een soortgelijke opmerking geldt voor de wijzigingen die artikel 7 van het ontwerp wil aanbrengen in bijlage I bij het voormelde koninklijk besluit van 16 januari 2007.

De wijzigingen die deze bepaling wil aanbrengen inzake voorschriften met betrekking tot de vergunning en de aanvullende bevoegdheidsbewijzen moeten bestaanbaar zijn met de toekomstige omzetting van bijlage I bij richtlijn 2007/59/EG, welke bijlage betrekking heeft op het communautair model voor de vergunning en het geharmoniseerd aanvullend bevoegdheidsbewijs ⁽²⁾.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. In het tweede lid van de aanhef dient geen melding te worden gemaakt van de wijzigingen die het voormelde koninklijk besluit van 16 januari 2007 reeds zou hebben ondergaan ⁽³⁾.

De woorden "gewijzigd bij het koninklijk besluit van (...)" moeten dus vervallen.

⁽²⁾ In dat verband zij erop gewezen dat artikel 4, lid 4, eerste alinea, van richtlijn 2007/59/EG de Commissie ermee belast een communautair model vast te stellen voor de vergunning en het bevoegdheidsbewijs inzake kennis van de route of van het materieel.

⁽³⁾ Zie *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling nr. 30, www.raadvst-consetat.be (22/06/2009).

DispositiefArtikel 1

In de inleidende zin van artikel 1 van het ontwerp moet de vermelding van een vroeger wijzigingsbesluit vervallen ⁽⁴⁾; de gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

Artikel 9

Aangezien de tenuitvoerlegging van het ontworpen besluit moet voortduren na afloop van de huidige verdeling van de ministeriële bevoegdheden en van de omschrijving ervan, moet ze worden toevertrouwd aan de minister bevoegd voor het Spoorvervoer in plaats van aan de minister bevoegd voor Mobiliteit.

Artikel 9 moet gewijzigd worden in die zin.

⁽⁴⁾ *Ibid.*, aanbevelingen nrs. 113 en volgende.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Ph. HANSE,	kamervoorzitter,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	J. JAUMOTTE,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. Y. CHAUFFOUREAUX, auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

Ph. HANSE