



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 58.967/1
58.968/1

avis 58.967/1
58.968/1

van 17 maart 2016

du 17 mars 2016

over

sur

- een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de elektromagnetische compatibiliteit' (58.967/1);
- een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de erkenning van conformiteitsbeoordelingsinstanties voor elektromagnetische compatibiliteit' (58.968/1)

- un projet d'arrêté royal 'relatif à la compatibilité électromagnétique' (58.967/1) ;
- un projet d'arrêté royal 'relatif à l'agrément des organismes d'évaluation de la conformité pour la compatibilité électromagnétique' (58.968/1)

Op 16 februari 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over:

- een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de elektromagnetische compatibiliteit’ (58.967/1);
- een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de erkenning van conformiteitsbeoordelingsinstanties voor elektromagnetische compatibiliteit’ (58.968/1).

De ontwerpen zijn door de eerste kamer onderzocht op 10 maart 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Greet VERBERCKMOES, 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 17 maart 2016.

*

Le 16 février 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Énergie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur :

- un projet d'arrêté royal ‘relatif à la compatibilité électromagnétique’ (58.967/1) ;
- un projet d'arrêté royal ‘relatif à l'agrément des organismes d'évaluation de la conformité pour la compatibilité électromagnétique’ (58.968/1).

Les projets ont été examinés par la première chambre le 10 mars 2016. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Greet VERBERCKMOES, 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 17 mars 2016.

*

1. De beide om advies voorgelegde ontwerpen van koninklijk besluit strekken tot het omzetten in het interne recht van richtlijn 2014/30/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 ‘betreffende de harmonisatie van de wetgevingen van de lidstaten inzake elektromagnetische compatibiliteit’. Deze richtlijn is de rechtsopvolger van en bevat een meer uitgebreide regeling dan richtlijn 2004/108/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 2004 ‘betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten inzake elektromagnetische compatibiliteit en tot intrekking van Richtlijn 89/336/EEG’. De laatstgenoemde richtlijn werd in het interne recht omgezet bij het koninklijk besluit van 28 februari 2007 ‘betreffende de elektromagnetische compatibiliteit’, waarvan artikel 22, eerste lid, van het ontwerp 58.967/1 de opheffing beoogt.

2.1. In de eerste drie leden van de aanhef van het ontwerp 58.967/1 wordt als rechtsgrond voor de ontworpen regeling melding gemaakt van artikel IX.4 van het Wetboek van economisch recht, de artikelen 24 en 25, § 1, van de wet van 17 januari 2003 ‘met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector’, en artikel 15 van de wet van 13 juni 2005 ‘betreffende de elektronische communicatie’.

In het eerste lid van de aanhef van het ontwerp 58.968/1 wordt als rechtsgrond voor de ontworpen regeling verwezen naar artikel IX.4 van het Wetboek van economisch recht.

2.2. De Raad van State, afdeling Wetgeving, dient, wat de rechtsgrond voor de ontwerpen 58.967/1 en 58.968/1 betreft, de opmerkingen te herhalen die hij in advies 41.891/1 van 4 januari 2007 heeft gemaakt met betrekking tot de rechtsgrond voor de regeling die was vervat in het ontwerp dat het latere koninklijk besluit van 28 februari 2007 is geworden. In dat advies wordt opgemerkt wat volgt:

“1. In het eerste lid van de aanhef van het ontwerp wordt verwezen naar artikel 4, § 1, van de wet van 9 februari 1994 betreffende de veiligheid van producten en diensten. De delegatiebepaling die voor de ontworpen regeling relevant zou kunnen zijn is die van artikel 4, § 1, eerste lid, van de voornoemde wet, die luidt:

‘Met het oog op de bescherming van de veiligheid of de gezondheid van de gebruiker, kan de Koning, op de voordracht van de Minister:

- voor een categorie van producten de vervaardiging, de invoer, de verwerking, de uitvoer, het aanbod, de tentoonstelling, de verkoop, de behandeling, het vervoer, de verdeling, zelfs kosteloos, de verhuring, het ter beschikking stellen, de levering na herstelling, de ingebruikstelling, het bezit, de etikettering, het verpakken, de omloop en/of de gebruikswijze verbieden of reglementeren alsmede de voorwaarden inzake veiligheid en gezondheid die in acht genomen moeten worden bepalen en

- een categorie van diensten verbieden of voor een categorie van diensten de voorwaarden bepalen inzake veiligheid en gezondheid waaronder deze mogen verleend worden’.

Opdat de ontworpen regeling rechtsgrond zou kunnen vinden in het aangehaalde artikel 4, § 1, eerste lid, van de wet van 9 februari 1994, dient deze te beantwoorden aan de finaliteit die in die wetsbepaling uitdrukkelijk wordt omschreven en die bestaat uit ‘de bescherming van de veiligheid of de gezondheid van de gebruiker’.

Er moet evenwel worden vastgesteld dat de ontworpen regeling een andere finaliteit heeft dan de bescherming van de veiligheid of de gezondheid van de gebruiker, namelijk het waarborgen van een passend niveau van elektromagnetische compatibiliteit en het vrijwaren van de prestaties van andere uitrusting in die omgeving¹, en dat bovendien in het ontwerp wordt geëxpliciteerd dat het ontworpen besluit ‘geen gevolgen (heeft) voor de toepassing van communautaire of nationale wetgeving inzake de veiligheid van uitrusting’ (artikel 3, vijfde lid).

Daarenboven strekt de ontworpen regeling tot omzetting in het interne recht van richtlijn 2004/108/EG, in de aanhef waarvan wordt vermeld dat ‘de veiligheid van uitrusting (...) geen onderwerp (hoeft) te zijn voor deze richtlijn aangezien zij in aparte communautaire of nationale wetgeving is geregeld’².

Wat voorafgaat doet ervan blijken dat de finaliteit van de ontworpen regeling niet of niet in voldoende mate kan worden gesitueerd op het vlak van de bescherming van de veiligheid of de gezondheid van de gebruiker en dat derhalve artikel 4, § 1, eerste lid, van de wet van 9 februari 1994 het ontwerp niet tot rechtsgrond kan strekken.

2. Het tweede lid van de aanhef van het ontwerp refereert aan de artikelen 24 en 25, § 1, van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector.

De voornoemde wetsbepalingen hebben betrekking op het verlenen van de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie aan personeelsleden van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, het uitoefenen van het toezicht op, onder meer, de naleving van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie en van het koninklijk besluit van 18 mei 1994, dat het ontwerp beoogt op te heffen.

De Raad van State, afdeling wetgeving, ziet niet op welke wijze de voornoemde bepalingen van de wet van 17 januari 2003 de ontworpen regeling tot rechtsgrond kunnen strekken.

3. Het derde lid van de aanhef van het ontwerp verwijst naar artikel 15 van de reeds genoemde wet van 13 juni 2005, dat luidt:

‘Het (Belgisch) Instituut (voor postdiensten en telecommunicatie) onderzoekt schadelijke storingen op eigen initiatief of na een klacht en legt de passende maatregelen op teneinde deze schadelijke storingen te doen ophouden. Wanneer de schadelijke storingen veroorzaakt worden door apparatuur of installaties, worden de kosten om de schadelijke storingen op te heffen en te voorkomen ten laste gelegd van de verantwoordelijke gebruiker van de betreffende apparatuur of installaties’.

De aangehaalde wetsbepaling bevat geen machtiging aan de Koning om de ontworpen regeling of een onderdeel ervan vast te stellen en biedt derhalve geen rechtsgrond voor het ontwerp³.

¹ Voetnoot 1 van het geciteerde advies: Zie voornamelijk de artikelen 2, eerste lid, 4° en 5°, en 3, eerste lid, van het ontwerp.

