

GG

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.987/2/V
DU 27 JUILLET 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances, le 1^{er} juillet 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "portant exécution de la loi du 16 février 2009 relative à la réassurance", 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.

Observation générale

Certaines dispositions du projet ¹ on trait à l'adoption par la Commission bancaire, financière et des assurances (ci-après dénommée "CBFA") de diverses règles dans des domaines d'ordre technique.

D'autres dispositions ² prévoient au contraire qu'un règlement adopté par la CBFA sur des points d'ordre technique doit l'être conformément à l'article 64 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers. S'agissant de l'exercice par la CBFA d'un pouvoir réglementaire, il va de soi que celui-ci ne peut, dans tous les cas, être exercé que conformément à l'article 64 de la loi du 2 août 2002 précitée.

Il est donc inutile de préciser seulement dans certaines dispositions du projet que cet article 64 est applicable, ce qui donne à tort à penser qu'il ne le serait pas dans d'autres dispositions du projet relatif à ce même pouvoir réglementaire de la CBFA.

Le projet sera adapté en conséquence.

(1) Voir, par exemple, les articles 4, §§ 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3/ et 4 et l'article 8, § 1^{er}.

(2) Voir, par exemple, l'article 8, § 2, alinéa 3.

Observations particulières

Dispositif

Article 11

1. Les dispositions du paragraphe 4 ne semblent pas correspondre en tous points à celles de l'article 36, paragraphe 2, de la directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et modifiant les directives 73/239/CEE et 92/49/CEE du Conseil ainsi que les directives 98/78/CE et 2002/83/CE (ci-après dénommée "directive 2005/68/CE").

À titre d'exemple, la section de législation du Conseil d'État n'aperçoit pas quelles dispositions précises de l'article 11, § 4, assureraient la transposition de l'article 36, paragraphe 2, alinéa 3, b), i), de la directive 2005/68/CE.

La disposition en projet doit être réexaminée pour qu'elle concorde davantage avec les dispositions de la directive 2005/68/CE.

2. Il en va de même pour le paragraphe 6 qui transposerait, selon la "table de transposition" jointe au projet, l'article 40, paragraphe 1, de la directive 2005/68/CE, et qui doit donc également être revu à cet effet.

À titre d'exemple, la section de législation du Conseil d'État n'aperçoit pas :

- ce que signifient, à l'article 11, § 6, les mots "la marge de solvabilité doit être constituée à concurrence du fonds de garantie", alors que, tant l'article 40, paragraphe 1, première phrase de la directive 2005/68/CE que l'article 23, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 16 février 2009 relative à la réassurance (ci-après dénommée "la loi du 16 février 2009"), prévoient que le fonds de garantie doit être égal au tiers de l'exigence de marge de solvabilité;
- l'utilité du renvoi dans l'article 11, § 6, à l'article 15, § 1^{er}, de la loi du 16 février 2009, article qui transpose l'article 40, § 2, de la directive 2005/68/CE;

.../...

- si la notion d'"éléments autres que ceux visés au § 1^{er}, points 7, 8, 9, 10 et 11, du présent article" utilisée à l'article 11, § 6, correspond exactement à la seconde phrase de l'article 40, paragraphe 1, de la directive 2005/68/CE, que le paragraphe en projet a pour objet de transposer.

Articles 16 et 17

L'auteur du projet veillera à s'assurer que ces deux articles constituent l'application correcte des articles 61, alinéa 2, et 62, alinéa 1^{er}, de la loi du 16 février 2009, en vertu desquels les articles 21 et 22 de cette loi, ainsi que les dispositions exécutant ces articles, sont applicables aux succursales d'entreprises de réassurance relevant du droit d'États qui ne sont pas membres de l'Espace économique européen.

À titre d'exemple :

- l'article 4 du projet, que son article 16 rend applicable à ces succursales, se fonde sur l'article 20 de cette loi, alors qu'aucune disposition de la loi ne rend applicable à ces succursales les dispositions prévues par ou en vertu de cet article 20;
- l'article 17 du projet prévoit aussi, pour ce qui concerne ces succursales, des règles particulières différentes de celles prévues à l'article 7, § 1^{er}, du projet, dont son article 16 écarte l'application. La section de législation du Conseil d'État n'aperçoit cependant pas ce qui habiliterait le Roi à exclure l'article 7, § 1^{er}, du projet, lequel constitue l'exécution de l'article 21, § 4, de la loi, lui-même rendu applicable à ces succursales, de même que les dispositions prises en son exécution, par l'article 61, alinéa 2, de la loi.

