



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 52.810/1
van 5 maart 2013

avis 52.810/1
du 5 mars 2013

over

sur

een voorontwerp van wet ‘tot uitvoering van de Verordening (EU) nr. 305/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2011 tot vaststelling van geharmoniseerde voorwaarden voor het verhandelen van bouwproducten en tot intrekking van richtlijn 89/106/EEG van de Raad, en tot intrekking van diverse bepalingen’

un avant-projet de loi ‘portant exécution du règlement (UE) n° 305/2011 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 établissant des conditions harmonisées de commercialisation pour les produits de construction et abrogeant la directive 89/106/CEE du Conseil, et abrogeant diverses dispositions’

Op 28 januari 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘tot uitvoering van de Verordening (EU) nr. 305/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2011 tot vaststelling van geharmoniseerde voorwaarden voor het verhandelen van bouwproducten en tot intrekking van richtlijn 89/106/EEG van de Raad, en tot intrekking van diverse bepalingen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 februari 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 maart 2013.

*

Le 28 janvier 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Économie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi ‘portant exécution du règlement (UE) n° 305/2011 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 établissant des conditions harmonisées de commercialisation pour les produits de construction et abrogeant la directive 89/106/CEE du Conseil, et abrogeant diverses dispositions’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 21 février 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 mars 2013.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe de tenuitvoerlegging in het interne recht te waarborgen van sommige bepalingen van de Verordening (EU) nr. 305/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2011 ‘tot vaststelling van geharmoniseerde voorwaarden voor het verhandelen van bouwproducten en tot intrekking van Richtlijn 89/106/EEG van de Raad’.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. In de artikelen 7, § 1, 10 en 11 van het ontwerp wordt de Koning opgedragen om bepaalde maatregelen of procedures te bepalen. Daarbij wordt telkens vermeld dat de voornoemde maatregelen en procedures dienen te voorzien in de “betrokkenheid” (implication) van de bevoegde overheden van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten.

Het is niet duidelijk welke de precieze draagwijdte is van de in de artikelen 7, § 1, 10 en 11 van het ontwerp voorgeschreven betrokkenheid, noch welke bedoeling eraan ten grondslag ligt. Ook rijst de vraag hoe die betrokkenheid zich verhoudt tot de verplichting die is vervat in artikel 6, § 4, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ om de gewestregeringen te betrekken (“associer”) bij de ontwerpen van de federale regelingen inzake produktnormen².

Een en ander zou moeten worden verduidelijkt in de tekst van het ontwerp of toch op zijn minst in de memorie van toelichting.

De steller van het ontwerp dient er zich in ieder geval rekenschap van te geven dat de autonomie van de gemeenschappen en de gewesten er aan in de weg staat dat de in het ontwerp beoogde betrokkenheid voor die deelentiteiten een verplichting zou inhouden.³ Aan de andere kant mag het verzuim van de gemeenschappen of de gewesten om in te gaan op een

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” verstaan de overeenstemming met de hogere rechtsnormen.

² Alhoewel de in het ontwerp beoogde betrokkenheid veeleer lijkt plaats te vinden op bestuurlijk en niet op regeeringsniveau, zoals in artikel 6, § 4, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 het geval is, en het – anders dan in het ontwerp – in de genoemde bijzondere wetsbepaling enkel gaat om een betrokkenheid van de gewestregeringen, zou het niet de bedoeling mogen zijn van de steller van het ontwerp om de desbetreffende bijzondere wetsbepaling geheel of gedeeltelijk over te nemen of te parafraseren. Op die manier zou immers onduidelijkheid dreigen te ontstaan omtrent de juridische aard van de overgenomen bepaling. Evenmin kan afbreuk worden gedaan aan de bevoegdheidsverdelende regels of aan vormvereisten die door een bijzondere wetsbepaling zijn voorgeschreven.

³ Het in artikel 6, § 4, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bedoelde gewest buiten beschouwing gelaten.

uitnodiging om bij de desbetreffende maatregelen of procedure te worden betrokken geen gevolg hebben voor de regelmatigheid van de in het ontwerp beoogde maatregelen en procedures.

4. In artikel 15, § 1, eerste lid, van het ontwerp wordt de Koning ermee belast een adviescommissie op te richten, zijnde de Technische Commissie voor de Bouw. In hetzelfde lid wordt bepaald dat deze commissie is samengesteld “uit vertegenwoordigers van de betrokken federale, gewestelijke en regionale ministeriële departementen⁴, van de gespecialiseerde instellingen van openbaar nut en van de belanghebbende beroepsorganisaties”.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, er reeds herhaaldelijk heeft op gewezen, is een vertegenwoordiging van de deelentiteiten in een federaal adviesorgaan slechts mogelijk op voorwaarde dat deze vertegenwoordiging louter facultatief is, wat impliceert dat aangegeven wordt dat de omstandigheid dat geen vertegenwoordigers worden voorgesteld of de omstandigheid dat laatstgenoemden de vergaderingen van de organen niet bijwonen, geen gevolgen kan hebben voor de werking van deze organen of voor de geldigheid van de handelingen die deze organen stellen.⁵

