



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 59.467/1
van 23 juni 2016

avis 59.467/1
du 23 juin 2016

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende het op de
markt aanbieden van
drukapparatuur'

un projet d'arrêté royal 'relatif
à la mise à disposition sur le
marché des équipements sous
pression'

Op 24 mei 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie en Consumenten verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende het op de markt aanbieden van drukapparatuur'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 14 juni 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, 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 23 juni 2016.

*

Le 24 mai 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Économie et des Consommateurs à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à la mise à disposition sur le marché des équipements sous pression'.

Le projet a été examiné par la chambre le 14 juin 2016. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, 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 23 juin 2016.

*

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 om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot het omzetten in het interne recht van richtlijn 2014/68/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 ‘betreffende de harmonisatie van de wetgevingen van de lidstaten inzake het op de markt aanbieden van drukapparatuur’, hierna verkort “de richtlijn” genoemd. Deze richtlijn is de rechtsopvolger van en bevat een meer uitgebreide regeling dan richtlijn 97/23/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 mei 1997 ‘inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende drukapparatuur’. De laatstgenoemde richtlijn werd in het interne recht omgezet bij het koninklijk besluit van 13 juni 1999 ‘betreffende het op de markt brengen van drukapparatuur’, waarvan artikel 70 van het ontwerp de opheffing beoogt.

3. De ontworpen regeling kan worden geacht rechtsgrond te vinden in de artikelen IX.4 en IX.11 van het Wetboek van economisch recht, waarvan melding wordt gemaakt in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

ALGEMENE OPMERKING

4. Diverse bepalingen van het ontwerp houden een letterlijke overname in van de richtlijnbeoordelingen waarvan de omzetting wordt beoogd, terwijl evenwel een zinvolle omzetting van de betrokken richtlijnbeoordelingen impliceert dat de redactie ervan wordt aangepast of gepreciseerd met het oog op de toepassing ervan in de interne rechtsorde.

Zo wordt weliswaar in artikel 4 van het ontwerp vermeld welke de Belgische markttoezichtautoriteiten en de bevoegde Belgische autoriteit zijn, maar hernemen sommige artikelen van het ontwerp woordelijk de overeenkomstige richtlijnbeoordelingen waarin melding wordt gemaakt van “de bevoegde nationale autoriteit(en)” (zie de artikelen 7, §§ 8 en 9, 8, § 2, 2° en 3°, 9, §§ 7 en 9, en 10, §§ 4 en 5, van het ontwerp).

In de artikelen 33 en 45 van het ontwerp wordt in de Nederlandse tekst van “Belgische bevoegde instanties” (autorités compétentes belges) melding gemaakt, hetgeen bijkomend de vraag doet rijzen of daarmee dezelfde organen worden bedoeld als die welke in diverse andere bepalingen van het ontwerp als de “bevoegde nationale autoriteiten” worden omschreven.

In sommige bepalingen van het ontwerp wordt, naar analogie van de richtlijn, melding gemaakt van “een gemakkelijk te begrijpen taal” (zie o.m. de artikelen 7, §§ 6 en 7, en 10, § 2, van het ontwerp). De steller van het ontwerp doet er goed aan om na te gaan of die

vermelding in voorkomend geval niet moet worden verduidelijkt door middel van een verwijzing naar bijvoorbeeld één of meer van de in België gebruikte landstalen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

5. Met de ontworpen regeling wordt een volledige omzetting van de richtlijn beoogd. In artikel 1 van het ontwerp dienen bijgevolg de woorden “gedeeltelijke omzetting” te worden vervangen door het woord “omzetting”.

Artikel 45

6. Artikel 45 van het ontwerp neemt in essentie het bepaalde in artikel 25, lid 10, van de richtlijn over. De steller van het ontwerp wordt ter overweging gegeven om in artikel 45, met het oog op de omzetting van de voornoemde richtlijnbeeping, voor het personeel van een keuringsdienst van gebruikers enkel de verplichting in te schrijven om alle informatie waarvan het kennis neemt bij het uitoefenen van zijn taken overeenkomstig artikel 17 van het ontworpen koninklijk besluit, vertrouwelijk te behandelen, waarbij tevens wordt bepaald dat die informatie enkel kan worden meegedeeld aan de Belgische bevoegde instanties en de bevoegde autoriteiten van de lidstaat waar de werkzaamheden plaatsvinden.¹ Op die wijze wordt vermeden dat artikel 45 uit het ontwerp zou moeten worden gelicht bij gebrek aan een voldoende rechtsgrond: het staat immers aan de wetgever en niet aan de Koning om in een beroepsgeheim te voorzien. Enkel in de mate de Koning daartoe op een voldoende expliciete wijze zou zijn gemachtigd door de wetgever zou Hij een regeling met betrekking tot het beroepsgeheim kunnen uitwerken. Dergelijke uitdrukkelijke machtiging is er evenwel niet in de bepalingen van het Wetboek van economisch recht die de ontworpen regeling tot rechtsgrond strekken.

Artikel 58

7. Artikel 58 van het ontwerp luidt:

“De aangemelde instanties, keuringsdiensten van gebruikers en erkende onafhankelijke instellingen voorzien de beroepsprocedure, zoals voorgeschreven in het kader van de accreditatievoorwaarden, met betrekking tot hun beslissingen.”

Deze bepaling strekt tot het omzetten in het interne recht van artikel 35 van de richtlijn, dat luidt: “De lidstaten voorzien in een beroepsprocedures tegen besluiten van aangemelde instanties, erkende onafhankelijke instellingen en keuringsdiensten van gebruikers.”

Met betrekking tot een bepaling met dezelfde strekking merkte de Raad van State, afdeling Wetgeving, in advies 58.834/1 van 16 februari 2016 over een ontwerp van koninklijk

¹ De laatste zin van artikel 45 van het ontwerp kan ongewijzigd worden behouden.

besluit ‘betreffende het op de markt aanbieden van drukvaten van eenvoudige vorm’, het volgende op:

“Het komt de Raad van State, afdeling Wetgeving, voor dat het bestaan van een beroepsprocedure met betrekking tot de accreditatie van aangemelde instanties niet de regeling overbodig maakt van een beroepsprocedure met betrekking tot de beslissingen die door geaccrediteerde instanties achteraf kunnen worden genomen. Beide beroepsprocedures hebben immers een verschillend voorwerp. Het valt dus te betwijfelen of ervan kan worden uitgegaan dat het bepaalde in artikel 22 van het ontwerp volstaat om ertoe te besluiten dat daarmee ook aan artikel 30 van de richtlijn is tegemoetgekomen.

Daarenboven moet worden opgemerkt dat het overeenkomstig artikel 40 van het ontwerp aan de aangemelde instanties wordt overgelaten om met betrekking tot hun eigen beslissingen tot beperking, opschorting of intrekking van een certificaat in een beroepsprocedure te voorzien. In de mate dat erop zou neerkomen dat aan de aangemelde instanties regelgevende bevoegdheid zou worden gedelegeerd, moet erop worden gewezen dat dergelijke delegatie bezwaarlijk kan worden geacht betrekking te hebben op een bijkomstige of detailmatige aangelegenheid van louter technische aard², zodat zij niet als toelaatbaar zou kunnen worden beschouwd. Het bepaalde in artikel 40 kan tevens vragen oproepen op het vlak van het gelijkheidsbeginsel indien de bedoeling erin zou bestaan dat elke aangemelde instantie er vrij zou kunnen over oordelen welke invulling zij geeft aan de procedure van beroep tegen haar eigen beslissingen. Bij het uitwerken van dergelijke beroepsprocedure dient er bovendien over te worden gewaakt dat deze met de vereiste waarborgen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid wordt omgeven. Het bepaalde in artikel 40 van het ontwerp lijkt ook daarmee op gespannen voet te kunnen komen.

Uit wat voorafgaat volgt dat de omzetting in het interne recht van artikel 30 van de richtlijn wel degelijk noopt tot het regelen van een beroepsprocedure met betrekking tot beslissingen van aangemelde instanties en dat dergelijke regeling niet kan worden opgedragen aan de aangemelde instanties zelf, maar integendeel het best in het ontworpen koninklijk besluit gebeurt en dat dit laatste met het oog daarop wordt aangevuld.”

Een gelijkaardige opmerking kan worden gemaakt bij artikel 58 van het ontwerp. Daarnaast heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden ook al gewezen op het gebrek aan coherentie van de internrechtelijke regelgeving wat de omzetting in het interne recht van richtlijnbepalingen in de zin van artikel 35 van de richtlijn betreft. Onder meer in advies 58.970/1 van 16 maart 2016 over een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de erkenning van conformiteitsbeoordelingsinstanties voor apparaten en beveiligingssystemen bedoeld voor gebruik op plaatsen waar ontploffingsgevaar kan heersen’ merkte de Raad het volgende op:

“Wel wijst de Raad van State, afdeling Wetgeving, erop dat vergelijkbare richtlijnbepalingen in sommige andere recente ontwerpen van koninklijk besluit ofwel op een andere manier in het interne recht worden omgezet³, dan wel niet worden omgezet⁴.

² Voetnoot 3 in het aangehaalde advies: Het betreft beslissingen met zwaarwichtige gevolgen op het vlak van de certificatie.

³ Voetnoot 5 in het aangehaalde advies: Zie bijvoorbeeld artikel 43 van het ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende het op de markt brengen van liften en veiligheidscomponenten voor liften’, waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 9 maart 2016 advies 58.937/1 heeft uitgebracht. In het voornoemde artikel 43 van dat ontwerp wordt de interne beroepsprocedure beoogd die door de aangemelde instanties moet worden ingericht opdat deze zouden kunnen worden geaccrediteerd.

Het zou ter wille van de coherentie van de internrechtelijke regelgeving ten zeerste aanbeveling verdienen indien de omzetting van gelijkaardige richtlijnbepalingen met betrekking tot verwante aangelegenheden op eenzelfde wijze zouden worden geïmplementeerd in de interne rechtsorde. Een verschillende wijze van omzetting van richtlijnbepalingen is trouwens van aard om rechtsonzekerheid in de hand te werken en twijfel te doen ontstaan omtrent de correcte omzetting van de betrokken richtlijnbepalingen.”

*

⁴ Voetnoot 6 in het aangehaalde advies: Zie het ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende het op de markt aanbieden van en de controle op explosieven voor civiel gebruik’, waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 9 maart 2016 advies 58.938/1 heeft uitgebracht. Uit de toelichting die door de gemachtigde met betrekking tot dat ontwerp aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, werd verstrekt, valt af te leiden dat het als niet noodzakelijk werd ervaren om de betrokken richtlijnbepalings met een specifieke internrechtelijke bepaling om te zetten.

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 d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de transposer en droit interne la directive 2014/68/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 'relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché des équipements sous pression', en abrégé ci-après « la directive ». Cette directive a succédé à la directive 97/23/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 mai 1997 'relative au rapprochement des législations des États membres concernant les équipements sous pression' et comporte un dispositif plus détaillé que la directive précitée. Cette dernière directive a été transposée en droit interne par l'arrêté royal du 13 juin 1999 'concernant la mise sur le marché des équipements sous pression', que l'article 70 du projet vise à abroger.

3. La réglementation en projet peut être réputée trouver son fondement juridique dans les articles IX.4 et IX.11 du Code de droit économique, dont fait mention le premier alinéa du préambule du projet.

OBSERVATION GÉNÉRALE

4. Diverses dispositions du projet reproduisent littéralement les règles de la directive qu'elles entendent transposer, alors qu'une transposition judicieuse des dispositions concernées de la directive implique que leur rédaction soit adaptée ou précisée en vue de leur application dans l'ordre juridique interne.

Ainsi, s'il est vrai que l'article 4 du projet vise les autorités belges de surveillance du marché et l'autorité compétente belge, certains articles du projet reproduisent néanmoins littéralement les dispositions correspondantes de la directive qui font état d'« autorités nationales compétentes » (voir les articles 7, §§ 8 et 9, 8, § 2, 2^o et 3^o, 9, §§ 7 et 9, et 10, §§ 4 et 5, du projet).

Les articles 33 et 45 du projet, dans leur version française, font état des « autorités compétentes belges » (Belgische bevoegde instanties), ce qui soulève en plus la question de savoir s'ils visent ainsi les mêmes organismes que ceux qui, dans d'autres dispositions diverses du projet, sont définis comme les « autorités nationales compétentes ».

Certaines dispositions du projet font état, par analogie avec la directive, d'« une langue aisément compréhensible » (voir notamment les articles 7, §§ 6 et 7, et 10, § 2, du projet). L'auteur du projet devra vérifier s'il n'y a pas lieu de préciser, le cas échéant, cette

mention par une référence à, par exemple, une ou plusieurs langues nationales utilisées en Belgique.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

5. Les dispositions en projet poursuivent la transposition complète de la directive. À l'article 1^{er} du projet, les mots « transposition partielle » doivent par conséquent être remplacés par le mot « transposition ».

Article 45

6. L'article 45 du projet reproduit essentiellement l'article 25, paragraphe 10, de la directive. Il est suggéré à l'auteur du projet, en vue de la transposition de ladite disposition de la directive, de prévoir uniquement à l'article 45 l'obligation pour le personnel d'un Service d'inspection des utilisateurs de traiter d'une manière confidentielle toutes les informations dont il prend connaissance dans l'exercice de ses missions, conformément à l'article 17 de l'arrêté royal en projet, tout en précisant que ces informations ne peuvent être communiquées qu'aux instances compétentes belges et aux autorités compétentes de l'État membre dans lequel il exerce ses activités¹. On évite ainsi que l'article 45 doive être distrait du projet à défaut d'un fondement juridique suffisant : il appartient en effet au législateur et non au Roi de prévoir un secret professionnel. Ce n'est que dans la mesure où le Roi serait habilité à cet effet d'une manière suffisamment explicite par le législateur qu'il pourrait élaborer un dispositif relatif au secret professionnel. Une telle habilitation expresse fait cependant défaut dans les dispositions du Code de droit économique qui procurent un fondement juridique au dispositif en projet.

Article 58

7. L'article 58 du projet dispose :

« Les organismes notifiés, les entités tierces parties reconnues et les services d'inspection des utilisateurs prévoient la procédure de recours concernant leurs décisions, telle que prévue dans le cadre des conditions d'accréditation ».

Cette disposition vise à transposer en droit interne l'article 35 de la directive, qui s'énonce comme suit : « Les États membres veillent à ce que des procédures de recours à l'encontre des décisions des organismes notifiés, des entités tierces parties reconnues et des services d'inspection des utilisateurs soient disponibles ».

¹ La dernière phrase de l'article 45 du projet peut être maintenue telle quelle.

Dans l'avis 58.834/1 du 16 février 2016 sur un projet d'arrêté royal 'concernant la mise à disposition sur le marché des récipients à pression simple', le Conseil d'État a formulé les observations suivantes à propos d'une disposition dont la portée est identique :

« Il apparaît au Conseil d'État, section de législation, que l'existence d'une procédure de recours concernant l'accréditation des organismes notifiés ne rend pas superflu le règlement d'une procédure de recours concernant les décisions qui peuvent être prises ultérieurement par des organismes accrédités. En effet, les deux procédures de recours n'ont pas le même objet. Il est donc douteux que l'on puisse considérer que l'article 22 du projet suffit pour conclure qu'il est ainsi satisfait à l'article 30 de la directive.

Par ailleurs, il y a lieu d'observer que, conformément à l'article 40 du projet, il est laissé aux organismes notifiés le soin de prévoir une procédure de recours concernant leurs propres décisions de restreindre, suspendre ou retirer un certificat. Dans la mesure où cela reviendrait à déléguer un pouvoir réglementaire aux organismes notifiés, il faut souligner que pareille délégation peut difficilement être réputée concerner une question d'ordre accessoire ou de détail de nature purement technique², de sorte qu'elle ne pourrait pas être considérée comme admissible. L'article 40 peut en outre susciter des questions en ce qui concerne le principe d'égalité si l'intention était que tout organisme notifié puisse décider librement de la portée qu'il donne à la procédure de recours organisée contre ses propres décisions. Dans le cadre de l'élaboration d'une telle procédure de recours, il faudra également veiller à l'entourer des garanties requises en matière d'indépendance et d'impartialité. L'article 40 du projet paraît aussi susceptible de se heurter à ces principes.

Il découle de ce qui précède que la transposition en droit interne de l'article 30 de la directive requiert bel et bien de régler une procédure de recours concernant les décisions des organismes notifiés et que ce règlement ne peut pas être confié à ces derniers eux-mêmes, mais qu'il est au contraire préférable que cela soit réglé dans l'arrêté royal en projet, lequel sera complété en ce sens ».

Une observation similaire peut être formulée à l'égard de l'article 58 du projet. Par le passé, le Conseil d'État, section de législation, a également relevé le manque de cohérence de la réglementation de droit interne en ce qui concerne la transposition en droit interne des dispositions de la directive au sens de l'article 35 de la directive. Ainsi, dans son avis 58.970/1 du 16 mars 2016 sur un projet d'arrêté royal 'relatif à l'agrément des organismes d'évaluation de la conformité pour les appareils et les systèmes de protection destinés à être utilisés en atmosphères explosibles', le Conseil d'État a notamment observé ce qui suit :

² Note 3 de l'avis cité : Il s'agit de décisions qui ont des conséquences graves au niveau de la certification.

« Le Conseil d'État, section de législation, souligne néanmoins que, dans certains autres projets récents d'arrêté royal, des dispositions comparables de directives sont transposées d'une autre manière dans le droit interne ³, ou ne le sont pas ⁴. Dans un souci de cohérence de la réglementation de droit interne, il est vivement recommandé que la transposition dans l'ordre juridique interne de dispositions comparables de directives relatives à des matières apparentées soit réalisée de la même manière. D'ailleurs, une transposition différente de dispositions d'une directive est de nature à engendrer l'insécurité juridique et à faire naître des doutes quant à la transposition correcte des dispositions concernées de la directive ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

³ *Note 5 de l'avis cité* : Voir par exemple l'article 43 du projet d'arrêté royal 'relatif à la mise sur le marché des ascenseurs et des composants de sécurité pour ascenseurs', sur lequel le Conseil d'État, section de législation, a rendu l'avis 58.937/1, le 9 mars 2016. L'article 43, précité, de ce projet vise la procédure de recours interne qui doit être organisée par les organismes notifiés afin que ceux-ci puissent être accrédités.

⁴ *Note 6 de l'avis cité* : Voir le projet d'arrêté royal 'concernant la mise à disposition sur le marché et le contrôle des explosifs à usage civil' sur lequel le Conseil d'État, section de législation, a donné le 9 mars 2016 l'avis 58.938/1. Il se déduit des explications fournies par le délégué au Conseil d'État, section de législation, concernant ce projet qu'il n'a pas été considéré nécessaire de transposer la disposition concernée de la directive par une disposition de droit interne spécifique.