Article 22

Dans l'article 36 en projet de l'arrêté royal du 22 février 1991, la section de législation du Conseil d'État n'aperçoit pas pourquoi n'est pas également visé l'article 72 de la loi du 16 février 2009.

Article 28

Conformément à l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires, "Les arrêtés royaux [...] sont obligatoires dans tout le royaume, le dixième jour après celui de leur publication, à moins qu'ils ne fixent un autre délai."

Aussi, avant de prévoir qu'un arrêté royal entre en vigueur immédiatement le jour de sa publication au Moniteur belge, faut-il s'assurer qu'il existe des raisons impérieuses de déroger au délai légal minimal normalement accordé à ses destinataires pour en prendre connaissance et s'y conformer ¹.

Compte tenu de ce que les dispositions en projet imposent de nouvelles obligations à leurs destinataires, il est recommandé d'omettre l'article 28 du projet.

⁽¹⁾ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, 2008, onglet "Technique législative" recommandation n/ 151, a), www.raadvst-consetat.be (27/07/2009).

La chambre était composée de

Messieurs	J. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'État, président,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
	L. DETROUX,	
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

J. VANHAEVERBEEK

GG

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.987/2/V
VAN 27 JULI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede vakantiekamer, op 1 juli 2009 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van de wet van 16 februari 2009 op het herverzekeringsbedrijf", heeft 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

Een aantal bepalingen ¹ van het ontwerp betreffen het geven, door de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen (hierna "CBFA" genoemd), van verschillende regels in aangelegenheden van technische aard.

Andere bepalingen ² schrijven daarentegen voor dat de reglementen die de CBFA aanneemt betreffende technische punten, vastgesteld moeten worden overeenkomstig artikel 64 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten. Het spreekt vanzelf dat de CBFA haar bevoegdheid om reglementen vast te stellen in ieder geval uitsluitend overeenkomstig artikel 64 van de voornoemde wet van 2 augustus 2002 mag uitoefenen.

Het is dus onnodig om slechts in een aantal bepalingen van het ontwerp te preciseren dat dit artikel 64 toepasselijk is, daar anders de indruk kan worden gewekt dat zulks, wat diezelfde reglementaire bevoegdheid van de CBFA betreft, niet geldt voor andere bepalingen van het ontwerp.

Het ontwerp moet dienovereenkomstig worden aangepast.

⁽¹⁾ Zie bijvoorbeeld artikel 4, § 1, eerste lid, 3/, en § 4, en artikel 8, § 1.

⁽²⁾ Zie bijvoorbeeld artikel 8, § 2, derde lid.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 11

1. De bepalingen van paragraaf 4 lijken niet volledig overeen te stemmen met die van artikel 36, lid 2, van richtlijn 2005/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 november 2005 betreffende herverzekering en houdende wijziging van richtlijnen 73/239/EEG en 92/49/EEG van de Raad en van richtlijnen 98/78/EG en 2002/83/EG (hierna "richtlijn 2005/68/EG" genaamd).

Zo ziet de afdeling Wetgeving van de Raad van State bijvoorbeeld niet in welke bepalingen van artikel 11, § 4, precies voorzien in de omzetting van artikel 36, lid 2, derde alinea, b), i), van richtlijn 2005/68/EG.

De ontworpen bepaling moet worden herzien, zodat ze beter aansluit bij de bepalingen van richtlijn 2005/68/EG.

2. Hetzelfde geldt voor paragraaf 6, die volgens de "omzettingstafel" gevoegd bij het ontwerp, voorziet in de omzetting van artikel 40, lid 1, van richtlijn 2005/68/EG en die in dat opzicht dus eveneens herzien moet worden.