Indien de federale wetgever de gewesten en de gemeenschappen op een niet-louter facultatieve basis vertegenwoordigd zou willen zien in de Technische Commissie voor de Bouw, dient toepassing te worden gemaakt van het bepaalde in artikel 92^{ter} van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, hetgeen impliceert dat de aanwijzing van de betrokken vertegenwoordigers het voorwerp dient uit te maken van een koninklijk besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad en genomen na akkoord van de bevoegde regeringen. Eventueel zou daartoe ook met de gewesten en de gemeenschappen een samenwerkingsakkoord kunnen worden gesloten.

5. In artikel 4 van het ontwerp worden een aantal Europeesrechtelijke bepalingen overgenomen die rechtstreeks toepasselijk zijn in de interne rechtsorde. Dat is vooreerst het geval voor de verplichting tot notificatie, vermeld in de laatste zin van artikel 4, § 1. Dergelijke verplichting vloeit voor de betrokken overheidsinstanties rechtstreeks voort uit richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 ‘betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften’. Daarnaast is er het bepaalde in artikel 4, § 2, van het ontwerp, dat neerkomt op een hernemen van hetgeen al rechtstreeks voortvloeit uit artikel 8, lid 5, van Verordening (EU) nr. 305/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2011.

Het overnemen van de voornoemde Europeesrechtelijke bepalingen in artikel 4 van het ontwerp is overbodig aangezien erdoor geen nieuwe norm tot stand wordt gebracht en dergelijke werkwijze bovendien rechtsonzekerheid kan doen ontstaan met betrekking tot het

⁴ In de Franse tekst van artikel 15, § 1, eerste lid, wordt melding gemaakt van “départements ministériels fédéraux, régionaux et communautaires concernés”. Anders dan wat in de Nederlandse tekst het geval is, wordt in deze zinsnede ook van de ministeriële departementen op het niveau van de gemeenschappen melding gemaakt, hetgeen correct is. De Nederlandse tekst van artikel 15, § 1, eerste lid, van het ontwerp moet hiermee in overeenstemming worden gebracht.

⁵ Zie onder meer advies 48.858/AV van 7 december 2010 over een wetsvoorstel ‘tot instelling van een Federale Mensenrechtencommissie’ (*Parl.St.* Kamer, 2010-2011, nr. 53-418/1), en de in voetnoot 35 van dat advies opgenomen verwijzingen naar vroegere adviezen van de afdeling Wetgeving.

rechtskarakter van de in de internrechtelijke regeling overgenomen voorschriften.⁶ De betrokken bepalingen moeten bijgevolg uit artikel 4 worden weggelaten.

6. In artikel 13 van het ontwerp wordt de Minister bevoegd voor Economie opgedragen om de coördinatie te organiseren tussen de verschillende betrokken autoriteiten met het oog op het bepalen van het Belgische standpunt over de gedelegeerde handelingen die zullen worden aangenomen door de Commissie. In artikel 14 wordt bepaald dat de Minister bevoegd voor Economie of zijn afgevaardigde de experts aanwijst die namens België moeten deelnemen aan het Permanent Comité voor de Bouw en die het Belgische standpunt dienen voor te bereiden dat aan het Comité zal worden doorgegeven.

De vertegenwoordiging en de standpuntbepaling namens België inzake door de Commissie aan te nemen gedelegeerde en uitvoeringshandelingen dienen overeenkomstig artikel 92*bis*, § 4*bis*, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in een samenwerkingsakkoord te worden geregeld. De huidige samenwerkingsakkoorden van 8 maart 1994⁷ bieden geen voldoende juridische basis voor dergelijke vertegenwoordiging en standpuntbepaling. Wel kan worden overwogen om de voornoemde samenwerkingsakkoorden met het oog daarop aan te passen.

Zolang ervoor niet in een voldoende juridische basis bij samenwerkingsakkoord is voorzien, dienen de vertegenwoordiging en de standpuntbepaling inzake door de Commissie aan te nemen gedelegeerde en uitvoeringshandelingen overeenkomstig het bepaalde in artikel 92*bis*, § 4*bis*, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 het voorwerp uit te maken van een overleg tussen de betrokken regeringen.

Uit wat voorafgaat volgt dat, in de huidige stand van de regelgeving, de artikelen 13 en 14 niet in het ontwerp kunnen worden behouden.

7. De tekst van het ontwerp dient vanuit taalkundig opzicht aan een bijkomend onderzoek te worden onderworpen. De tekst bevat immers in zowel de Nederlandse als de Franse versie diverse redactionele onvolkomenheden, terwijl op verscheidene plaatsen in het ontwerp discordanties vallen aan te wijzen tussen de voornoemde taalversies. Ook verdient het aanbeveling om zoveel als mogelijk aan te sluiten bij de respectieve taalversies van Verordening (EU) nr. 305/2011, waarvan de ontworpen regeling de tenuitvoerlegging in het

⁶ Bijkomend is er de vaststelling dat, via de overgenomen Europeesrechtelijke bepalingen, de indruk wordt gewekt dat door de federale wetgever eenzijdig verplichtingen worden opgelegd aan de gemeenschappen en de gewesten in verband met de handhaving van de eigen regelgeving, hetgeen op gespannen voet staat met het reeds vermelde autonomiebeginsel. Los daarvan kan bovendien worden betwijfeld of de in artikel 4, § 2, van het ontwerp omschreven verbodsbepaling met betrekking tot “producten” uitsluitend valt in te passen in de federale bevoegdheidssfeer, zoals volgens de gemachtigde nochtans het geval is.

⁷ Samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten ‘met betrekking tot de vertegenwoordiging van het Koninkrijk België in de Ministerraad van de Europese Unie’, en samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten en het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, ‘met betrekking tot de vertegenwoordiging van het Koninkrijk België in de Ministerraad van de Europese Unie’.

interne recht beoogt te waarborgen.⁸ Tevens dient naar een consequente en uniforme terminologie te worden gestreefd.⁹

Zonder dat naar enige exhaustiviteit wordt gestreefd, kan bij wijze van voorbeeld worden gewezen op de volgende taalkundige onvolkomenheden:

- in artikel 3, § 1, 1°, dient het woord “toepassing” te worden vervangen door “uitvoering”;
- in artikel 4, § 1, moet de zinsnede “bepalingen van de federale, gewestelijke of communautaire voorschriften” vervangen worden door de woorden “federale, gewest- of gemeenschapsbepalingen”;
- in artikel 7, § 1, en in diverse andere bepalingen van het ontwerp, schrijve men “in Verordening (EU) Nr. 305/2011” in plaats van “in dezelfde Verordening (EU) Nr. 305/2011”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 15, § 1, eerste lid, vervange men het woord “regionale” door “communautaire”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 15, § 1, tweede lid, dient het woord “et” te worden vervangen door het woord “en” en schrijve men aan het einde van hetzelfde lid “van artikel 3, § 1” en niet “van artikel 3, § paragraaf”;
- in artikel 15, § 2, dient te worden geschreven “wanneer hiernaar verwezen wordt” en niet “wanneer hierna verwezen wordt”.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

OPSCHRIFT

8. Aan het einde van de Nederlandse tekst van het opschrift vervange men de woorden “intrekking van diverse bepalingen” door de woorden “opheffing van diverse bepalingen”. Op die wijze wordt beter aangesloten bij de Franse tekst en wordt ook in de Nederlandse tekst een correcte juridische terminologie gebruikt.

DISPOSITIEF

Artikel 2

9. Tenzij uitdrukkelijk anders bepaald, dient te worden aangenomen dat de termen die worden gebruikt in een wet ter uitvoering van een EU-verordening moeten worden begrepen

⁸ Zo kan de redactie van onder meer de artikelen 10 en 11 van het ontwerp beter worden afgestemd op die van respectievelijk de artikelen 29, lid 3, en 42 van de betrokken EU-verordening.

⁹ Zo worden in de Nederlandse tekst van het ontwerp blijkbaar de termen “notificatie” en “aanmelding” van een instantie door elkaar gebruikt (vergelijk bijvoorbeeld de artikelen 10 en 11 van het ontwerp). In de Franse tekst wordt daarbij telkens de term “notifié” gehanteerd.

in de zin zoals omschreven in de betrokken verordening. Artikel 2 kan bijgevolg als zijnde overbodig uit het ontwerp worden weggelaten.

Artikel 3

10. De bevoegdheid die in artikel 3, § 1, 2°, van het ontwerp aan de Koning wordt verleend om bepalingen vast te stellen die ertoe strekken “om de kwaliteit in de bouw te verzekeren”, is te weinig afgebakend opdat de betrokken bevoegdheidsdelegatie toelaatbaar zou kunnen worden geacht. Teneinde dat te verhelpen zou ofwel de tekst van artikel 3, § 1, 2°, nader moeten worden gepreciseerd, ofwel in de memorie van toelichting moeten worden verduidelijkt waaruit de aldus aan de Koning verleende bevoegdheid bestaat of op welke wijze deze is begrensd. Deze opmerking klemmt des te meer in het licht van de vaststelling dat inbreuken op Verordening (EU) nr. 305/2011, en op de ontworpen wet en de toekomstige uitvoeringsbesluiten ervan, met toepassing van het bepaalde in artikel 8 van het ontwerp strafrechtelijk kunnen worden gesanctioneerd.

Artikel 5

11. Luidens artikel 5, § 1, tweede lid, van het ontwerp hebben de processen-verbaal welke door de betrokken ambtenaren worden opgesteld bewijskracht tot het tegendeel is bewezen.

Het Grondwettelijk Hof heeft erop gewezen dat zulk een regel een uitzondering vormt op de algemene regel dat een proces-verbaal geldt als een loutere inlichting en derhalve ook op de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, waarbij de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde beoordeelt van een bepaald element, zodat het verschil in behandeling dat eruit voortvloeit op een redelijke verantwoording dient te berusten en het de rechten van de beklaagde niet op een onevenredige wijze mag beperken.¹⁰ Het Hof heeft er eveneens op gewezen dat het in het licht van het zeer technische karakter van bepaalde regelgeving en de daarmee samenhangende moeilijkheid om de inbreuken op die regelgeving vast te stellen, niet kennelijk onredelijk is om aan processen-verbaal die door de aangestelde ambtenaren worden opgesteld, een bijzondere wettelijke bewijswaarde toe te kennen.¹¹

Gelet op de techniciteit van de ontworpen regeling lijkt aan de betrokken processen-verbaal een bijzondere bewijswaarde te kunnen worden toegekend. Wel verdient het aanbeveling om hiervoor een verantwoording op te nemen in de memorie van toelichting.

12. Nog met betrekking tot de in artikel 5, § 1, van het ontwerp bedoelde processen-verbaal rijst de vraag of, zoals in sommige andere wetten het geval is, niet best wordt voorzien in de verplichting tot toezending binnen een bepaalde termijn aan de overtreder van een afschrift

¹⁰ Zie bijvoorbeeld GwH 6 april 2000, nr. 40/2000, B.14.1; GwH 14 februari 2001, nr. 16/2001, B.12.1.

¹¹ GwH 14 oktober 2010, nr. 111/2010, B.12.3.

van de opgestelde processen-verbaal, waarbij dan tevens wordt vermeld welk het gevolg is van het niet-naleven van de aldus opgelegde termijn.

13. In artikel 5, § 5, tweede lid, van het ontwerp wordt erin voorzien dat het bewarend beslag van de producten die het voorwerp van de inbreuk uitmaken, “door het Openbaar Ministerie bevestigd [moet] worden binnen een termijn van ten hoogste acht dagen”.

Er zou, minstens in de memorie van toelichting, moeten worden aangegeven hoe die bepaling zich verhoudt tot de toepassing van artikel 28sexies van het Wetboek van Strafvordering. Daarbij dient voor ogen te worden gehouden dat, gelet op de artikelen 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 14, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, een systeem van rechterlijke toetsing een voorwaarde is voor de rechtsgeldigheid van de opgezette beslagregeling.

Artikel 7

14. In artikel 7, § 1, van het ontwerp wordt onder meer bepaald dat de Koning de aanvullende maatregelen vaststelt voor het markttoezicht, zoals voorgeschreven in Verordening (EU) nr. 305/2011, en dat die maatregelen “alle nodige bepalingen” kunnen omvatten. Om de *sub* 10 vermelde reden zou moeten worden verduidelijkt welke precies de draagwijdte is van de aldus aan de Koning verleende bevoegdheid en welk soort “bepalingen” hij in het kader van die bevoegdheidsopdracht kan tot stand brengen.

Artikel 9

15. In artikel 9, eerste lid, van het ontwerp wordt bepaald dat de daartoe aangestelde ambtenaren, na inzage van de processen-verbaal die een inbreuk vaststellen, aan de overtreders een som kunnen voorstellen waarvan de betaling de strafvordering doet vervallen.

Het is ongewoon dat een ambtenaar de bevoegdheid krijgt om een regeling voor te stellen waardoor de strafvordering vervalt. Met de ontworpen regeling wordt namelijk aan het openbaar ministerie de bevoegdheid ontnomen om te oordelen over het al dan niet instellen van de strafvordering en dit zonder enige vorm van controle van zijnentwege, en wordt dit in handen gelegd van ambtenaren.

Het optreden van het openbaar ministerie kan als een waarborg voor de burger beschouwd worden, nu het openbaar ministerie volgens artikel 151, § 1, tweede zin, van de Grondwet onafhankelijk is in de individuele opsporing en vervolging. Ambtenaren daarentegen kunnen in beginsel, in tegenstelling tot de magistraten van het openbaar ministerie, niet als onafhankelijk van het hiërarchisch gezag van de minister worden beschouwd.

Gelet op het voorgaande wordt ter overweging gegeven een systeem in te voeren waarbij de bevoegde ambtenaren een minnelijke schikking kunnen voorstellen, doch enkel nadat het openbaar ministerie de kans heeft gekregen om binnen een bepaalde termijn te beslissen dat

er, de ernst van het misdrijf of de omstandigheden waarin het is gepleegd in acht genomen, geen aanleiding is om de betrokkene strafrechtelijk te vervolgen.

16. Luidens artikel 9, eerste lid, van het ontwerp kunnen de ambtenaren “hiertoe aangesteld door de Minister bevoegd voor Economie” aan de overtreders een som voorstellen na inzage van de processen-verbaal “(...) opgemaakt door de aangestelde ambtenaren”. Wellicht betreft het in beide gevallen andere “aangestelde ambtenaren”. Ter wille van de duidelijkheid wordt dat dan best als zodanig tot uitdrukking gebracht in de tekst van artikel 9, eerste lid, van het ontwerp. Dat kan bijvoorbeeld door te schrijven “die een inbreuk vaststellen, opgemaakt door de daarvoor aangestelde ambtenaren,”.¹²

Artikel 12

17. In artikel 12 van het ontwerp wordt bepaald dat de Minister bevoegd voor Economie het Productcontactpunt voor de bouw aanduidt overeenkomstig artikel 10 van Verordening (EU) nr. 305/2011.

Het voornoemde Productcontactpunt wordt aangeduid binnen het bestuur. Dergelijke aanduiding behoort op grond van artikel 37 van de Grondwet tot de bevoegdheid van de Koning en niet tot die van de betrokken minister. Artikel 12 kan bijgevolg niet in het ontwerp worden behouden.

Artikel 15

18. Het is niet duidelijk waarop de zinsnede “die nog van toepassing is”, aan het einde van artikel 15, § 1, derde lid, van het ontwerp, betrekking heeft. De redactie van de betrokken bepaling dient op dat punt te worden verduidelijkt.

Artikelen 16 en volgende

19. Aangezien de artikelen 16 en volgende van het ontwerp erop neerkomen dat het koninklijk besluit van 19 augustus 1998 ‘betreffende de voor de bouw bestemde producten’ in zijn geheel wordt opgeheven, dient in het opschrift van hoofdstuk 4 het woord “[w]ijziging” te worden vervangen door het woord [o]pheffing”.¹³

*

¹² Het voorstel van tekstaanpassing geldt uiteraard enkel voor zover het nodig wordt geacht om ook wat de processen-verbaal betreft te refereren aan de “aangestelde ambtenaren”, wat evenwel niet als noodzakelijk overkomt.

¹³ In hetzelfde opschrift kunnen de woorden “, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 oktober 2007” worden geschrapt. Ook in het opschrift van hoofdstuk 5 dient de vermelding van het wijzigende ministerieel besluit van 28 september 2009 te worden geschrapt.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de garantir la mise en œuvre en droit interne de certaines dispositions du règlement (UE) n° 305/2011 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 'établissant des conditions harmonisées de commercialisation pour les produits de construction et abrogeant la directive 89/106/CEE du Conseil'.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. Les articles 7, § 1^{er}, 10 et 11 du projet chargent le Roi de fixer certaines mesures ou procédures. À cet égard, ils mentionnent chaque fois que les mesures et procédures précitées doivent prévoir l'« implication » (betrokkenheid) des autorités compétentes de l'autorité fédérale, des communautés et des régions.

On n'aperçoit pas la portée exacte de l'« implication » prescrite aux articles 7, § 1^{er}, 10 et 11 du projet, ni l'intention dont elle procède. La question se pose également de savoir comment cette « implication » s'articule avec l'obligation énoncée à l'article 6, § 4, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' visant à associer (« betrekken ») les gouvernements régionaux aux projets de réglementations fédérales en matière de normes de produits ².

Il conviendrait d'apporter des précisions à ce sujet dans le texte du projet ou, à tout le moins, dans l'exposé des motifs.

Toujours est-il que l'auteur du projet doit être conscient que l'autonomie des communautés et des régions s'oppose à ce que l'« implication » visée dans le projet constitue une obligation pour ces entités fédérées ³. D'autre part, l'omission des communautés ou des régions de donner suite à une invitation en vue d'être associées aux mesures ou à la procédure en

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Même si l'« implication » visée dans le projet paraît se situer plutôt au niveau administratif, et non pas au niveau gouvernemental, comme c'est le cas à l'article 6, § 4, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980, et – qu'à l'inverse du projet – il n'est question dans la disposition législative spéciale précitée que d'une association des gouvernements régionaux, l'intention de l'auteur du projet ne peut pas être de reproduire ou de paraphraser, en tout ou en partie, la disposition législative spéciale concernée. Ce procédé risquerait, en effet, de créer, une certaine confusion quant à la nature juridique de la disposition reproduite. Il ne peut pas non plus être porté atteinte aux règles répartitrices de compétences ou aux formalités prescrites par une disposition législative spéciale.

³ Abstraction faite de la région visée à l'article 6, § 4, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980.

question ne peut pas avoir d'incidence sur la régularité des mesures et des procédures visées dans le projet.

4. L'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet charge le Roi de créer une commission consultative, à savoir la Commission technique de la construction. Le même alinéa précise que cette commission est composée « de représentants des départements ministériels fédéraux, régionaux et communautaires concernés ⁴, des organismes d'intérêt public spécialisés et des organisations professionnelles intéressées ».

Comme le Conseil d'État, section de législation, l'a indiqué à plusieurs reprises, une représentation des entités fédérées dans un organe consultatif fédéral n'est possible qu'à la condition que cette représentation soit purement facultative, ce qui implique qu'il faille préciser que la circonstance qu'il n'est pas proposé de représentants ou que ces derniers n'assistent pas aux réunions des organes est sans incidence sur le fonctionnement de ces organes ou sur la validité de leurs actes ⁵.

Si le législateur fédéral souhaite voir les régions et les communautés représentées dans la Commission technique de la construction autrement que sur une simple base facultative, il doit être fait application de l'article 92^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980, ce qui implique que la désignation des représentants concernés doit faire l'objet d'un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, et pris après l'accord des gouvernements compétents. Éventuellement, un accord de coopération pourrait également être conclu à cette fin avec les régions et les communautés.

5. L'article 4 du projet reproduit plusieurs dispositions de droit européen qui s'appliquent directement dans l'ordre juridique interne. C'est tout d'abord le cas de l'obligation de notification, mentionnée dans la dernière phrase de l'article 4, § 1^{er}. Pour les autorités publiques concernées, pareille obligation résulte directement de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 'prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques'. Ensuite, il y a l'article 4, § 2, du projet, qui ne fait que reproduire ce qui découle déjà directement de l'article 8, paragraphe 5, du règlement (UE) n° 305/2011 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011.

La reproduction des dispositions de droit européen précitées à l'article 4 du projet est superflue, dès lors qu'elle ne donne pas lieu à la création d'une nouvelle norme et que pareil procédé, de surcroît, peut créer une insécurité juridique à propos de la nature juridique des

⁴ Le texte français de l'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, mentionne « départements ministériels fédéraux, régionaux et communautaires concernés ». À la différence du texte néerlandais, ce membre de phrase mentionne également les départements ministériels au niveau des communautés, ce qui est correct. Le texte néerlandais de l'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, doit être adapté en conséquence.

⁵ Voir entre autres l'avis 48.858/AG du 7 décembre 2010 sur une proposition de loi 'créant une Commission fédérale des droits de l'homme' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, n° 53-418/1), et les références à des avis antérieurs de la section de législation faites dans la note 35 de cet avis.

prescriptions reproduites dans la réglementation de droit interne⁶. Par conséquent, les dispositions concernées doivent être omises de l'article 4.

6. L'article 13 du projet confère au Ministre qui a l'Économie dans ses attributions le pouvoir d'organiser la coordination entre les différentes autorités concernées en vue de déterminer la position de la Belgique concernant les actes délégués qui seront adoptés par la Commission. L'article 14 énonce que le Ministre qui a l'Économie dans ses attributions ou son délégué désigne les experts qui doivent participer au nom de la Belgique au Comité permanent de la construction et qui devront préparer la position belge qui sera transmise au Comité.

Conformément à l'article 92*bis*, § 4*bis*, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980, la représentation et la prise de position au nom de la Belgique en matière d'actes d'exécution et délégués à adopter par la Commission doivent être réglés dans un accord de coopération. Les accords de coopération actuels du 8 mars 1994⁷ ne procurent pas de base juridique suffisante à pareilles représentation et prise de position. Toutefois, on peut envisager d'adapter en conséquence les accords de coopération précités.

Aussi longtemps qu'un accord de coopération ne prévoit pas de base juridique suffisante à cet effet, la représentation et la prise de position en matière d'actes d'exécution et délégués à adopter par la Commission doivent faire l'objet d'une concertation entre les gouvernements concernés, conformément à l'article 92*bis*, § 4*bis*, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980.

Il résulte de ce qui précède que dans l'état actuel de la législation, les articles 13 et 14 ne peuvent pas être maintenus dans le projet.

7. Le texte du projet doit être soumis à un examen complémentaire du point de vue de la correction de la langue. En effet, les versions française et néerlandaise du texte comportent diverses imperfections rédactionnelles, alors que le projet présente, en divers endroits, des discordances entre les versions linguistiques précitées. De même, il est recommandé de se conformer autant que possible aux versions linguistiques respectives du règlement (UE)

⁶ Accessoirement, force est de constater que la reproduction des dispositions de droit européen donne à penser que le législateur fédéral impose unilatéralement des obligations aux communautés et aux régions en ce qui concerne l'application de la réglementation propre, ce qui se heurte au principe d'autonomie précité. Indépendamment de cette constatation, il est douteux, en outre, que la disposition prohibitive relative à des « produits », définie à l'article 4, § 2, du projet, puisse s'inscrire exclusivement dans la sphère de compétences fédérale, comme tel est pourtant le cas selon le délégué.

⁷ Accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'État fédéral, les communautés et les régions 'relatif à la représentation du Royaume de Belgique au sein du Conseil des Ministres de l'Union européenne', et accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'État fédéral, les communautés et les régions et le Collège réuni de la Commission communautaire commune, 'relatif à la représentation du Royaume de Belgique au sein du Conseil des Ministres de l'Union européenne'.

n° 305/2011, dont la réglementation en projet vise à garantir l'exécution dans le droit interne ⁸. En outre, il convient de veiller à utiliser une terminologie cohérente et uniforme ⁹.

Sans vouloir être exhaustif à cet égard, on peut relever, à titre d'exemple, les imperfections linguistiques suivantes:

- à l'article 3, § 1^{er}, 1°, il y a lieu de remplacer les termes « la mise en œuvre » par les termes « l'exécution » ;
- à l'article 4, § 1^{er}, le membre de phrase « dispositions fédérales, des Régions ou des Communautés » doit être remplacé par les termes « dispositions fédérales, régionales ou communautaires » ;
- à l'article 7, § 1^{er}, et dans diverses autres dispositions du projet, on écrira « dans le règlement (UE) n° 305/2011 » au lieu de « dans le même règlement (UE) n° 305/2011 » ;
- dans le texte néerlandais de l'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, on remplacera le terme « regionale » par le terme « communautaire » ;
- dans le texte néerlandais de l'article 15, § 1^{er}, alinéa 2, il convient de remplacer le terme « et » par le terme « en » et d'écrire à la fin du même alinéa « van artikel 3, § 1 » au lieu de « van artikel 3, § paragraaf » ;
- à l'article 15, § 2, il y a lieu d'écrire, dans le texte néerlandais, « wanneer hiernaar verwezen wordt » et non « wanneer hierna verwezen wordt ».

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

INTITULÉ

8. À la fin du texte néerlandais de l'intitulé, on remplacera les mots « intrekking van diverse bepalingen » par les mots « opheffing van diverse bepalingen ». Le texte néerlandais sera ainsi mieux aligné sur le texte français et utilisera en outre une terminologie juridique correcte.

DISPOSITIF

Article 2

9. Sauf disposition contraire expresse, il y a lieu d'admettre que les termes employés dans une loi portant exécution d'un règlement UE doivent être entendus au sens défini dans le règlement concerné. L'article 2 peut dès lors être omis du projet comme étant superflu.

⁸ Ainsi, la rédaction notamment des articles 10 et 11 du projet pourrait être mieux adaptée, respectivement, à celle des articles 29, paragraphe 3, et 42 du règlement UE concerné.

⁹ Visiblement, le texte néerlandais du projet utilise indifféremment les termes « notificatie » et « aanmelding » (comparer par exemple les articles 10 et 11 du projet). Le texte français utilise à cet égard chaque fois le terme « notifié ».

Article 3

10. Le pouvoir attribué au Roi à l'article 3, § 1^{er}, 2°, du projet, de fixer des dispositions visant à « assurer la qualité dans la construction » est insuffisamment circonscrit pour que la délégation de pouvoir concernée puisse être considérée comme admissible. Afin d'y remédier, il conviendrait soit de préciser davantage le texte de l'article 3, § 1^{er}, 2°, soit d'indiquer dans l'exposé des motifs en quoi consiste le pouvoir ainsi conféré au Roi ou comment il est délimité. Cette observation est d'autant plus prégnante à la lumière de la constatation que les infractions au règlement (UE) n° 305/2011, ainsi qu'à la loi en projet et à ses futurs arrêtés d'exécution, peuvent être pénalement sanctionnées en application de l'article 8 du projet.

Article 5

11. En vertu de l'article 5, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, les procès-verbaux dressés par les agents concernés font foi jusqu'à preuve du contraire.

La Cour constitutionnelle a souligné qu'une règle de l'espèce constitue une exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut en tant que simple renseignement et partant, au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie, en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé, de sorte que la différence de traitement qui en résulte doit être raisonnablement justifiée et ne peut restreindre les droits du prévenu d'une manière disproportionnée¹⁰. La Cour a également relevé que, compte tenu du caractère très technique d'une législation donnée et de la difficulté corrélative de constater les infractions à celle-ci, il n'est manifestement pas déraisonnable d'attribuer aux procès-verbaux rédigés par les agents commissionnés une force probante [légale] particulière¹¹.

Vu la technicité de la réglementation en projet, il semble que l'on puisse attribuer une force probante particulière aux procès-verbaux visés. Il est toutefois recommandé d'inclure une justification à cet effet dans l'exposé des motifs.

12. Toujours en ce qui concerne les procès-verbaux visés à l'article 5, § 1^{er}, du projet, se pose la question de savoir si, comme c'est le cas dans certaines autres lois, il ne serait pas préférable de prévoir l'obligation d'envoyer au contrevenant, dans un délai déterminé, une copie des procès-verbaux dressés, tout en mentionnant la conséquence du non-respect du délai imposé.

13. L'article 5, § 5, alinéa 2, du projet prévoit que la saisie conservatoire des produits faisant l'objet de l'infraction « devra être confirmée par le Ministère public dans un délai qui ne peut excéder huit jours ».

L'exposé des motifs devrait au moins indiquer comment cette disposition s'articule avec l'application de l'article 28sexies du Code d'instruction criminelle. À cet égard, il

¹⁰ Voir par exemple C.C., 6 avril 2000, n° 40/2000, B.14.1 ; C.C., 14 février 2001, n° 16/2001, B.12.1.

¹¹ C.C., 14 octobre 2010, n° 111/2010, B.12.3.

convient de garder à l'esprit que, vu les articles 6, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, un système de contrôle juridictionnel constitue une condition de la légalité du régime de saisie mis en place.

Article 7

14. L'article 7, § 1^{er}, du projet dispose, notamment, que le Roi détermine les mesures complémentaires pour la surveillance du marché telle que prévue dans le règlement (UE) n° 305/2011, et que ces mesures peuvent comporter « toutes les dispositions nécessaires ». Pour le motif indiqué sous l'observation 10, il conviendrait de préciser la portée exacte du pouvoir ainsi conféré au Roi et le type de « dispositions » qu'il peut adopter dans le cadre de cette attribution de pouvoir.

Article 9

15. L'article 9, alinéa 1^{er}, du projet énonce que les agents commissionnés à cette fin, au vu des procès-verbaux constatant une infraction, peuvent proposer aux contrevenants le paiement d'une somme qui éteint l'action publique.

Il est inhabituel d'habiliter un fonctionnaire à proposer un règlement qui éteint l'action publique. Le dispositif en projet prive en effet le ministère public du pouvoir de décider de mettre en œuvre ou non la procédure pénale, et ce sans aucun contrôle de sa part, pour le confier à des fonctionnaires.

On peut considérer l'intervention du ministère public comme une garantie pour le citoyen, dès lors que l'article 151, § 1^{er}, deuxième phrase, de la Constitution dispose que le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles. En revanche, contrairement aux magistrats du ministère public, les fonctionnaires ne peuvent en principe être considérés comme indépendants de l'autorité hiérarchique du ministre.

C'est pourquoi il est suggéré d'instaurer un mécanisme permettant aux fonctionnaires compétents de proposer un règlement transactionnel, mais seulement après avoir laissé au ministère public un certain délai pour décider, compte tenu de la gravité de l'infraction ou des circonstances dans lesquelles elle a été commise, qu'il n'y a pas lieu de poursuivre pénalement l'intéressé.

16. En vertu de l'article 9, alinéa 1^{er}, du projet, les agents « commissionnés à cette fin par le [m]inistre qui a l'Économie dans ses attributions », peuvent proposer aux contrevenants le paiement d'une somme au vu des procès-verbaux « (...) dressés par les agents commissionnés ». Il ne s'agit probablement pas dans les deux cas des mêmes « agents commissionnés ». Par souci de clarté, mieux vaudrait l'exprimer explicitement dans le texte de l'article 9, alinéa 1^{er}, du projet,

par exemple en écrivant « constatant une infraction dressés par les agents commissionnés à cet effet, »¹².

Article 12

17. L'article 12 du projet dispose que le ministre qui a l'Économie dans ses attributions désigne le Point de contact pour les produits de la construction conformément à l'article 10 du règlement (UE) n° 305/2011.

Le Point de contact produit précité est désigné au sein de l'administration. Une telle désignation relève, conformément à l'article 37 de la Constitution, de la compétence du Roi et non de celle du ministre concerné. L'article 12 ne peut par conséquent pas être maintenu dans le projet.

Article 15

18. On n'aperçoit pas à quoi se rapporte le segment de phrase « encore d'application » à la fin de l'article 15, § 1^{er}, alinéa 3, du projet. La rédaction de la disposition concernée doit être clarifiée sur ce point.

Articles 16 et suivants

19. Étant donné que les articles 16 et suivants du projet reviennent à abroger, dans sons ensemble, l'arrêté royal du 19 août 1998 'concernant les produits de construction', le mot « [m]odification » dans l'intitulé du chapitre 4 doit être remplacé par le mot « [a]brogation »¹³.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

¹² La proposition d'adaptation du texte n'est évidemment valable que si l'on estime nécessaire, également, en ce qui concerne les procès-verbaux, de faire référence aux « agents commissionnés », ce qui n'apparaît toutefois pas comme indispensable.

¹³ Dans le même intitulé, les mots « , modifié par l'arrêté royal du 11 octobre 2007 » peuvent être supprimés. La mention de l'arrêté ministériel modificatif du 28 septembre 2009 dans l'intitulé du chapitre 5 doit également être supprimée.