



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 63.017/1
van 22 maart 2018

avis 63.017/1
du 22 mars 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit
‘betreffende de transactionele
afhandeling bij inbreuken op de 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’

un projet d'arrêté royal ‘relatif au
règlement transactionnel des infractions
à la 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 pur les produits de
construction et abrogeant la
Directive 89/106/CEE du Conseil, et
abrogeant diverses dispositions’

Op 21 februari 2018 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 de transactionele afhandeling bij inbreuken op de 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’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 15 maart 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 maart 2018.

*

Le 21 février 2018, 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 au règlement transactionnel des infractions à la 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 pur les produits de construction et abrogeant la Directive 89/106/CEE du Conseil, et abrogeant diverses dispositions’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 15 mars 2018. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

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

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 22 mars 2018.

*

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 bevat de nadere regels betreffende de transactionele afhandeling bij inbreuken op de wet van 21 december 2013¹.

Er wordt bepaald dat de processen-verbaal worden verzonden aan de aangestelde ambtenaar (artikel 2 van het ontwerp) en dat de bedragen die bij wijze van transactie worden voorgesteld niet lager mogen zijn dan zesentwintig euro en niet hoger dan tweehonderdduizend euro (artikel 3). De termijn waarbinnen en de wijze waarop het voorstel tot betaling moet worden toegezonden worden geregeld in artikel 4 van het ontwerp. Het voorstel dient de termijn te vermelden waarbinnen de betaling moet gebeuren. Deze termijn bedraagt ten minste acht dagen en ten hoogste drie maanden. In het voorstel dient tevens te worden vermeld dat de betaling van de som de strafvordering doet vervallen. In artikel 5 van het ontwerp worden de gevallen opgesomd waarin het proces-verbaal wordt doorgestuurd aan de procureur des Konings.

3. Onder voorbehoud van hetgeen *sub* 4 wordt opgemerkt, kan de ontworpen regeling in beginsel worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 7, tweede lid, van de wet van 21 december 2013, dat de Koning opdraagt om de tarieven alsook de nadere regels voor de betaling en de inning van de bij wijze van transactie voorgestelde som vast te stellen.

Voor bepaalde onderdelen van het ontwerp dient bijkomend een beroep te worden gedaan op artikel 108 van de Grondwet, dat aan de Koning de algemene bevoegdheid verleent om de wetten uit te voeren, gelezen in samenhang met het voornoemde artikel 7, tweede lid, van de wet van 21 december 2013.

4. Artikel 5 van het ontwerp doet ervan blijken dat het doorsturen van processen-verbaal aan de procureur des Konings onder bepaalde omstandigheden kan worden uitgesteld. Aan de gemachtigde werd gevraagd of dergelijke bijzondere regeling inzake het doorsturen van processen-verbaal aan het openbaar ministerie kan worden ingepast in de regeling die is vervat in de wet van 21 december 2013. De gemachtigde antwoordde:

“Comme il a été expliqué auparavant, et notamment dans l’Exposé des Motifs, la loi accorde en effet une force probante particulière aux procès-verbaux rédigés par les agents désignés par le Roi. Par contre, la loi n’accorde pas la qualité d’officier de police judiciaire à ces agents. Cela est cependant sans incidence sur le fait que le procès-verbal ne doit pas être transmis obligatoirement et immédiatement au Parquet, puisque la loi

¹ 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’.

prévoit une procédure alternative comme il a été expliqué auparavant, et notamment dans l'Exposé des Motifs. Il n'y a donc pas de contradiction avec la loi. Dans la même logique, cela est prévu également après un avertissement visé à l'article 3. (article 3, § 6, de la loi § 6. Alvorens maatregelen te treffen, kan de controleur een proces-verbaal van waarschuwing opstellen gericht aan de betrokken marktdeelnemer. Dit wordt binnen 30 werkdagen verzonden. Indien de marktdeelnemer binnen de opgelegde termijn geen positief gevolg geeft aan de waarschuwing, wordt het proces-verbaal van vaststelling van de inbreuk door de controleur binnen een termijn van 30 werkdagen naar het openbaar ministerie toegezonden of, wanneer de minnelijke regeling wordt toegepast, naar de aangestelde ambtenaar, in overeenstemming met artikel 7.)”

Met betrekking tot de door de gemachtigde verstrekte toelichting moet worden opgemerkt dat – anders dan wat het geval is in artikel 3, § 6, van de wet van 21 december 2013 waarnaar door de gemachtigde wordt verwezen – het in artikel 5 van het ontwerp bedoelde proces-verbaal geen “proces-verbaal van waarschuwing”² is, doch wel een gewoon proces-verbaal op grond waarvan het opsporingsonderzoek kan worden opgestart. Vraag is derhalve of het aan de Koning staat om, bij stilzwijgen van de wetgever daaromtrent, zelf te opteren voor een dergelijke bijzondere regeling van mededeling van processen-verbaal aan de procureur des Konings. Artikel 7, tweede lid, van de wet van 21 december 2013, bevat voor de Koning immers geen machtiging in die zin, terwijl de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Koning beschikt op grond van artikel 108 van de Grondwet, het hem niet mogelijk maakt om aan de wet toe te voegen of om af te wijken van de wet of van de eraan ten grondslag liggende doelstellingen. Wat deze laatste betreft, blijkt alvast niet dat het de bedoeling van de wetgever is geweest om een afwijkende of bijzondere regeling inzake het toesturen van processen-verbaal aan de procureur des Konings mogelijk te maken.

Uit wat voorafgaat volgt dat de rechtsgrond voor artikel 5 van het ontwerp op zijn minst onzeker is. De stellers van het ontwerp doen er dan ook goed aan om, voor de regeling waarin dat artikel op het vlak van de mededeling van de processen-verbaal aan het openbaar ministerie voorziet, een meer rechtszekere wettelijke basis tot stand te brengen en om daartoe de wet van 21 december 2013 met een specifieke bepaling aan te vullen. De wetgever zal daartoe inspiratie kunnen vinden in diverse andere wettelijke bepalingen waarin voor een regeling werd geopteerd die vergelijkbaar is met die welke in artikel 5 van het ontwerp wordt beoogd, maar waarbij het de wetgever zelf is die dergelijke regeling mogelijk maakt.³ De in dit advies gesuggereerde aanvulling van de wet van 21 december 2013 kan dan tevens te baat worden genomen om bepaalde andere aspecten van de regeling, waaromtrent vragen kunnen rijzen, op een meer duidelijke en expliciete wijze tot uiting te brengen in de tekst van de wet.⁴

² Of een ander proces-verbaal dat bijvoorbeeld strekt tot een loutere vaststelling of dat neerkomt op een verslag van onderzoek. Blijkens artikel 7, eerste lid, van de wet van 21 december 2013, gaat het wel degelijk om “processen-verbaal die een inbreuk vaststellen”.

³ Zie bijvoorbeeld artikel XV.61 van het Wetboek van economisch recht.

⁴ Zo is niet duidelijk op welke wijze de regeling die is vervat in artikel 5 van het ontwerp zich precies verhoudt tot het geval waarin overeenkomstig artikel 7, vierde lid, van de wet van 21 december 2013, een klacht aan de procureur des Konings werd gericht.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Gelet op de opmerking *sub* 3, late men de aanhef van het ontwerp aanvangen met een nieuw toe te voegen lid, luidende: “Gelet op de Grondwet, artikel 108;”.

Artikel 4

6. Rekening houdend met de verduidelijking die de gemachtigde bij artikel 4 van het ontwerp heeft gegeven, dienen in het eerste lid van dat artikel de woorden “ter post” te worden geschrapt.

7. Ter wille van de terminologische eenvormigheid en in overeenstemming met de Franse tekst schrijve men in de Nederlandse tekst van artikel 4, derde lid, van het ontwerp, “Het voorstel vermeldt ...” in plaats van “De brief vermeldt ...”.

*

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 comporte les modalités du règlement transactionnel des infractions à la loi du 21 décembre 2013 ¹.

Il est prévu que les procès-verbaux sont transmis à l'agent commissionné (article 2 du projet) et que les sommes proposées à titre transactionnel ne peuvent être inférieures à vingt-six euros, ni excéder deux cent mille euros (article 3). L'article 4 du projet règle le délai et les modalités de l'envoi de la proposition de paiement. La proposition doit mentionner le délai dans lequel le paiement doit être effectué. Ce délai est de huit jours au moins et de trois mois au plus. La proposition doit également préciser que le paiement de la somme éteint l'action publique. L'article 5 du projet énumère les cas dans lesquels le procès-verbal est transmis au procureur du Roi.

3. Sous réserve de ce qui est observé au point 4, le dispositif en projet peut en principe être réputé trouver un fondement juridique dans l'article 7, alinéa 2, de la loi du 21 décembre 2013, qui charge le Roi de fixer les tarifs ainsi que les modalités de paiement et de perception de la somme proposée à titre transactionnel.

Pour certaines dispositions du projet, il faut invoquer à titre complémentaire l'article 108 de la Constitution, qui confère au Roi le pouvoir général d'exécuter les lois, combiné avec l'article 7, alinéa 2, précité, de la loi du 21 décembre 2013.

4. Il ressort de l'article 5 du projet que, dans certaines circonstances, la transmission des procès-verbaux au procureur du Roi peut être différée. Il a été demandé au délégué si un tel régime particulier de transmission des procès-verbaux au ministère public peut s'inscrire dans le dispositif prévu par la loi du 21 décembre 2013. Le délégué a répondu en ces termes :

« Comme il a été expliqué auparavant, et notamment dans l'Exposé des Motifs, la loi accorde en effet une force probante particulière aux procès-verbaux rédigés par les agents désignés par le Roi. Par contre, la loi n'accorde pas la qualité d'officier de police judiciaire à ces agents. Cela est cependant sans incidence sur le fait que le procès-verbal ne doit pas être transmis obligatoirement et immédiatement au Parquet, puisque la loi prévoit une procédure alternative comme il a été expliqué auparavant, et notamment dans l'Exposé des Motifs. Il n'y a donc pas de contradiction avec la loi. Dans la même logique, cela est prévu également après un avertissement visé à l'article 3. (article 3, § 6, de la loi § 6. Alvorens maatregelen te treffen, kan de controleur een proces-verbaal van waarschuwing opstellen gericht aan de betrokken marktdeelnemer. Dit wordt binnen

¹ 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'.

30 werkdagen verzonden. Indien de marktdeelnemer binnen de opgelegde termijn geen positief gevolg geeft aan de waarschuwing, wordt het proces-verbaal van vaststelling van de inbreuk door de controleur binnen een termijn van 30 werkdagen naar het openbaar ministerie toegezonden of, wanneer de minnelijke regeling wordt toegepast, naar de aangestelde ambtenaar, in overeenstemming met artikel 7) ».

À propos des précisions apportées par le délégué, il faut observer – qu'à l'inverse de ce que prévoit l'article 3, § 6, de la loi du 21 décembre 2013 auquel le délégué fait référence – le procès-verbal visé à l'article 5 du projet n'est pas un « procès-verbal d'avertissement »², mais bien un procès-verbal ordinaire permettant d'ouvrir l'information. La question se pose dès lors de savoir si, en cas de silence du législateur sur ce point, il appartient au Roi de fixer lui-même un tel régime particulier de transmission des procès-verbaux au procureur du Roi. L'article 7, alinéa 2, de la loi du 21 décembre 2013 ne confère en effet aucune délégation en ce sens au Roi, tandis que le pouvoir général d'exécution dont le Roi dispose sur le fondement de l'article 108 de la Constitution ne lui permet pas d'ajouter ou de déroger à la loi ou aux objectifs qui la sous-tendent. En ce qui concerne ce dernier point, il n'apparaît en tout cas pas que l'intention du législateur a été d'autoriser un régime dérogatoire ou particulier de transmission des procès-verbaux au procureur du Roi.

Il résulte de ce qui précède que le fondement juridique de l'article 5 du projet est à tout le moins incertain. Les auteurs du projet seraient dès lors bien avisés d'élaborer une base légale offrant une meilleure sécurité juridique pour le régime que cet article prévoit en ce qui concerne la transmission des procès-verbaux au ministère public et de compléter la loi du 21 décembre 2013 par une disposition spécifique à cet effet. Pour ce faire, le législateur pourra s'inspirer de diverses autres dispositions législatives qui ont opté pour un régime comparable à celui visé à l'article 5 du projet, étant entendu que c'est le législateur lui-même qui autorise pareil régime³. L'ajout à la loi du 21 décembre 2013 suggéré dans le présent avis peut alors également être mis à profit pour exprimer plus précisément et plus explicitement dans le texte de la loi certains autres aspects du régime qui peuvent soulever des questions⁴.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Eu égard à l'observation formulée au point 3, on ajoutera au début du préambule du projet un nouvel alinéa rédigé comme suit : « Vu la Constitution, l'article 108 ; ».

² Ou un autre procès-verbal qui, par exemple, se borne à une simple constatation ou qui doit être regardé comme un rapport d'enquête. Selon l'article 7, alinéa 1^{er}, de la loi du 21 décembre 2013, il s'agit bel et bien de « procès-verbaux constatant une infraction ».

³ Voir par exemple l'article XV.61 du Code de droit économique.

⁴ C'est ainsi qu'on n'aperçoit pas clairement comment le régime prévu à l'article 5 du projet s'articule précisément avec le cas où, conformément à l'article 7, alinéa 4, de la loi du 21 décembre 2013, une plainte est adressée au procureur du Roi.

Article 4

6. Compte tenu des précisions apportées par le délégué à propos de l'article 4 du projet, on supprimera les mots « à la poste » du premier alinéa de cet article.

7. Dans un souci d'uniformité terminologique et conformément au texte français, on écrira, dans le texte néerlandais de l'article 4, alinéa 3, du projet « Het voorstel vermeldt ... » au lieu de « De brief vermeldt ... ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME