

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 50.391/2
DU 24 OCTOBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Affaires étrangères, le 30 septembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi « portant assentiment au Mémoire d'Accord concernant la coopération dans le domaine de la gestion des crises pouvant avoir des conséquences transfrontalières entre le Royaume de Belgique, le Royaume des Pays-Bas et le Grand-Duché de Luxembourg, fait à Luxembourg le 1^{er} juin 2006 », a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si l'avant-projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité de déposer un projet de loi devant le Parlement.

*
* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Compétence

L'avant-projet de loi à l'examen tend à porter assentiment à un Memorandum d'Accord Benelux dans le domaine de la gestion des crises pouvant avoir des conséquences transfrontalières.

Selon l'exposé des motifs,

« la mondialisation, l'intensité de la circulation transfrontalière et les évolutions technologiques et industrielles ont pour conséquence que de plus en plus de risques (comme les nouveaux risques tels que le terrorisme, les épidémies et les épizooties) ne s'arrêtent pas ou plus nécessairement aux frontières et que le développement de la collaboration transfrontalière en vue de renforcer la sécurité de la population devient ainsi une nécessité incontournable ».

L'article 1^{er} du traité dispose que l'objectif est de renforcer et d'assurer la coopération entre le Royaume de Belgique, le Royaume des Pays-Bas et le Grand-Duché de Luxembourg « en matière de gestion des crises en relation avec un incident ou accident survenant ou menaçant de survenir sur le territoire de l'une des Parties et ayant, ou pouvant avoir, des conséquences transfrontalières, que la crise soit d'origine naturelle, technique ou

humaine ». En Belgique, le Centre gouvernemental de Coordination et de Crise¹ est chargé de la mise en application du Memorandum d'Accord (article 2). En ce qui concerne les mesures d'exécution du traité, elles feront l'objet d'arrangements techniques (article 3). Il est également prévu un système d'information mutuelle (articles 4 et 5), des réunions de concertation (article 6), l'envoi d'un ou plusieurs correspondants lorsqu'un événement se produit (article 7), l'organisation d'exercices en commun (article 8) et une évaluation commune (article 9).

Il en résulte que l'avant-projet de loi à l'examen règle la matière de la sécurité publique.

En la matière, dans un avis 48.989/VR donné le 9 décembre 2010, sur un avant-projet devenu la loi du 1^{er} juillet 2011 'relative à la sécurité et la protection des infrastructures critiques'², la section de législation a fait l'observation suivante :

« 1. Ainsi que l'exprime son article 2, alinéa 1^{er}, l'avant-projet à l'examen a notamment pour objet de transposer la directive 2008/114/CE du Conseil du 8 décembre 2008 concernant le recensement et la désignation des infrastructures critiques européennes ainsi que l'évaluation de la nécessité d'améliorer leur protection (ci-après, la directive).

Comme l'énonce l'article 1^{er} de la directive, il s'agit d'établir une procédure de recensement et de désignation des infrastructures critiques européennes en vue d'éventuellement améliorer leur protection afin de contribuer à la protection des personnes. L'infrastructure critique est en substance définie par l'article 2, a), de la directive comme 'le point [...] qui est indispensable au maintien des fonctions vitales de la société, de la santé, de la sûreté, de la sécurité et du bien-être économique ou social des citoyens, et dont l'arrêt ou la destruction aurait un impact significatif [...] du fait de la défaillance de ces fonctions'. L'article 3, paragraphe 3, de la directive mentionne qu'elle s'applique pour l'instant uniquement dans les secteurs de l'énergie et des transports. Selon le premier considérant de la directive, ses auteurs ont d'abord eu en vue l'adoption de 'mesures en vue de renforcer la prévention, la préparation et la réponse de l'Union européenne face aux attaques terroristes contre des infrastructures critiques'. Par la suite, tout en maintenant 'une priorité donnée à la lutte contre la menace terroriste', le programme européen de protection des infrastructures critiques, dont la directive est un instrument, s'est fondé sur 'une approche tous risques (qui) tient compte des risques d'origine humaine, des menaces technologiques et des catastrophes naturelles dans le processus de protection des infrastructures critiques' (troisième considérant).

