



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 56.245/1
van 28 mei 2014

avis 56.245/1
du 28 mai 2014

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende de
aangemelde instanties
gemachtigd voor het uitvoeren
van taken van derden door
middel van de beoordeling en
verificatie van de
prestatiebestendigheid van
bouwproducten'

un projet d'arrêté royal
'concernant les organismes
notifiés mandatés pour
exécuter, en tant que tierces
parties, les tâches relevant de la
procédure d'évaluation et de
vérification de la constance des
performances des produits de
construction'

Op 29 april 2014 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 ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de aangemelde instanties gemachtigd voor het uitvoeren van taken van derden door middel van de beoordeling en verificatie van de prestatiebestendigheid van bouwproducten’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 22 mei 2014. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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 28 mei 2014.

*

Le 29 avril 2014, 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 projet d'arrêté royal ‘concernant les organismes notifiés mandatés pour exécuter, en tant que tierces parties, les tâches relevant de la procédure d'évaluation et de vérification de la constance des performances des produits de construction’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 22 mai 2014. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Paul DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

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 28 mai 2014.

*

1. 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 ontwerp 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 ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

2. 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

3. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de procedure te regelen voor de evaluatie, de aanmelding en het toezicht op de instanties die in het kader van de Bouwproductenverordening (EU) nr. 305/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2011¹, als derde partijen, gemachtigd worden om bepaalde taken uit te voeren in verband met de beoordeling en de verificatie van de prestatiebestendigheid van bouwproducten bij fabrikanten, zoals bijvoorbeeld het testen van bouwproducten of het toekennen van product- of productiecertificaten.

In het ontwerp worden de vereisten opgesomd met betrekking tot de bekwaamheid van de aangemelde instanties (artikelen 3 tot 7), evenals met betrekking tot de onderaannemers en dochterondernemingen (artikel 8). Tevens wordt de procedure van aanmelding geregeld (artikelen 9 tot 13). Daarnaast bevat het ontwerp een aantal bepalingen betreffende het toezicht, het wijzigen van de aanmelding, het behandelen van klachten en de sanctionering (artikelen 14 tot 16). In de artikelen 17 en 18 van het ontwerp worden bepaalde bevoegdheden toegekend aan ambtenaren belast met het markttoezicht. Het is de bedoeling dat de ontworpen regeling in werking treedt op de dag van de bekendmaking van het ontworpen koninklijk besluit in het *Belgisch Staatsblad* (artikel 19).

¹ 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'.

4.1. Onder voorbehoud van hetgeen *sub* 5 en 6 wordt opgemerkt, kan voor de ontworpen regeling in hoofdzaak rechtsgrond worden gevonden in artikel 9 van de wet van 21 december 2013², dat luidt:

“De Koning bepaalt, op voordracht van de minister bevoegd voor Economie, de procedure betreffende de beoordeling en de aanmelding van de instanties die gemachtigd worden om, als derde partijen, taken uit te voeren die deel uitmaken van de procedure voor de beoordeling en de verificatie van de prestatiebestendigheid, alsook van de procedure voor het toezicht op deze instanties wanneer zij aangemeld zijn overeenkomstig Verordening (EU) nr. 305/2011.”

4.2. Wat de artikelen 17 en 18 van het ontwerp betreft, waarin bepaalde bevoegdheden worden toegekend aan ambtenaren belast met het markttoezicht, kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 5 van de voornoemde wet van 21 december 2013, dat luidt:

“De Koning bepaalt de aanvullende maatregelen voor het markttoezicht voorgeschreven in Verordening (EU) nr. 305/2011.”

5. In de rechtsgrond biedende bepalingen van de wet van 21 december 2013 wordt de Koning niet bevoegd gemaakt om in specifieke vereisten te voorzien ten aanzien van de onderaannemers en de dochterondernemingen van de aangemelde instanties.³ Nochtans worden in artikel 8 van het ontwerp dergelijke specifieke vereisten ingeschreven. Daarvoor is er echter geen rechtsgrond.⁴

6. In artikel 6 van de wet van 21 december 2013 worden de strafsancties bepaald in geval van inbreuk op de Bouwproductenverordening, op de wet, en op de besluiten ter uitvoering van de wet of de voornoemde verordening. De wetgever heeft aan de Koning geen bevoegdheid verleend om daarnaast in een andere, bijkomende sanctionering te voorzien. Nochtans wordt in de artikelen 14⁵ en 15⁶ van het ontwerp melding gemaakt van andere sancties. Daarvoor ontbeert de Koning evenwel de vereiste rechtsgrond.