Het is de afdeling Wetgeving van de Raad van State bijvoorbeeld niet duidelijk :

- wat in artikel 11, § 6, bedoeld wordt met de woorden "De solvabiliteitsmarge dient samengesteld te worden tot beloop van het waarborgfonds", terwijl zowel artikel 40, lid 1, eerste zin, van richtlijn 2005/68/EG als artikel 23, § 1, eerste lid, van de wet van 16 februari 2009 op het herverzekeringsbedrijf (hierna "wet van 16 februari 2009" genoemd) bepalen dat het waarborgfonds gelijk moet zijn aan een derde deel van de vereiste solvabiliteitsmarge;

.../...

- waartoe de verwijzing, in artikel 11, § 6, naar artikel 15, § 1, van de wet van 16 februari 2009 dient, een artikel dat artikel 40, lid 2, van richtlijn 2005/68/EG omzet;
- of het begrip "andere elementen dan die bedoeld in § 1, punten 7, 8, 9, 10 en 11, van onderhavig artikel", dat voorkomt in artikel 11, § 6, precies overeenstemt met de tweede zin van artikel 40, lid 1, van richtlijn 2005/68/EG, die de ontworpen paragraaf beoogt om te zetten.

Artikelen 16 en 17

De steller van het ontwerp moet zich ervan vergewissen dat deze twee artikelen voorzien in de correcte toepassing van de artikelen 61, tweede lid, en 62, eerste lid, van de wet van 16 februari 2009, krachtens welke de artikelen 21 en 22 van deze wet, alsook de bepalingen die uitvoering eraan verlenen, toepasselijk zijn op de bijkantoren van herverzekeringsondernemingen die ressorteren onder het recht van Staten die geen lid zijn van de Europese Economische Ruimte.

Zo valt bijvoorbeeld op te merken :

- dat artikel 4 van het ontwerp, dat bij artikel 16 van het ontwerp toepasselijk wordt verklaard op die bijkantoren, gegrond is op artikel 20 van deze wet, terwijl geen enkele wetsbepaling de bepalingen voorgeschreven bij of krachtens dit artikel 20 toepasselijk verklaart op deze bijkantoren;
- dat artikel 17 van het ontwerp wat die bijkantoren betreft eveneens voorziet in bijzondere regels die verschillen van die welke zijn vervat in artikel 7, § 1, van het ontwerp, terwijl artikel 16 ervan niet in de toepassing van artikel 7, § 1, voorziet. Het is de afdeling Wetgeving van de Raad van State evenwel niet duidelijk waaraan de Koning Zijn machtiging ontleent om artikel 7, § 1, van het ontwerp uit te sluiten, terwijl laatstgenoemd artikel uitvoering verleent aan artikel 21, § 4, van de wet, dat evenals de bepalingen vastgesteld met het oog op de uitvoering ervan, bij artikel 61, tweede lid, van de wet toepasselijk is verklaard op die bijkantoren.

Artikel 22

Het is de afdeling Wetgeving van de Raad van State niet duidelijk waarom in het ontworpen artikel 36 van het koninklijk besluit niet eveneens wordt verwezen naar artikel 72 van de wet van 16 februari 2009.

Artikel 28

Artikel 6, eerste lid, van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen bepaalt :

"Koninklijke [...] besluiten zijn verbindend in het gehele Rijk de tiende dag na die van hun bekendmaking, tenzij zij een andere termijn bepalen."

Alvorens te bepalen dat een koninklijk besluit onmiddellijk in werking treedt op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, moet men zich ervan vergewissen dat er dwingende redenen bestaan om af te wijken van de wettelijke minimumtermijn die normaal aan de belanghebbenden geboden wordt om kennis ervan te nemen en zich ernaar te schikken ³.

Aangezien de ontworpen bepalingen nieuwe verplichtingen opleggen aan de belanghebbenden ervan, is het verkieslijk artikel 28 van het ontwerp te schrappen.

⁽³⁾ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, tab Wetgevingstechniek, aanbeveling nr. 151, a), www.raadvst-consetat.be (27/07/2009).

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. VANHAEVERBEEK,	staatsraad, voorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
	L. DETROUX,	
Mevrouw	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-L. PAQUET, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. JAUMOTTE.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

J. VANHAEVERBEEK