² Voetnoot 2 van het geciteerde advies: Overweging 10 in de aanhef van richtlijn 2004/108/EG.

³ Voetnoot 3 van het geciteerde advies: De wet van 13 juni 2005 verleent weliswaar machtiging aan de Koning om nadere regels te stellen die kunnen worden betrokken op, onder meer, de elektronische compatibiliteit van apparatuur (zie artikel 32 van de wet van 13 juni 2005), maar die machtiging betreft dan uitsluitend apparatuur zoals omschreven in artikel 2, 43°, van de desbetreffende wet. Die apparatuur wordt evenwel uitdrukkelijk uitgesloten van het toepassingsgebied van de ontworpen regeling (zie artikel 3, tweede lid, 1°, van het ontwerp).

4. Geen van de wetsbepalingen die worden vermeld in de aanhef van het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit verlenen daarvoor rechtsgrond. De Raad van State, afdeling wetgeving, ziet evenmin welke andere wetsbepaling van aard zou zijn de ontworpen regeling van een deugdelijke rechtsgrond te voorzien. Conclusie dient dan ook te zijn dat de ontworpen regeling in de huidige stand van de wetgeving geen doorgang kan vinden. De Raad van State, afdeling wetgeving, ziet zich derhalve genoodzaakt om van een verder onderzoek van het ontwerp af te zien.”

2.3. Artikel 4, § 1, van de wet van 9 februari 1994 werd ongewijzigd overgenomen in artikel IX.4, § 1, van het Wetboek van economisch recht. De wijzigingen die sindsdien werden aangebracht in de andere wetsbepalingen die worden vermeld in het aangehaalde uittreksel uit advies 41.891/1, hebben geen gevolg voor het antwoord op de vraag of die bepalingen de ontwerpen tot rechtsgrond kunnen strekken. Het wetgevende kader dat moet worden in acht genomen voor het beantwoorden van de vraag of er een rechtsgrond is voor de ontworpen koninklijke besluiten, is bijgevolg hetzelfde als datgene dat bestond ten tijde van advies 41.891/1.

Dat de beide ontwerpen een andere finaliteit hebben dan die welke bestaat uit “de bescherming van de veiligheid of de gezondheid van de gebruiker” wordt daarenboven bevestigd in artikel 3, § 5, van het ontwerp 58.967/1, dat luidt:

“Dit besluit heeft geen gevolgen voor de toepassing van wetgeving van de Europese Unie of nationale wetgeving inzake de veiligheid van uitrusting.”

De EU-richtlijn waarvan de ontwerpen 58.967/1 en 58.968/1 de omzetting in het interne recht beogen, betreft evenmin de veiligheid van uitrusting.⁴

3. Uit wat voorafgaat volgt dat geen van de wetsbepalingen die worden vermeld in de aanhef van de ontwerpen 58.967/1 en 58.968/1 ervoor een voldoende rechtsgrond bieden. De ontworpen koninklijke besluiten kunnen daarom geen doorgang vinden in de huidige stand van de wetgeving. De Raad van State, afdeling Wetgeving, ziet zich derhalve genoodzaakt om van een verder onderzoek van de ontwerpen af te zien.

*

⁴ Overweging 13 van richtlijn 2014/30/EU luidt: “De veiligheid van uitrusting hoeft geen onderwerp te zijn voor deze richtlijn aangezien deze in aparte nationale of EU-wetgeving is geregeld.”

1. Les deux projets d'arrêté royal soumis pour avis ont pour objet de transposer en droit interne la directive 2014/30/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 'relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la compatibilité électromagnétique'. Cette directive est le successeur juridique de la directive 2004/108/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 'relative au rapprochement des législations des États membres concernant la compatibilité électromagnétique et abrogeant la directive 89/336/CEE' et comporte une réglementation plus étendue que celle-ci. Cette dernière directive a été transposée en droit interne par l'arrêté royal du 28 février 2007 'relatif à la compatibilité électromagnétique', que l'article 22, alinéa 1^{er}, du projet 58.967/1 vise à abroger.

2.1. Les trois premiers alinéas du préambule du projet 58.967/1 mentionnent, à titre de fondement juridique de la réglementation en projet, l'article IX.4 du Code de droit économique, les articles 24 et 25, § 1^{er}, de la loi du 17 janvier 2003 'relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges' et l'article 15 de la loi du 13 juin 2005 'relative aux communications électroniques'.

Le premier alinéa du préambule du projet 58.968/1 vise, à titre de fondement juridique de la réglementation en projet, l'article IX.4 du Code de droit économique.

2.2. En ce qui concerne le fondement juridique des projets 58.967/1 et 58.968/1, le Conseil d'État, section de législation, doit réitérer les observations qu'il a formulées dans l'avis 41.891/1 du 4 janvier 2007 à propos du fondement juridique de la réglementation inscrite dans le projet devenu ultérieurement l'arrêté royal du 28 février 2007. Dans cet avis, il a été observé ce qui suit :

« 1. Le premier alinéa du préambule fait référence à l'article 4, § 1^{er}, de la loi du 9 février 1994, relative à la sécurité des produits et des services. La disposition de délégation qui, en ce qui concerne le texte en projet, pourrait être pertinente, est celle de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi précitée qui dispose :

'En vue d'assurer la protection de la sécurité et de la santé de l'utilisateur, le Roi peut sur la proposition du Ministre :

- interdire ou réglementer, pour une catégorie de produits, la fabrication, l'importation, la transformation, l'exportation, l'offre, l'exposition, la vente, le traitement, le transport, la distribution même à titre gratuit, la location, la mise à disposition, la livraison après réparation, la mise en service, la détention, l'étiquetage, le conditionnement, la circulation et/ou l'utilisation ainsi que les conditions de sécurité et de santé qui doivent être observées et

- interdire une catégorie de services ou fixer, pour une catégorie de services, les conditions de sécurité et de santé dans lesquelles ils peuvent être prestés'.

Pour que le texte en projet puisse trouver un fondement juridique dans l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, précité de la loi du 9 février 1994, il faut qu'il soit conforme à la finalité expressément définie dans cette disposition légale et qui consiste en 'la protection de la sécurité et de la santé de l'utilisateur'.

Force est toutefois de constater que la finalité du texte en projet n'est pas la protection de la sécurité ou de la santé de l'utilisateur mais consiste à assurer un niveau adéquat de compatibilité électromagnétique et à garantir le fonctionnement d'autres

équipements dans cet environnement ¹, et que par ailleurs le projet précise qu'il 'est sans effet sur l'application du droit communautaire ou national régissant la sécurité des équipements' (article 3, alinéa 5).

En outre, le texte en projet a pour objet de transposer en droit interne la directive 2004/108/CE, dont le préambule énonce que 'la présente directive ne devrait pas porter sur la sécurité des équipements, puisque celle ci fait l'objet de mesures législatives communautaires ou nationales distinctes' ².

Il résulte de tout ceci que la finalité du texte en projet ne se situe pas ou ne se situe qu'insuffisamment dans le domaine de la protection de la sécurité ou de la santé de l'utilisateur et que par conséquent, l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 9 février 1994 ne peut procurer de fondement juridique au projet.

2. Le deuxième alinéa du préambule du projet fait référence aux articles 24 et 25, § 1^{er}, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges.

Les dispositions légales précitées concernent la qualité d'officier de police judiciaire qui peut être conférée aux membres du personnel de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications, l'exercice du contrôle notamment du respect de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques et de l'arrêté royal du 18 mai 1994 que le projet entend abroger.

Le Conseil d'État, section de législation n'aperçoit pas comment les dispositions précitées de la loi du 17 janvier 2003 peuvent procurer un fondement juridique au texte en projet.

3. Le troisième alinéa du préambule du projet fait référence à l'article 15 de la loi du 13 juin 2005 précitée, qui dispose:

'L'Institut (belge des services postaux et des télécommunications) examine des brouillages préjudiciables de sa propre initiative ou suite à une plainte et impose les mesures appropriées afin de les faire cesser. Lorsque des équipements ou des installations sont à l'origine de brouillages préjudiciables, les coûts pour supprimer et empêcher ceux ci sont mis à la charge de l'utilisateur responsable des équipements ou installations en question'.

La disposition légale citée ne contient pas de délégation permettant au Roi d'arrêter tout ou partie du texte en projet et ne lui procure par conséquent pas de fondement juridique ³.

4. Aucune des dispositions légales mentionnées dans le préambule du projet d'arrêté royal à l'examen ne lui procure de fondement juridique. Le Conseil d'État, section de législation n'aperçoit pas davantage d'autres dispositions légales qui seraient de nature à fournir un fondement juridique approprié à la réglementation en projet. Force est dès lors de conclure que, dans l'état actuel de la législation, le texte en projet ne peut

¹ Note de bas de page 1 de l'avis cité : Voir principalement les articles 2, alinéa 1^{er}, 4^o et 5^o, et 3, alinéa 1^{er}, du projet.

² Note de bas de page 2 de l'avis cité : Considérant 10 du préambule de la directive 2004/108/CE.

³ Note de bas de page 3 de l'avis cité : Il est vrai que la loi du 13 juin 2005 habilite le Roi à fixer des modalités qui peuvent concerner notamment la compatibilité électromagnétique des équipements (voir article 32 de la loi du 13 juin 2005), mais cette habilitation concerne exclusivement les équipements définis à l'article 2, 43^o, de la loi en question. Le texte en projet exclut cependant expressément ces équipements de son champ d'application (voir l'article 3, alinéa 2, 1^o, du projet).

se concrétiser. Le Conseil d'État, section de législation, se voit par conséquent contraint de renoncer à en poursuivre l'examen ».

2.3. L'article 4, § 1^{er}, de la loi du 9 février 1994 a été emprunté tel quel à l'article IX.4, § 1^{er}, du Code de droit économique. Les modifications qui ont été apportées depuis lors dans les autres dispositions législatives mentionnées dans l'extrait précité de l'avis 41.891/1 sont sans effet sur la réponse à la question de savoir si ces dispositions peuvent procurer un fondement juridique aux projets. Par conséquent, le cadre législatif qui doit être pris en considération pour répondre à la question de savoir s'il existe un fondement juridique pour les arrêtés royaux en projet est le même que celui qui existait à l'époque de l'avis 41.891/1.

En outre, l'article 3, § 5, du projet 58.967/1 confirme que les deux projets poursuivent une finalité autre que celle qui consiste en 'la protection de la sécurité et de la santé de l'utilisateur' et s'énonce comme suit :

« Le présent arrêté est sans effet sur l'application de la législation de l'Union européenne ou du droit national régissant la sécurité des équipements ».

La directive UE que les projets 58.967/1 et 58.968/1 visent à transposer en droit interne ne concerne pas non plus la sécurité des équipements ⁴.

3. Il résulte de ce qui précède qu'aucune des dispositions légales mentionnées dans le préambule des projets 58.967/1 et 58.968/1 ne procure à ceux-ci un fondement juridique suffisant. C'est pourquoi les arrêtés royaux en projet ne peuvent pas se concrétiser dans l'état actuel de la législation. Le Conseil d'État, section de législation, se voit dès lors contraint de renoncer à poursuivre l'examen des projets.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

⁴ Le considérant 13 de la directive 2014/30/UE s'énonce comme suit : « La présente directive ne devrait pas porter sur la sécurité des équipements, puisque celle-ci fait l'objet de mesures législatives distinctes adoptées au niveau de l'Union ou des États membres ».