² Wet van 21 december 2013 ‘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 opheffing van diverse bepalingen’.

³ In artikel 45 van de Bouwproductenverordening daarentegen wordt wel uitdrukkelijk gerefereerd aan de onderaannemers en de dochterondernemingen van de aangemelde instanties.

⁴ De Raad van State, afdeling Wetgeving, onthoudt zich van een verder onderzoek van de desbetreffende bepalingen van het ontwerp.

⁵ Ambtshalve gehele of gedeeltelijke intrekking van het toepassingsdomein van de aanmelding.

⁶ Ambtshalve aanpassing van het toepassingsdomein in het kader van een klachtenprocedure.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

7. Meer in overeenstemming met de terminologie in artikel 9 van de wet van 21 december 2013, schrijve men in de Nederlandse tekst van het opschrift van het ontwerp “gemachtigd om, als derde partijen, taken uit te voeren door middel van” in plaats van “gemachtigd voor het uitvoeren van taken van derden door middel van”.

De redactie van de omschrijving van het begrip “aangemelde instantie”, in artikel 1, 3°, en de artikelen 2 en 13, tweede lid, van het ontwerp, dient in gelijkaardige zin te worden aangepast.

Aanhef

8. Rekening houdend met hetgeen *sub* 4.1 en 4.2 is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond, schrijve men aan het einde van het eerste lid van de aanhef van het ontwerp “van diverse bepalingen, artikelen 5 en 9;”.

Artikel 3

9. Ermee rekening houdend dat de bepalingen van een EU-verordening rechtstreeks toepasselijk zijn in de interne rechtsorde, wordt voor artikel 3 van het ontwerp de volgende redactie ter overweging gegeven:

“Benevens aan de vereisten die reeds volgen uit de artikelen 43, 45, 46, 52 en 53 van de verordening (EU) nr. 305/2011 voldoen de activiteiten, de organisatie en de werking van de aangemelde instanties tevens aan de hierna vermelde vereisten.”

Artikel 4

10. De redactie van de inleidende zin van artikel 4, tweede lid, moet inhoudelijk identiek zijn in de Nederlandse en de Franse tekst. Nu is dat evenwel niet het geval. Uit de Nederlandse tekst valt immers af te leiden dat de aangemelde instantie moet kunnen aantonen dat zij regelmatig is geëvalueerd door de accreditatie-instantie. In de Franse tekst lijkt daarentegen te moeten worden gelezen dat de aangemelde instantie op regelmatige tijdstippen moet kunnen aantonen dat zij geëvalueerd is door de accreditatie-instantie. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

Artikel 9

11. Om de reden vermeld *sub* 9, passe men de redactie van artikel 9, eerste lid van het ontwerp aan als volgt:

“Onverminderd artikel 4 en de procedurevoorschriften die reeds volgen uit de artikelen 47, 48 en 50 van de verordening (EU) nr. 305/2011, verloopt de procedure van aanmelding of van wijziging van aanmelding overeenkomstig de hierna volgende regels.”

12. In artikel 9, tweede lid, van het ontwerp stemmen de Nederlandse en de Franse versie van de tweede zin niet overeen. Waar in de Nederlandse tekst melding wordt gemaakt van “de bij het aanvraagdossier gevoegde stukken” en van “iedere beschikbare informatie”, heeft de Franse tekst het over “le dossier de demande, les pièces justificatives et toute information disponible”. Beide taalversies dienen beter op elkaar te worden afgestemd.

Artikel 12

13. Aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 12, § 1, van het ontwerp moeten – in overeenstemming met de Franse tekst – de woorden “aangemelde instantie” worden vervangen door het woord “instantie”. Er dient immers precies over te worden beslist of er al dan niet zal worden aangemeld bij de Europese Commissie.

Artikel 13

14. In artikel 13, eerste lid, van het ontwerp wordt bepaald dat de aanmelding geldig blijft “zolang de aangemelde instantie blijft voldoen aan de bepalingen van dit besluit”. Het is de vraag of deze omschrijving niet te eng is en er niet tevens moet worden gerefereerd aan de naleving van de wet waaraan uitvoering wordt gegeven of van de Bouwproductenverordening.

Artikel 15

15. De ambtenaren, bedoeld in artikel 15, § 1, eerste lid, van het ontwerp, dienen hun bevoegdheden uit te oefenen overeenkomstig het bepaalde in artikel 3 van de wet van 21 december 2013. Een partiële en afwijkende omschrijving van bevoegdheden, zoals in artikel 15, § 1, tweede lid, het geval is, is derhalve overbodig en misleidend en dient achterwege te worden gelaten.

Artikel 17

16. In de Nederlandse tekst van artikel 17, eerste lid, van het ontwerp wordt terecht melding gemaakt van een “specifieke” beoordeling en verificatie. In de Franse tekst van het betrokken lid dient derhalve ook aan “l'évaluation et la vérification spécifique” te worden gerefereerd.

Artikel 19

17. Tenzij er een bijzondere reden is waarom wordt afgeweken van de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding van besluiten dient artikel 19 te worden weggelaten uit het ontwerp.

*

1. 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 le 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 d'arrêter ou de modifier une disposition réglementaire.

*

2. 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

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de régler la procédure d'évaluation, de notification et de contrôle des organismes qui, dans le cadre du règlement produits de construction (UE) n° 305/2011 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011¹ sont autorisés, en tant que tierces parties, à exécuter certaines tâches en rapport avec l'évaluation et la vérification de la constance des performances des produits de construction chez les fabricants, comme par exemple les essais de produits de construction ou l'octroi de certificats de produit ou de production.

Le projet énumère les exigences relatives à la compétence des organismes notifiés (articles 3 à 7) ainsi qu'aux sous-traitants et aux filiales (article 8). Par ailleurs, il règle la procédure de notification (articles 9 à 13). En outre, le projet comporte plusieurs dispositions relatives à la surveillance, à la modification de la notification, au traitement des plaintes et aux sanctions (articles 14 à 16). Les articles 17 et 18 du projet attribuent certaines compétences aux fonctionnaires chargés de la surveillance du marché. L'intention est que la réglementation en projet entre en vigueur le jour de la publication de l'arrêté royal en projet au *Moniteur belge* (article 19).

4.1. Sous réserve des observations formulées aux points 5 et 6, la réglementation en projet peut essentiellement trouver un fondement juridique dans l'article 9 de la loi du 21 décembre 2013², qui est rédigé comme suit :

¹ 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'.

² Loi du 21 décembre 2013 '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 Roi fixe, sur proposition du ministre ayant l'économie dans ses attributions, la procédure relative à l'évaluation et la notification des organismes autorisés à exécuter, en tant que tierces parties, des tâches relevant de la procédure d'évaluation et de vérification de la constance des performances, ainsi que de leur contrôle lorsqu'ils sont notifiés conformément au Règlement (UE) n° 305/2011 ».

4.2. En ce qui concerne les articles 17 et 18 du projet, qui attribuent certaines compétences aux fonctionnaires chargés de la surveillance du marché, un fondement juridique peut être trouvé dans l'article 5 de la loi précitée du 21 décembre 2013, qui est rédigé comme suit :

« Le Roi détermine les mesures complémentaires pour la surveillance du marché prévues dans le Règlement (UE) n° 305/2011 ».

5. Les dispositions procurant le fondement juridique de la loi du 21 décembre 2013 n'habilitent pas le Roi à prévoir des exigences spécifiques, à l'égard des sous-traitants et des filiales des organismes notifiés³. Or, l'article 8 du projet prévoit pareilles exigences spécifiques alors qu'il n'existe pas de fondement juridique à cet effet⁴.

6. L'article 6 de la loi du 21 décembre 2013 fixe les sanctions pénales en cas d'infraction au règlement produits de construction, à la loi et aux arrêtés pris en vertu de la loi ou du règlement précité. Le législateur n'a pas habilité le Roi à prévoir, en plus, d'autres sanctions supplémentaires. Or, les articles 14⁵ et 15⁶ du projet font état d'autres sanctions. Toutefois, le Roi ne dispose pas du fondement juridique requis à cet effet.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

7. Pour se conformer davantage à la terminologie utilisée à l'article 9 de la loi du 21 décembre 2013, on écrira, dans le texte français de l'intitulé du projet, « autorisés à exécuter, en tant que tierces parties, des tâches » au lieu de « mandatés pour exécuter, en tant que tierces parties, les tâches ».

Aux articles 1^{er}, 3^o, 2 et 13, alinéa 2, du projet, la rédaction de la définition de la notion d'« organisme notifié » doit être adaptée dans le même sens.

³ En revanche, l'article 45 du règlement produit de Construction fait expressément référence aux sous-traitants et aux filiales des organismes notifiés.

⁴ Le Conseil d'État, section de législation, renonce à poursuivre l'examen des dispositions y relatives du projet.

⁵ Retrait total ou partiel d'office du champ d'application de la notification.

⁶ Adaptation d'office du champ d'application dans le cadre d'une procédure de plaintes.

Préambule

8. Compte tenu des observations formulées aux points 4.1 et 4.2 à propos du fondement juridique, on écrira à la fin du premier alinéa du préambule du projet « diverses dispositions, les articles 5 et 9; ».

Article 3

9. Compte tenu du fait que les dispositions d'un règlement de l'Union européenne s'appliquent directement dans l'ordre juridique interne, il est suggéré de rédiger l'article 3 du projet, comme suit :

« Outre les exigences qui découlent déjà des articles 43, 45, 46, 52 et 53 du règlement (UE) n° 305/2011, les activités, l'organisation et le fonctionnement des organismes notifiés satisfont également aux exigences mentionnées ci-après ».

Article 4

10. La rédaction de la phrase introductive de l'article 4, alinéa 2, doit être identique quant au fond dans les textes français et néerlandais. Ce n'est toutefois pas le cas à présent. En effet, il se déduit du texte néerlandais que l'organisme notifié doit pouvoir démontrer qu'il a été évalué à intervalles réguliers par l'organisme d'accréditation. Dans le texte français, en revanche, il semble qu'il faille lire que l'organisme notifié doit pouvoir démontrer à intervalles réguliers qu'il a été évalué par l'organisme d'accréditation. Il convient d'éliminer cette discordance.

Article 9

11. Pour le motif mentionné au point 9, on adaptera la rédaction de l'article 9, alinéa 1^{er}, du projet, comme suit :

« Sans préjudice de l'article 4 et des prescriptions de procédure qui découlent déjà des articles 47, 48 et 50 du règlement (UE) n° 305/2011, la procédure de notification ou de modification de la notification s'effectue conformément aux règles ci-après ».

12. À l'article 9, deuxième alinéa, du projet, il y a une discordance entre les versions française et néerlandaise de la deuxième phrase. Le texte français mentionne « le dossier de demande, les pièces justificatives et toute information disponible », alors que le texte néerlandais fait état de « de bij het aanvraagdossier gevoegde stukken » et de « iedere beschikbare informatie ». Il y aurait lieu de mieux harmoniser les deux versions linguistiques.

Article 12

13. À la fin du texte néerlandais de l'article 12, § 1^{er}, du projet – en conformité avec le texte français – les mots « aangemelde instantie » doivent être remplacés par le mot « instantie ».

En effet, il convient précisément de décider s'il y a lieu de notifier ou non à la Commission européenne.

Article 13

14. L'article 13, alinéa 1^{er}, du projet dispose que la notification reste valide (lire : valable) « tant que l'organisation notifiée (lire : organisme notifié) satisfait aux dispositions du présent arrêté ». La question se pose de savoir si cette définition n'est pas trop restrictive et ne doit pas faire référence, par ailleurs, au respect de la loi à laquelle il est donné exécution ou du règlement produits de construction.

Article 15

15. Les fonctionnaires, visés à l'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, doivent exercer leurs compétences conformément à l'article 3 de la loi du 21 décembre 2013. Une définition partielle et dérogatoire de compétences, telle que celle qui figure à l'article 15, § 1^{er}, alinéa 2, est dès lors superflue et ambiguë et doit être omise.

Article 17

16. Le texte néerlandais de l'article 17, alinéa 1^{er}, du projet fait état à juste titre d'une « specifieke beoordeling en verificatie ». Par conséquent, le texte français de l'alinéa concerné doit également faire référence à « l'évaluation et la vérification spécifiques ».

Article 19

17. Sauf si un motif particulier justifie de déroger au délai usuel d'entrée en vigueur des arrêtés, on omettra l'article 19 du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME