



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 53.663/1/V
van 1 augustus 2013

avis 53.663/1/V
du 1^{er} août 2013

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'betreffende de erkenning
van de EPB-adviseurs en houdende
wijziging van het besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering van 17 februari 2011
betreffende het door een
certificateur opgestelde
EPB-certificaat voor de tertiaire
eenheden'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif à
l'agrément des conseillers PEB et
modifiant l'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale du
17 février 2011 relatif au certificat
PEB établi par un certificateur pour
les unités tertiaires'

Op 5 juli 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Leefmilieu, Energie, Waterbeleid, Stadsvernieuwing, Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp en Huisvesting verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'betreffende de erkenning van de EPB-adviseurs en houdende wijziging van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 februari 2011 betreffende het door een certificateur opgestelde EPB-certificaat voor de tertiaire eenheden'.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 25 juli 2013. De kamer was samengesteld uit Jan CLEMENT, staatsraad, voorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Pierre BARRA, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, 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 1 augustus 2013.

*

Le 5 juillet 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargée de l'Environnement, de l'Énergie, de la Politique de l'Eau, de la Rénovation urbaine, de la Lutte contre l'Incendie et l'Aide médicale urgente et du Logement à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif à l'agrément des conseillers PEB et modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 février 2011 relatif au certificat PEB établi par un certificateur pour les unités tertiaires'.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 25 juillet 2013. La chambre était composée de Jan CLEMENT, conseiller d'État, président, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Pierre BARRA, conseillers d'État, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, 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 1^{er} août 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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe de erkenningsregeling voor EPB adviseurs, die thans vervat is in het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 juni 2008 ‘betreffende de erkenning van de EPB adviseurs’, te vervangen door een nieuwe autonome regeling.

Het ontwerp bevat bepalingen over de erkenningsvoorwaarden en de taken van EPB adviseurs, de erkenningsprocedure, de schorsing en de intrekking van de erkenning en over de beroepsprocedure. Voorts regelt het ontwerp ook het systeem van kwaliteitscontrole, alsook de erkenning van de opleidingen voor EPB adviseurs.

De opleidingen die door het Brussels Instituut voor Milieubeheer (hierna: BIM) worden georganiseerd, worden (van rechtswege) erkend (artikel 18 van het ontwerp). Het besluit van 19 juni 2008 wordt opgeheven (artikel 19). Ten slotte wordt de datum van inwerkingtreding van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 februari 2011 ‘betreffende het door een certificateur opgestelde EPB-certificaat voor de tertiaire eenheden’ en van de artikelen 18, §§ 2 tot 5, en 25 van de ordonnantie van 7 juni 2007 ‘houdende de energieprestatie en het binnenklimaat van gebouwen’, wat betreft de tertiaire eenheden die niet onder artikel 7, eerste en tweede lid, van dat besluit van 17 februari 2011 vallen, met terugwerkende kracht uitgesteld tot 1 januari 2017 (in plaats van 1 januari 2013) (artikel 19).

3.1. Voor de meeste bepalingen van het ontworpen besluit kan rechtsgrond worden gevonden in de artikelen 22, § 3, 23bis en 24 van de ordonnantie van 7 juni 2007 ‘houdende de energieprestatie en het binnenklimaat van gebouwen’.

Voor de bepalingen met betrekking tot de erkenning van de opleidingen voor EPB adviseurs (artikelen 13 tot 16 van het ontwerp) is evenwel geen rechtsgrond voorhanden.¹ Ook de regeling van de beroepsprocedure tegen de schorsing of de intrekking van een erkenning van de opleiding (artikel 17) ontbeert rechtsgrond, aangezien de regeling die bij verwijzing van toepassing wordt gemaakt, enkel rechtsgrond kan vinden in artikel 24 van de ordonnantie van 7 juni 2007, dat niet van toepassing is op de erkenning van opleidingen.

Voor artikel 20 van het ontworpen besluit kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 41 van de ordonnantie van 7 juni 2007.

3.2. Inmiddels is evenwel de ordonnantie van 2 mei 2013 ‘houdende het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing’ aangenomen en bekendgemaakt. Bij deze

¹ Dit werd overigens reeds opgemerkt in advies 44.531/3 van 3 juni 2008 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 juni 2008 (opmerking 2.2).

ordonnantie worden onder meer de regels met betrekking tot het binnenklimaat van de gebouwen gecodificeerd. Het wetboek bevat een algemeen kader voor de erkenning van een reeks energiegerelateerde beroepen, waaronder EPB-adviseurs (artikel 2.5.1, § 1, 1°, van het wetboek), regels over het toezicht en de eventuele schorsing/intrekking van de erkenning (artikel 2.5.2, § 2) en regels voor het kwaliteitstoezicht (artikel 2.5.4). In tegenstelling tot de ordonnantie van 7 juni 2007 is er ook een uitdrukkelijke rechtsgrond voor de erkenning van de opleidingen (artikel 2.5.2, § 2), en is de beroepsprocedure ook van toepassing op de erkenning van opleidingen (artikel 2.5.5). Die bepalingen zouden bijgevolg wel voldoende rechtsgrond kunnen bieden.²

Overeenkomstig artikel 4.4.1 van het wetboek treden de aangehaalde bepalingen, die deel uitmaken van boek 2 van het wetboek, evenwel pas in werking op een door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering te bepalen datum. Daarbij kan ook de ordonnantie van 7 juni 2007 op diezelfde datum worden opgeheven (door de inwerkingstelling van artikel 4.2.2 van het wetboek). Vooralsnog is evenwel nog geen besluit in die zin vastgesteld.

3.3. Indien kan worden aangenomen dat de eventueel rechtsgrond biedende bepalingen van het wetboek niet afzonderlijk in werking zullen worden gesteld en dat eerst tot die inwerkingstelling zal worden overgegaan van zodra het mogelijk is om boek 2 van het wetboek in zijn geheel in werking te laten treden, moet de Raad van State adviseren om, gelet op de *sub* 3.1 uiteengezette rechtsgrondproblemen en op het gegeven dat die problemen verholpen worden in het wetboek, de uitvaardiging van het ontworpen besluit uit te stellen tot op het moment dat boek 2 van het wetboek in zijn geheel in werking kan worden gesteld. In dat geval moeten uiteraard de hiervoor aangehaalde bepalingen van boek 2 in het eerste lid van de aanhef worden vermeld en niet de bepalingen van de ordonnantie van 7 juni 2007.

Indien de stellers van het ontworpen besluit de spoedige inwerkingtreding ervan verkieslijk achten en niet willen wachten op de inwerkingstelling van boek 2 van het wetboek, moeten de artikelen 13 tot 17 uit het ontwerp worden weggelaten.

² Artikel 4.4.1 van het wetboek – hoewel op dit punt minder expliciet dan artikel 41 van de ordonnantie van 7 juni 2007 – zou het ook mogelijk moeten maken om de bepalingen van het wetboek inzake EPB-certificaten gefaseerd van toepassing te maken, zodat die bepaling op het ogenblik dat artikel 41 van de ordonnantie van 7 juni 2007 zou worden opgeheven als alternatieve rechtsgrond voor artikel 20 van het ontwerp kan dienen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Verenigbaarheid met het EU-recht

4.1. Het ontwerp strekt tot omzetting van de artikelen 17 en 18 van richtlijn 2010/31/EU³. Hiervan moet melding worden gemaakt in een nieuw artikel 1 van het ontwerp, dat moet voorafgaan aan het huidige artikel 1.

4.2. Artikel 17 van richtlijn 2010/31/EU voorziet niet in een specifieke regeling voor de wederzijdse erkenning van buitenlandse EPB-adviseurs. Niettemin moet bij het uitwerken van de erkenningsregeling rekening worden gehouden met de vereisten van het EU-recht op het vlak van de erkenning en de evenwaardigheid van in een andere staat die behoort tot de Europese Economische Ruimte verworven certificaten, diploma's of competenties.

De diplomavereisten voor EPB-adviseurs, alsook de wederzijdse erkenning van gelijkwaardige diploma's die "in een andere Staat afgeleverd" worden, komen thans aan bod in artikel 22 van de ordonnantie van 7 juni 2007. Die regeling voldoet aan het zo-even aangehaalde vereiste, maar indien het ontworpen besluit zou worden uitgevaardigd met als rechtsgrond de sub 3.2 aangehaalde bepalingen van het wetboek en de ordonnantie van 7 juni 2007 zal zijn opgeheven, moeten die diplomavereisten, alsook de wederzijdse erkenning alsnog in het ontworpen besluit zelf worden geregeld. Die wederzijdse erkenning moet naast diploma's afgeleverd door instellingen van de gemeenschappen en door de andere EU-lidstaten, ook diploma's uit de EER-landen⁴ en Zwitserland⁵ omvatten.

Wat betreft de opleiding voor EPB-adviseurs, voorziet artikel 13, § 3, van het ontwerp in de mogelijkheid van een vrijstellingsregeling. Gelet op de noodzaak voor EPB-adviseurs om naast de nodige technische kennis ook een voldoende kennis te hebben van de relevante regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, kan worden aanvaard dat buitenlandse EPB-adviseurs zich eerst bijkomend moeten bekwamen. Er kan wel moeilijk worden aanvaard dat, zoals voortvloeit uit de ontworpen bepaling, de opleidingsinstellingen, wars van het beginsel van wederzijdse erkenning, volkomen vrij zijn om te beslissen of ze de door het BIM goedgekeurde vrijstellingen ook daadwerkelijk zullen toepassen. Uit bijlage 2 bij het ontwerp (onderdeel "Toelaten van de kandidaten", tweede punt) kan worden afgeleid dat de betrokken opleidingsinstelling wel degelijk kan beslissen om al dan niet een vrijstelling te

³ Richtlijn 2010/31/EU van het Europees Parlement en de Raad van 19 mei 2010 'betreffende de energieprestatie van gebouwen'.

⁴ Richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 'betreffende de erkenning van beroepskwalificaties' is immers blijkens de vermelding in het Publicatieblad een voor de EER relevante tekst.

⁵ Zie besluit nr. 2/2011 van het Gemengd Comité EU-Zwitserland ingesteld bij artikel 14 van de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, 'over het vrije verkeer van personen van 30 september 2011 tot vervanging van bijlage III (Wederzijdse erkenning van beroepskwalificaties) daarbij', waarin richtlijn 2005/36/EG op Zwitserland wordt toegepast. De voor het ontworpen besluit relevante richtlijnbevestigingen worden overeenkomstig artikel 4, lid 2, van besluit nr. 2/2011 reeds voorlopig toegepast in afwachting van een integrale inwerkingtreding van het besluit overeenkomstig artikel 4, lid 1, ervan.

verlenen. Die beoordelingsvrijheid in hoofde van de opleidingsinstelling moet worden geweerd uit de ontworpen regeling.

Voorts moet er aan herinnerd worden dat er, gelet op richtlijn 2006/123/EG⁶, zoals omgezet bij de ordonnantie van 19 mei 2011 'tot gedeeltelijke omzetting van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest', in elk geval op moet worden toegezien dat het bij de ontworpen regeling ingevoerde vergunningsstelsel, ook bij de toepassing ervan, niet op willekeur berust en in het bijzonder, maar niet uitsluitend⁷, de criteria inzake vergunningsvoorwaarden, vervat in artikel 10, lid 2, van die richtlijn respecteert.

4.3. Tevens moet worden gewaarborgd dat de controles van de kwaliteit van de prestaties van de EPB-adviseurs, waarvan mag worden aangenomen dat ze ook de controle behelzen van de EPB-aangiften die door de EPB-adviseurs worden opgesteld, beantwoorden aan de eisen bedoeld in bijlage II ("Onafhankelijke systemen voor de controle van energieprestatiecertificaten en keuringsverslagen") bij richtlijn 2010/31/EU.

B. Dubbele rol van het BIM in verband met de opleidingen voor EPB-adviseurs

5. Uit artikel 18 van het ontwerp volgt dat de opleidingen die het BIM organiseert en die voldoen aan de criteria vervat in bijlage 1 bij het ontworpen besluit, van rechtswege worden erkend. Het BIM is echter ook de instantie die instaat voor de erkenning van de opleidingen voor EPB-adviseurs die door derden worden georganiseerd (artikel 14 van het ontwerp) en die er bovendien ook toezicht op houdt (artikel 16 van het ontwerp). In die hoedanigheid krijgt het BIM ook toegang tot het pedagogische ondersteuningsmateriaal van de opleiding (artikel 15, 3° en 4°, van het ontwerp). Indien het BIM zelf ook dergelijke opleidingen zou organiseren, zoals mogelijk wordt gemaakt bij artikel 18 van het ontwerp, ontstaat onvermijdelijk een belangenconflict, aangezien het BIM in dat geval twee met elkaar onverzoenbare functies uitoefent. Het zou dan ook beter zijn om de rol van het BIM te beperken tot één van deze functies, zodat er geen dergelijke belangenconflicten kunnen ontstaan.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

6. Het eerste lid van de aanhef moet worden aangepast aan hetgeen *sub* 3 is uiteengezet aangaande de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

⁶ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 'betreffende diensten op de interne markt'.

⁷ Zo is bijvoorbeeld de erkenningsvoorwaarde van een vertaling van de titel (artikel 4, § 3, 3°, van het ontwerp) slechts verenigbaar met artikel 5, lid 3, van richtlijn 2006/123/EG indien bij de toepassing van de ontworpen regeling geen beëdigde of eensluidend verklaarde vertaling wordt vereist. Artikel 5, lid 3, van de richtlijn 2006/123/EG is immers niet omgezet in de ordonnantie van 19 mei 2011, zodat er bij de aanneming en de toepassing van uitvoeringshandelingen telkens aan moet worden getoetst.

Artikel 4

7. In artikel 4, § 3, 2°, van het ontwerp moet ook melding worden gemaakt van EER-staten (zie overigens ook de inleidende zin van paragraaf 3).

Artikel 6

8. In artikel 6, § 2, van het ontwerp wordt voor de eventuele bijscholingsopleiding verwezen naar hoofdstuk IV van het ontwerp. Die verwijzing kan beter worden toegespitst op artikel 15, 5°, van het ontwerp.

Artikel 15

9. De omvang van de delegatie aan de minister van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bevoegd voor het energiebeleid, die wordt verleend bij artikel 15, 5°, van het ontwerp, is onduidelijk. Naar de letter begrepen, houdt deze bepaling in dat de minister wijzigingen kan aanbrengen aan de in artikel 13, § 1, 1°, van het ontwerp bedoelde modules (zoals uitgewerkt in bijlage 1 bij het ontwerp). Dat kan echter beter worden geregeld in artikel 13 van het ontwerp. De vraag rijst daarenboven of het ook in de bedoeling ligt van de stellers van het ontwerp om de minister een zekere regelingsbevoegdheid te geven inzake de bijscholing, bedoeld in het onderhavige artikel 15, 5°, van het ontwerp. Dit moet worden verduidelijkt.

Artikel 20

10.1. Bij artikel 20 van het ontwerp wordt de datum van inwerkingtreding van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 februari 2011 en van de artikelen 18, §§ 2 tot 5, en 25 van de ordonnantie van 7 juni 2007 met terugwerkende kracht uitgesteld tot 1 januari 2017, wat betreft de tertiaire eenheden met een oppervlakte die niet groter is dan 500 vierkante meter. Die bepalingen zijn al in werking getreden op 1 januari 2013, wat met dit ontwerp bijgevolg retroactief ongedaan wordt gemaakt.

Ook indien vanuit internrechtelijk oogpunt op het eerste gezicht geen bezwaar lijkt te bestaan tegen het verlenen van terugwerkende kracht, aangezien de betrokken rechtsonderhorigen retroactief worden ontslagen van recent ingevoerde verplichtingen zonder dat hiervoor nieuwe verplichtingen in de plaats komen, moet worden gewezen op het gegeven dat artikel 12 van richtlijn 2010/31/EU, dat handelt over de afgifte van EPB-certificaten, moest worden toegepast in de nationale rechtsorde ten laatste vanaf 9 januari 2013, zoals blijkt uit artikel 28, lid 1, tweede alinea, van deze richtlijn. Artikel 28, lid 1, vierde alinea, bepaalt dat de lidstaten “de toepassing van artikel 12, leden 1 en 2, op verhuurde afzonderlijke gebouweenheden [kunnen] uitstellen tot 31 december 2015. Dit mag echter niet ertoe leiden dat er in de betrokken lidstaat minder certificaten worden afgegeven dan krachtens Richtlijn 2002/91/EG het geval zou zijn”.

Het uitstel tot 1 januari 2017 dat bij de ontworpen wijziging wordt toegestaan, is dan ook strijdig met de aangehaalde richtlijnbeeping.⁸

10.2. Niettegenstaande hetgeen hiervoor is opgemerkt over de toelaatbaarheid van het uitstel, moet aan het ontwerp een inwerkingtredingsbepaling worden toegevoegd waarin wordt bepaald dat artikel 20 uitwerking heeft met ingang van 31 december 2012 (d.i. de dag die voorafgaat aan de inwerkingtreding van de bepalingen waarvan de inwerkingtreding wordt uitgesteld).

*

⁸ Een beroep op de vrijstellingsmogelijkheid die wordt geboden door artikel 12, lid 6, gelezen in samenhang met artikel 4, lid 2, van richtlijn 2010/31/EU is te dezen ook niet mogelijk.

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 et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet soumis pour avis vise à remplacer par un nouveau régime autonome le régime d'agrément des conseillers PEB, figurant actuellement dans l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 juin 2008 'relatif à l'agrément des conseillers PEB'.

Le projet comprend des dispositions concernant les conditions d'agrément et les tâches des conseillers PEB, la procédure d'agrément, la suspension et le retrait de l'agrément ainsi que la procédure de recours. Il règle par ailleurs également le système de contrôle de la qualité, de même que la reconnaissance des formations des conseillers PEB.

Les formations organisées par l'Institut bruxellois pour la Gestion de l'environnement (ci-après: IBGE), sont reconnues (d'office) (article 18 du projet). L'arrêté du 19 juin 2008 est abrogé (article 19). Enfin, la date d'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 février 2011 'relatif au certificat PEB établi par un certificateur pour les unités tertiaires' et des articles 18, §§ 2 à 5, et 25 de l'ordonnance du 7 juin 2007 'relative à la performance énergétique et au climat intérieur des bâtiments', est reportée avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2017 (au lieu du 1^{er} janvier 2013) en ce qui concerne les unités tertiaires qui ne relèvent pas de l'article 7, alinéas 1^{er} et 2, de cet arrêté du 17 février 2011 (article 19)

3.1. En ce qui concerne la plupart des dispositions de l'arrêté en projet, un fondement juridique peut être trouvé dans les articles 22, § 3, 23bis et 24 de l'ordonnance du 7 juin 2007 'relative à la performance énergétique et au climat intérieur des bâtiments'.

Il n'existe toutefois aucun fondement juridique pour les dispositions relatives à la reconnaissance des formations des conseillers PEB (articles 13 à 16 du projet) ¹. Un fondement juridique au régime de la procédure de recours contre la suspension ou le retrait de la reconnaissance de la formation (article 17) fait également défaut, étant donné que le régime dont il est fait application par référence, peut uniquement puiser un fondement juridique dans l'article 24 de l'ordonnance du 7 juin 2007, qui n'est pas applicable à la reconnaissance des formations.

En ce qui concerne l'article 20 de l'arrêté en projet, un fondement juridique peut être trouvé à l'article 41 de l'ordonnance du 7 juin 2007.

3.2. Entre-temps, l'ordonnance du 2 mai 2013 'portant le Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie' a été adoptée et publiée. Cette ordonnance codifie notamment les règles relatives au climat intérieur des immeubles. Le code comprend un cadre

¹ Cette observation a d'ailleurs déjà été formulée dans l'avis 44.531/3 du 3 juin 2008 concernant un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 juin 2008 (observation 2.2).

général pour l'agrément d'une série de professions liées à l'énergie, parmi lesquelles les conseillers PEB (article 2.5.1, § 1^{er}, 1^o, du code), et énonce des règles relatives au contrôle de l'agrément et à la suspension ou au retrait éventuels de celui-ci (article 2.5.2, § 2) ainsi que des règles de contrôle de qualité (article 2.5.4). À la différence de l'ordonnance du 7 juin 2007, il existe également un fondement explicite pour la reconnaissance des formations (article 2.5.2, § 2), et la procédure de recours s'applique également à la reconnaissance des formations (article 2.5.5). Il se pourrait dès lors que ces dispositions procurent bel et bien un fondement juridique suffisant².

Conformément à l'article 4.4.1 du code, les dispositions citées, qui relèvent du livre 2 du code, entrent seulement en vigueur à une date à fixer par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. En outre, l'ordonnance du 7 juin 2007 peut être abrogée à cette même date (par la mise en vigueur de l'article 4.2.2 du code). Pour l'heure, il n'existe cependant pas encore d'arrêté en ce sens.

3.3. Si l'on peut admettre que les dispositions du code procurant éventuellement un fondement juridique ne seront pas mises en vigueur séparément et que l'on procédera d'abord à cette mise en vigueur dès qu'il sera possible de faire entrer en vigueur le livre 2 du code dans son intégralité, le Conseil d'État, compte tenu des problèmes de fondement juridique exposés au point 3.1 et du fait que le code résout ces problèmes, doit conseiller de reporter l'adoption de l'arrêté en projet au moment où le livre 2 du code pourra être mis en œuvre dans son intégralité. Dans ce cas, ce sont les dispositions du livre 2, citées ci-dessus, qu'il conviendra évidemment de mentionner dans le premier alinéa du préambule et non les dispositions de l'ordonnance du 7 juin 2007.

Si les auteurs de l'arrêté en projet estiment que l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet à bref délai est préférable et ne souhaitent pas attendre l'entrée en vigueur du livre 2 du code, les articles 13 à 17 seront omis du projet.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

A. Compatibilité avec le droit européen

4.1. Le projet vise à transposer les articles 17 et 18 de la directive 2010/31/UE³. Il y a lieu de le mentionner dans un nouvel article 1^{er} du projet qui précédera l'actuel article 1^{er}.

4.2. L'article 17 de la directive 2010/31/UE ne prévoit pas de régime spécifique pour la reconnaissance mutuelle des conseillers PEB étrangers. Néanmoins, l'élaboration du régime

² L'article 4.4.1 du code – quoique moins explicite sur ce point que l'article 41 de l'ordonnance du 7 juin 2007 – devrait également permettre de faire application de manière échelonnée des dispositions du code relatives aux certificats PEB de sorte que cette disposition peut servir de fondement juridique de substitution pour l'article 20 du projet au moment où l'article 41 de l'ordonnance du 7 juin 2007 serait abrogé.

³ Directive 2010/31/UE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 'sur la performance énergétique des bâtiments'.

d'agrément doit tenir compte des exigences du droit UE en matière de reconnaissance et d'équivalence des certificats, diplômes ou compétences acquis dans un autre État faisant partie de l'Espace économique européen.

Les conditions de diplôme des conseillers PEB, de même que la reconnaissance mutuelle de diplômes équivalents « délivrés dans un autre État », sont à l'heure actuelle énoncées à l'article 22 de l'ordonnance du 7 juin 2007. Ce régime satisfait à la condition mentionnée ci-dessus mais si l'arrêté en projet était adopté avec les dispositions du code citées au point 3.2 à titre de fondement juridique et si l'ordonnance du 7 juin 2007 était abrogée, ces conditions de diplôme, de même que la reconnaissance mutuelle devraient encore être réglées dans l'arrêté en projet même. Outre les diplômes délivrés par les institutions des communautés et par les autres États membres UE, cette reconnaissance mutuelle doit également englober les diplômes des pays EEE⁴ et de la Suisse⁵.

En ce qui concerne la formation des conseillers PEB, l'article 13, § 3, du projet, prévoit la possibilité d'un régime de dispense. Eu égard à la nécessité pour les conseillers PEB de posséder, outre les connaissances techniques requises, des connaissances suffisantes en ce qui concerne la réglementation pertinente de la Région de Bruxelles-Capitale, on peut admettre que les conseillers PEB étrangers doivent d'abord acquérir une qualification supplémentaire. On peut par contre difficilement admettre que, tel qu'il ressort de la disposition en projet, les organismes de formation, indépendamment du principe de la reconnaissance mutuelle, soient parfaitement libres de décider s'ils appliqueront effectivement les dispenses approuvées par l'IBGE. Il peut se déduire de l'annexe 2 du projet (rubrique « Admission des candidats », point 2) que l'organisme de formation concerné peut effectivement décider d'accorder ou non une dispense. Cette liberté d'appréciation dont bénéficie l'organisme de formation doit disparaître de la disposition en projet.

On rappellera par ailleurs que, compte tenu de la directive 2006/123/CE⁶, transposée par l'ordonnance du 19 mai 2011 'visant à transposer, partiellement, la Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services en Région de Bruxelles-Capitale', il conviendra en tout cas de veiller à ce que le régime d'autorisation, instauré par les dispositions en projet, ne repose – lors de son application non plus d'ailleurs - sur l'arbitraire et à ce qu'il respecte plus précisément mais pas exclusivement⁷, les

⁴ La directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 'relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles' est en effet un texte présentant de l'intérêt pour l'EEE comme le mentionne le Journal officiel.

⁵ Voir la décision n° 2/2011 du Comité mixte UE-Suisse institué par l'article 14 de l'accord entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, 'sur la libre circulation des personnes du 30 septembre 2011 en ce qui concerne le remplacement de l'annexe III (reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles)', dans laquelle la directive 2005/36/CE est appliquée à la Suisse. Les dispositions de la directive présentant un intérêt pour l'arrêté en projet sont déjà appliquées provisoirement, conformément à l'article 4, paragraphe 2, de la décision n° 2/2011, en attendant l'entrée en vigueur intégrale de l'arrêté conformément à son article 4, paragraphe 1.

⁶ Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur'.

⁷ Ainsi, la condition relative à une traduction du titre (article 4, § 3, 3°, du projet), par exemple, ne se concilie avec l'article 5, paragraphe 3, de la directive 2006/123/CE que si, lors de l'application de la mesure en projet, aucune traduction jurée ou certifiée conforme n'est requise. L'article 5, paragraphe 3, de la directive 2006/123/CE n'a en

critères relatifs aux conditions d'autorisation, inscrits à l'article 10, paragraphe 2, de cette directive.

4.3. Il y a en outre lieu de garantir que les contrôles de la qualité des prestations des conseillers PEB, dont il peut être admis qu'ils comprennent également le contrôle des déclarations PEB établies par les conseillers PEB, répondent aux exigences visées dans l'annexe II (« Systèmes de contrôle indépendants pour les certificats de performance énergétique et les rapports d'inspection » de la directive 2010/31/UE.

B. Rôle double de l'IBGE concernant les formations des conseillers PEB

5. Il résulte de l'article 18 du projet que les formations que l'IBGE organise et qui répondent aux critères inscrits dans l'annexe 1 de l'arrêté en projet, sont reconnues d'office. L'IBGE est cependant aussi l'instance qui est responsable de la reconnaissance des formations des conseillers PEB organisées par des tiers (article 14 du projet) et qui est en outre chargée de leur surveillance (article 16 du projet). En cette qualité, l'IBGE a accès au support pédagogique de la formation (article 15, 3° et 4°, du projet). Si l'IBGE devait organiser lui-même de telles formations, ce que permet l'article 18 du projet, un conflit d'intérêts surviendrait irrémédiablement, puisque l'IBGE exerce dans ce cas deux fonctions inconciliables entre elles. Il serait dès lors préférable de limiter le rôle de l'IBGE à une de ces fonctions afin qu'aucun conflit d'intérêts de cette sorte ne puisse survenir.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

6. Le premier alinéa du préambule doit être adapté à ce qui a été exposé au point 3 concernant le fondement juridique de l'arrêté en projet.

Article 4

7. Il y aura également lieu de faire mention à l'article 4, § 3, 2°, du projet, des États EEE (voir par ailleurs la phrase introductive du paragraphe 3).

Article 6

8. En ce qui concerne l'éventuelle formation de recyclage, l'article 6, § 2, du projet fait référence au chapitre IV du projet. Cette référence devrait viser davantage l'article 15, 5°, du projet.

Article 15

9. L'ampleur de la délégation au ministre de la Région de Bruxelles-Capitale chargé de la politique énergétique, accordée à l'article 15, 5°, du projet, est imprécise. Si l'on s'en tient à la lettre, cette disposition implique que le ministre peut apporter des modifications aux modules visés à l'article 13, § 1^{er}, 1°, du projet, (tels qu'ils ont été élaborés dans l'annexe 1 du projet). Mieux vaudra régler ce point à l'article 13 du projet. La question se pose en outre de savoir s'il entre également dans l'intention des auteurs du projet d'attribuer au ministre une certaine compétence réglementaire concernant le recyclage visé au présent article 15, 5°, du projet. Il conviendra de préciser ce point.

Article 20

10.1. Dans l'article 20 du projet, la date d'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 février 2011 et des articles 18, §§ 2 à 5, et 25 de l'ordonnance du 7 juin 2007 est reportée avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2017, en ce qui concerne les unités tertiaires d'une superficie inférieure à 500 mètres carrés. Ces dispositions sont déjà entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2013, ce qu'annule par conséquent rétroactivement le présent projet.

Même si, en droit interne, il n'y a à première vue aucune objection s'opposant à la rétroactivité, les justiciables concernés étant rétroactivement dispensés d'obligations récemment instaurées sans qu'y soient substituées de nouvelles obligations, il y a lieu d'attirer l'attention sur le fait que l'article 12 de la directive 2010/31/UE, qui traite de la délivrance des certificats PEB, devait s'appliquer dans l'ordre juridique national à partir du 9 janvier 2013 au plus tard, comme l'indique l'article 28, paragraphe 1, deuxième alinéa, de cette directive. L'article 28, paragraphe 1, quatrième alinéa, dispose que les États membres « peuvent reporter jusqu'au 31 décembre 2015 l'application de l'article 12, paragraphes 1 et 2, aux unités de bâtiment séparées qui sont louées. Toutefois, cela ne doit pas entraîner dans les États membres concernés une baisse du nombre de certificats délivrés par rapport au nombre qui aurait été délivré en application de la directive 2002/91/CE ».

Le report au 1^{er} janvier 2017 accordé dans la modification en projet, est dès lors contraire à la disposition de la directive citée ⁸.

⁸ En l'occurrence, il n'est dès lors pas possible de recourir à la possibilité de dispense inscrite à l'article 12, paragraphe 6, combiné à l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2010/31/UE.

10.2. Nonobstant ce qui a été observé ci-avant concernant l'admissibilité du report, il convient d'ajouter au projet une disposition d'entrée en vigueur énonçant que l'article 20 produit ses effets à partir du 31 décembre 2012 (c'est-à-dire le jour précédant l'entrée en vigueur des dispositions dont l'entrée en vigueur est reportée).

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jan CLEMENT