¹ Arrêté royal du 18 avril 1988 'portant création du Centre gouvernemental de Coordination et de Crise'.

² Voir l'avis 48.989/VR donné le 9 décembre 2010 sur un avant-projet devenu la loi du 1^{er} juillet 2011 'relative à la sécurité et la protection des infrastructures critiques' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, n° 1357/1).

Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de considérer que la transposition de cette directive met principalement en œuvre la matière de la protection préventive exercée dans le domaine de la sécurité publique, qui relève des compétences résiduelles exclusives du législateur fédéral.

Il en va de même pour ce qui concerne les autres dispositions de l'avant-projet qui, tout en n'ayant pas pour objet de transposer la directive, tendent à l'adoption de mesures analogues pour ce qui concerne les infrastructures critiques nationales ainsi que les autres points d'intérêt fédéral et les points d'intérêt local.

2. Toutefois, les mesures qui seront prises sur la base de l'avant-projet seront susceptibles de concerner des opérateurs exploitant des infrastructures qui, envisagées d'un autre point de vue, pourraient relever de la compétence matérielle des régions, s'agissant spécialement des secteurs de l'énergie et du transport, auxquels la directive s'applique (article 6, § 1^{er}, VII et X, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles).

L'auteur de l'avant-projet est d'ailleurs sensible à cet aspect des choses puisqu'il a le souci d'associer les régions à la réglementation applicable et à sa mise en œuvre, comme en témoignent les dispositions suivantes de l'avant-projet :

- l'article 5, § 1^{er}, alinéa 2, selon lequel l'autorité sectorielle procède à l'identification des infrastructures critiques européennes 'après avis conforme des régions pour les infrastructures critiques potentielles relevant de leurs compétences' ;
- l'article 6, § 2, selon lequel l'autorité sectorielle 'établit des critères sectoriels auxquels doivent répondre les infrastructures critiques européennes eu égard aux caractéristiques particulières du secteur concerné, [...], le cas échéant, après avis conforme des régions concernées' ;
- l'article 6, § 5, selon lequel 'l'autorité sectorielle établit au cas par cas les seuils applicables aux critères intersectoriels auxquels doivent répondre les infrastructures critiques européennes, [...], le cas échéant après avis conforme des régions concernées' ;
- l'article 7, § 2, alinéa 2, selon lequel la Direction générale Centre de Crise du service public fédéral Intérieur (ci-après, DGCC) 'est chargée en collaboration [...], le cas échéant, avec les régions concernées [...] de mener des discussions bilatérales ou multilatérales avec les États membres de l'Union européenne concernés [...] en ce qui concerne les infrastructures critiques européennes potentielles identifiées sur le territoire belge [...]' ;
- l'article 13, § 6, alinéa 2, selon lequel 'le Roi, le cas échéant, en accord avec les régions concernées, détermine pour un secteur ou un sous-secteur déterminé la fréquence des exercices et des mises à jour' du plan de sécurité de l'exploitant d'une infrastructure critique européenne ;

- l'article 24, § 2, alinéa 2, selon lequel le Roi 'peut fixer les modalités du contrôle, le cas échéant en accord avec les régions concernées', du respect des dispositions de la loi en projet par les exploitants d'infrastructures concernées par celle-ci.

3. Comme les régions détiennent des compétences dans les domaines de l'énergie et du transport, qu'il pourrait en être de même pour d'autres secteurs auxquels la loi en projet s'appliquerait et que, selon l'auteur de l'avant-projet lui-même, dans l'exécution de la loi, l'incidence de certaines des mesures envisagées pourrait affecter la gestion d'infrastructures relevant des compétences régionales, il est admissible d'associer les régions à l'adoption des mesures d'exécution du texte en projet.

Toutefois, ce faisant, il doit le faire d'une manière qui respecte l'autonomie des différents niveaux de pouvoir. Le législateur fédéral ne peut imposer unilatéralement - par le biais d'une loi ordinaire - une collaboration forcée des régions au système mis en place par l'avant-projet. L'intervention des régions ne peut être prévue, si nécessaire, que de façon facultative et en manière telle que leur éventuelle abstention n'empêche pas l'adoption des mesures envisagées par l'autorité fédérale compétente.

4. Si, dans l'avenir, il devait s'avérer que l'adoption des mesures d'exécution de la loi devait impliquer l'exercice conjoint de compétences propres à l'autorité fédérale et aux régions, et non plus uniquement la mise en œuvre de la seule compétence fédérale en matière de sécurité publique, il conviendrait de conclure un accord de coopération avec les régions sur ces questions »³.

L'avant-projet de loi à l'examen donne lieu à la même conclusion et à la même réserve.

³ Voir également l'avis 50.217/4 donné le 21 septembre 2011 sur un projet d'arrêté royal 'concernant les infrastructures critiques dans le sous-secteur du transport aérien'.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	S. VAN DROOGHENBROECK,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme V. SCHMITZ, auditeur adjoint.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.391/2
VAN 24 OKTOBER 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 30 september 2011 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Buitenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet “houdende instemming met het Memorandum van Overeenstemming inzake de samenwerking op het terrein van de beheersing van crisissen met mogelijke grensoverschrijdende gevolgen tussen het Koninkrijk België, het Koninkrijk der Nederlanden en het Groothertogdom Luxemburg, gedaan te Luxemburg op 1 juni 2006”, heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit voorontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het indienen van een wetsontwerp bij het parlement noodzakelijk is.

*
* *

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 voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

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

Bevoegdheid

Het voorliggende voorontwerp van wet strekt ertoe instemming te verlenen met een Benelux-Memorandum van Overeenstemming (...) op het terrein van de beheersing van crisissen met mogelijke grensoverschrijdende gevolgen (...).

De memorie van toelichting stelt het volgende:

“De mondialisering, de intensiteit van het grensoverschrijdend verkeer en de technologische en industriële evoluties hebben als gevolg dat meer en meer risico's (zoals de nieuwe risico's terrorisme, epidemieën en besmettelijke dierenziektes) niet of niet meer noodzakelijk aan de grenzen stoppen.

De ontwikkeling van de grensoverschrijdende samenwerking om de veiligheid van de bevolking te versterken wordt aldus een noodzaak waar we niet omheen kunnen”.

Artikel 1 van de overeenkomst bepaalt dat ze als doel heeft de samenwerking tussen het Koninkrijk België, het Koninkrijk der Nederlanden en het Groothertogdom Luxemburg te intensiveren en effectueren “op het terrein van de beheersing van crisissen in relatie tot een voorval of ongeval dat zich op het grondgebied van een der Partijen voordoet of dreigt voor te doen en grensoverschrijdende gevolgen heeft of kan hebben, ongeacht of de crisis van natuurlijke, technische of menselijke oorsprong is”. In België is het Coördinatie- en crisiscentrum van de regering¹ belast met de uitvoering van het memorandum van overeenstemming (artikel 2). In verband met de maatregelen ter uitvoering van de overeenkomst zullen technische afspraken worden gemaakt (artikel 3). Er wordt eveneens voorzien in een systeem van wederzijdse informatie (artikelen 4 en 5), overlegvergaderingen (artikel 6), het uitzenden van een of meer “liaisons” wanneer zich een gebeurtenis voordoet (artikel 7), het organiseren van gemeenschappelijke oefeningen (artikel 8) en een gemeenschappelijke evaluatie (artikel 9).

Daaruit volgt dat het voorliggende voorontwerp van wet de aangelegenheid van de openbare veiligheid regelt.

In dezen heeft de afdeling Wetgeving in advies 48.989/VR, op 9 december 2010 verstrekt over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 1 juli 2011 ‘betreffende de beveiliging en de bescherming van de kritieke infrastructuren’², de volgende opmerking gemaakt:

“1. Het voorliggende voorontwerp voorziet, zoals te lezen staat in artikel 2, eerste lid, ervan, inzonderheid in de omzetting van richtlijn 2008/114/EG van de Raad van 8 december 2008 inzake de identificatie van Europese kritieke infrastructuren, de aanmerking van infrastructuren als Europese kritieke infrastructuren en de beoordeling van de noodzaak de bescherming van dergelijke infrastructuren te verbeteren (hierna “de richtlijn” genoemd).

Artikel 1 van de richtlijn geeft aan dat bij deze richtlijn een procedure wordt ingesteld voor de identificatie en de aanmerking van Europese kritieke infrastructuren, om de bescherming van de mensen te bevorderen. De kritieke infrastructuur wordt in artikel 2, a), van de richtlijn in wezen gedefinieerd als “een voorziening (...), die) van essentieel belang is voor het behoud van vitale maatschappelijke functies, de gezondheid, de veiligheid, de beveiliging, de economische welvaart of het maatschappelijk welzijn, waarvan de verstoring of vernietiging (...) aanzienlijke gevolgen zou hebben doordat die functies ontregeld zouden raken”. Artikel 3, lid 3, van de richtlijn bepaalt dat deze op dit ogenblik uitsluitend van toepassing is in de

¹ Koninklijk besluit van 18 april 1988 ‘tot oprichting van het Coördinatie- en crisiscentrum van de regering’.

² Zie advies 48.989/VR, op 9 december 2010 verstrekt over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 1 juli 2011 ‘betreffende de beveiliging en de bescherming van de kritieke infrastructuren’ (*Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 1357/1).

sectoren energie en vervoer. Volgens de eerste overweging van de richtlijn hebben de stellers ervan in de eerste plaats het aannemen van “voorstellen (beoogd) over de wijze waarop de preventie van, de paraatheid bij en de reactie op terreuraanslagen op kritieke infrastructuur in Europa kunnen worden verbeterd”. In dat verband is besloten dat het Europese programma voor de bescherming van kritieke infrastructuren, waarvan de richtlijn een beleidsmiddel is, “gebaseerd moet zijn op een alle risico's omvattende aanpak, waarbij de bestrijding van terroristische dreigingen als prioriteit zou gelden”, een aanpak waarbij “in het proces ter bescherming van kritieke infrastructuur rekening (dient) te worden gehouden met door mensen veroorzaakte dreigingen, technologische dreigingen en natuurrampen” (derde overweging).

Gelet op hetgeen voorafgaat, moet worden beschouwd dat de omzetting van deze richtlijn hoofdzakelijk leidt tot de tenuitvoerlegging van de aangelegenheid van de preventieve bescherming op het gebied van de openbare veiligheid, die tot de exclusieve restbevoegdheid van de federale wetgever behoort.

Hetzelfde geldt voor de overige bepalingen van het voorontwerp die weliswaar niet voorzien in de omzetting van de richtlijn, maar strekken tot het aannemen van analoge maatregelen met betrekking tot de nationale kritieke infrastructuren, de andere punten van federaal belang en de punten van lokaal belang.

2. De maatregelen die op basis van het voorontwerp zullen worden getroffen, kunnen evenwel een weerslag hebben op operatoren die een infrastructuur exploiteren welke, uit een ander oogpunt beschouwd, tot de bevoegdheid *ratione materiae* van de gewesten kan behoren, meer in het bijzonder wat betreft de sectoren energie en vervoer, waarop de richtlijn toepassing vindt (artikel 6, § 1, VII en X, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen).

De steller van het voorontwerp heeft overigens oog gehad voor dit aspect, daar hij de gewesten wenst te “betrekken” bij het uitwerken van de toepasselijke regelgeving en bij de uitvoering ervan, zoals blijkt uit de volgende bepalingen van het voorontwerp:

- artikel 5, § 1, tweede lid, naar luid waarvan de sectorale overheid de Europese kritieke infrastructuren identificeert “na eensluidend advies van de gewesten voor de potentiële kritieke infrastructuren die onder hun bevoegdheden vallen”;
- artikel 6, § 2, naar luid waarvan de sectorale overheid “de sectorale criteria (bepaalt) waaraan de Europese kritieke infrastructuren moeten beantwoorden, rekening houdend met de bijzondere karakteristieken van de betrokken sector, (...), in voorkomend geval, na eensluidend advies van de betrokken gewesten”;
- artikel 6, § 5, naar luid waarvan de sectorale overheid “geval per geval de drempelwaarden (bepaalt) die van toepassing zijn op de intersectorale criteria waaraan de Europese kritieke infrastructuren dienen te beantwoorden, (...), in voorkomend geval, na eensluidend advies van de betrokken gewesten”;

- artikel 7, § 2, tweede lid, naar luid waarvan de Algemene Directie Crisiscentrum van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken (hierna “ADCC” genoemd) “in samenwerking met (...), in voorkomend geval (...) de betrokken gewesten, belast (is) met het voeren van bilaterale of multilaterale besprekingen met de betrokken lidstaten van de Europese Unie, (...) inzake de potentiële Europese kritieke infrastructuren geïdentificeerd op Belgisch grondgebied (...)”;
- artikel 13, § 6, tweede lid, naar luid waarvan “de Koning bepaalt, in voorkomend geval, met instemming van de betrokken gewesten, voor een bepaalde sector of een deelsector, de frequentie van de oefeningen en van de bijwerkingen” van het beveiligingsplan van de exploitant van een Europese kritieke infrastructuur;
- artikel 24, § 2, tweede lid, naar luid waarvan de Koning “de nadere regels van [de controle van de inachtneming van de bepalingen van de ontworpen wet door de exploitanten van de bij deze wet bedoelde infrastructuren] kan vastleggen, in voorkomend geval met instemming van de betrokken gewesten”.

3. Aangezien de gewesten bevoegdheden bezitten op het gebied van energie en vervoer, aangezien dit eveneens zou kunnen gelden voor andere sectoren waarop de ontworpen wet toepassing zou vinden en volgens de steller zelf van het voorontwerp bij de uitvoering van de wet de weerslag van sommige van de voorgenen maatregelen voelbaar zou kunnen zijn in het beheer van infrastructuren die tot de bevoegdheid van de gewesten behoren, kan worden aanvaard dat de gewesten worden betrokken bij het aannemen van de uitvoeringsmaatregelen omschreven in de ontworpen tekst.

De steller van het voorontwerp moet evenwel aldus te werk gaan dat de autonomie van de verschillende beleidsniveaus in acht wordt genomen. De federale wetgever kan niet eenzijdig - bij wege van een gewone wet - een gedwongen medewerking van de gewesten aan het bij het voorontwerp uitgestippelde systeem opleggen. De medewerking van de gewesten kan dus indien nodig alleen facultatief zijn, en op een zodanige wijze dat, indien ze dat verzuimen, zulks niet verhindert dat de bevoegde federale overheid de voorgenen maatregelen kan nemen.

4. Indien in de toekomst mocht blijken dat het aannemen van maatregelen ter uitvoering van de wet inhoudt dat bevoegdheden eigen aan de federale overheid en aan de gewesten gezamenlijk worden uitgeoefend, en niet meer dat uitsluitend de enkele federale bevoegdheid op het gebied van de openbare veiligheid wordt uitgeoefend, moet daaromtrent met de gewesten een samenwerkingsakkoord worden gesloten³.

Het voorliggende voorontwerp van wet geeft aanleiding tot dezelfde conclusie en hetzelfde voorbehoud.

³ Zie eveneens advies 50.217/4, op 21 september 2011 verstrekt over een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de kritieke infrastructuren in de deelsector van het luchtvervoer’.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	S. VAN DROOGHENBROECK,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. V. SCHMITZ, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de Heer P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS