



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 66.748/1
van 24 december 2019

avis 66.748/1
du 24 décembre 2019

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van de
wet van 11 mei 2003 tot
bescherming van de titel en
van het beroep van
landmeter-expert en de wet van
11 februari 2013 houdende
organisatie van het beroep van
vastgoedmakelaar'

un projet d'arrêté royal
'modifiant la loi du
11 mai 2003 protégeant le titre
et la profession de
géomètre-experts et la loi du
11 février 2013 organisant la
profession d'agent immobilier'

Op 22 november 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Middenstand, Zelfstandigen en KMO's verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van de wet van 11 mei 2003 tot bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert en de wet van 11 februari 2013 houdende organisatie van het beroep van vastgoedmakelaar'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 17 december 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Githa SCHEPPERS, eerste 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 24 december 2019.

*

Le 22 novembre 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Classes moyennes, des Indépendants et des PME à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant la loi du 11 mai 2003 protégeant le titre et la profession de géomètre-experts et la loi du 11 février 2013 organisant la profession d'agent immobilier'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 17 décembre 2019. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Johan PUT, assesseur, et Astrid TRUYENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Githa SCHEPPERS, premier 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 24 décembre 2019.

*

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.

*

2. Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de regering 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 die de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Met de wet van 11 mei 2003 ‘tot bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert’ en de wet van 11 februari 2013 ‘houdende organisatie van het beroep van vastgoedmakelaar’ werd de omzetting in het interne recht beoogd van richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 ‘betreffende de erkenning van beroepskwalificaties’ (hierna: “richtlijn 2005/36/EG”). De voornoemde wetten werden niet geheel in overeenstemming geacht met het bepaalde in artikel 7 van richtlijn 2005/36/EG (“Vooraf af te leggen verklaring in geval de dienstverrichter zich naar een andere lidstaat begeeft”) en leidden tot een ingebrekestelling van België door de Europese Commissie waarin onder 2.2.5 het volgende wordt vermeld:

“In artikel 7 van Richtlijn 2005/36/EG wordt verduidelijkt dat de lidstaten een voorafgaande verklaring, inclusief nadere gegevens over de desbetreffende verzekeringsdekking, kunnen verlangen wanneer een dienstverrichter zich voor het eerst naar een andere lidstaat begeeft, met inachtneming van de in die bepaling vastgestelde beperkingen. Indien dit wordt voorgeschreven, moet deze verklaring eenmaal per jaar worden verlengd. Deze verklaring moet schriftelijk worden afgelegd, maar de dienstverrichter moet deze verklaring met alle mogelijke middelen kunnen indienen. Bovendien kunnen de lidstaten voor de eerste dienstverrichting (of in het geval van wezenlijke veranderingen in de situatie) een of meer van de in artikel 7, lid 2, van Richtlijn 2005/36/EG genoemde bewijsstukken verlangen. (...) Daarnaast neemt de Commissie nota van artikel 8, § 2, van de wet betreffende de orde van architecten, artikel 22, § 2, van het koninklijk besluit van 11 september 2016 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties en het vrij verrichten van diensten van dierenartsen (hierna het ‘KB betreffende de beroepskwalificaties voor dierenartsen’ genoemd), artikel 9 van de wet houdende organisatie van het beroep van vastgoedmakelaar (hierna de ‘wet betreffende vastgoedmakelaars’ genoemd) en artikel 2/3, § 2, van de wet van 11 mei 2003 tot bescherming van de titel en van het beroep van landmeter-expert (hierna de ‘wet betreffende landmeters’ genoemd), krachtens welke dienstverrichters verplicht zijn om een afzonderlijk document over te leggen ter staving van hun verzekeringsdekking. Bovendien wordt in artikel 8, § 2, vierde alinea, van de wet betreffende de orde van architecten, artikel 9, § 2, vierde alinea, van de wet betreffende vastgoedmakelaars en

artikel 2/3, § 2, van de wet betreffende landmeters, bepaald dat het verzekeringsattest niet ouder mag zijn dan drie maanden. Er zij echter op gewezen dat artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2005/36/EG de lidstaten alleen toestaat van dienstverrichters te verlangen dat zij in hun voorafgaande verklaring gegevens betreffende de verzekeringsdekking opnemen. Het is de lidstaten derhalve niet toegestaan een afzonderlijk document ter staving van een dergelijke verzekeringsdekking te verlangen, laat staan een beperking inzake de ouderdom van een dergelijk document op te leggen.”¹

Met de wijzigingen die het ontwerp van koninklijk besluit beoogt aan te brengen in de voornoemde wetten willen de stellers van het ontwerp tegemoet komen aan hetgeen door de Europese Commissie in het aangehaalde onderdeel van de ingebrekestelling werd opgemerkt.

4. De ontworpen wijziging van de wet van 11 mei 2003 vindt rechtsgrond in artikel 2/4 van die wet; de wijzigingen die het ontwerp beoogt aan te brengen in de wet van 11 februari 2013 kunnen worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 9/2 van de laatstgenoemde wet. In de betrokken wetsbepalingen wordt aan de Koning de bevoegdheid verleend om de bepalingen van de desbetreffende wetten en de besluiten genomen ter uitvoering ervan op te heffen, te wijzigen, aan te vullen of te vervangen om de omzetting in nationaal recht van de richtlijn betreffende de erkenning van beroepskwalificaties te verzekeren.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

5. Aan het einde van artikel 1 van het ontwerp wordt melding gemaakt van de zinsnede “, laatst gewijzigd bij richtlijn 2013/55/EU van het Europees Parlement en de Raad van 20 november 2013”². Vraag is of het de bedoeling is van de stellers van het ontwerp om de verwijzing naar de richtlijn 2005/36/EG te beperken tot een bepaalde versie ervan zoals die gold in het verleden. Indien dat niet de bedoeling is, wordt de aangehaalde zinsnede het best geschrapt. Willen de stellers van het ontwerp toch refereren aan bepaalde wijzigingen van de betrokken richtlijn, dan dienen zij ermee rekening te houden dat alsdan toekomstige wijzigingen van de richtlijn voor de toepassing van de ontworpen regeling buiten beschouwing zullen moeten worden gelaten. Daarenboven dient te worden opgemerkt dat bijlage V van richtlijn 2005/36/EU meer recent nog is gewijzigd geworden bij het Gedelegeerd Besluit (EU) 2016/790 van de Commissie van 13 januari 2016, het Gedelegeerd Besluit (EU) 2017/2113 van de Commissie van 11 september 2017 en het Gedelegeerd Besluit (EU) 2019/608 van de Commissie van 16 januari 2019. De zinsnede die aan het einde van artikel 1 van het ontwerp wordt vermeld is – in de veronderstelling dat deze in het ontwerp zou worden behouden – derhalve evenmin correct.

De redactie van artikel 1 van het ontwerp dient aan een bijkomend onderzoek te worden onderworpen, rekening houdend met wat voorafgaat.

¹ Ingebrekestelling 2018/2283 (C (2019) 443).

² In de Franse tekst van artikel 1 wordt melding gemaakt van de zinsnede “, modifiée en dernier lieu par la directive 2013/55/UE du 20 novembre 2013”. Deze redactie sluit niet volledig aan bij die in de Nederlandse tekst van artikel 1 van het ontwerp.

Artikel 3

6. Met het schrappen van het vereiste dat het verzekeringsattest bij het overleggen ervan niet meer dan drie maanden oud mag zijn in artikel 2/3, § 2, eerste lid, van de wet van 11 mei 2003 (artikel 2 van het ontwerp) en van de verplichting om een gelijkwaardig attest van verzekeringsdekking voor te leggen in geval het gaat om onderdanen van lidstaten die in België tijdelijk en incidenteel het beroep van vastgoedmakelaar uitoefenen, in artikel 9, § 2, van de wet van 11 februari 2013 (artikel 4 van het ontwerp), wordt duidelijk ingegaan op bezwaren die de Europese Commissie in de reeds genoemde ingebrekestelling heeft opgeworpen. Wat het aan artikel 4 van de wet van 11 februari 2013 toe te voegen lid betreft (artikel 3 van het ontwerp), is het minder duidelijk of en op welke wijze wordt tegemoet gekomen aan dezelfde ingebrekestelling. Het aan artikel 4 van de wet van 11 februari 2013 toe te voegen lid herneemt de redactie van artikel 9, § 2, vierde lid, van de laatstgenoemde wet,³ zoals artikel 4 van het ontwerp dit beoogt op te heffen, en lijkt in vergelijking met de aldus op te heffen bepaling een verruiming in te houden aangezien deze laatste uitsluitend betrekking heeft op personen die zich naar België begaven om er tijdelijk en incidenteel het beroep van vastgoedmakelaar uit te oefenen.

De gemachtigde verstrekte in verband met artikel 3 van het ontwerp de volgende toelichting:

“Zoals eerder vermeld, heeft de Commissie in haar ingebrekestelling laten weten dat we bij een voorafgaande verklaring alleen aan de dienstenverrichter informatie mogen vragen maar geen effectief attest. Die voorafgaande verklaring vindt plaats vóór de eerste dienstenverrichting in België.

Nadien komt de dienstenverrichter naar België om hier effectief zijn diensten aan te bieden. Dan is hij onderworpen aan bepaalde regels in verband met de diensten die hij in België (= lidstaat van bestemming) uitoefent. De verzekering is er daar één van. Volgens onze analyse laat de dienstenrichtlijn dat toe, mits bepaalde voorwaarden na te leven. Eén van die voorwaarden is natuurlijk dat België rekening moet houden met de attesten van de verzekeringsmaatschappijen uit andere lidstaten.

Bedoeling van de voorgestelde aanpassing is dus ervoor te zorgen dat België geen effectief attest meer mag vragen bij de voorafgaande verklaring maar enkel informatie.

Als de dienstenverrichter zijn diensten effectief uitvoert in België, kan België he[m] een verzekering vragen en de nodige controle uitvoeren. Voor alle duidelijkheid: de Commissie stelt zich in haar ingebrekestelling de vraag of het voor bepaalde beroepen wel proportioneel is om een verzekering te vragen aan een dienstenverrichter. België gaat niet akkoord met deze stelling.

De tekst van de ingebrekestelling werd u bezorgd om aan te tonen dat er wel een wettelijke basis was voor de uitgevoerde aanpassing waarmee België dus akkoord was.”

³ Enkel het vereiste dat de betrokken attesten bij overlegging niet ouder mogen zijn dan drie maanden, waarvan melding wordt gemaakt in het op te heffen artikel 9, § 2, vierde lid, van de wet van 11 februari 2013, wordt niet hernomen in het ontworpen lid onder artikel 3 van het ontwerp.

De gemachtigde haalt nog de volgende argumenten aan om ermee het Belgische standpunt te onderbouwen:

“De artikelen 7 en 9 van de richtlijn 2005/36/EG voorzien al informatieverplichtingen betreffende de verzekeringsdekking of een soortgelijke bescherming inzake beroepsaansprakelijkheid en beletten de lidstaten dus in beginsel niet om de beroepsbeoefenaars, inclusief diegene die tijdelijk of incidenteel diensten verrichten, te onderwerpen aan een verplichting tot verzekeringsdekking inzake beroepsaansprakelijkheid.

Verder laat de Dienstenrichtlijn wel degelijk toe om regels ter zake te voorzien:

- Artikel 23, lid 1, van Richtlijn 2006/123/EG staat de invoering van dergelijke verplichting expliciet toe. Dat artikel maakt deel uit van Hoofdstuk IV van de richtlijn dat op iedere dienstverrichter van toepassing is en waarbij gereguleerde beroepen niet van het toepassingsgebied van dat hoofdstuk uitgesloten zijn.
- Considerans 31 van Richtlijn 2006/123/EG stelt duidelijk: ‘Deze richtlijn sluit aan bij en laat onverlet Richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties [...]. Zij heeft betrekking op andere aspecten dan die met betrekking tot beroepskwalificaties zoals beroepsaansprakelijkheidsverzekering, commerciële communicatie, multidisciplinaire activiteiten en administratieve vereenvoudiging.’
- Considerans 67 van Richtlijn 2006/123/EG stelt: ‘Met betrekking tot financiële waarborgen of verzekeringen is het alleen verboden te eisen dat de verlangde financiële waarborgen of verzekeringen worden geleverd door een in de betrokken lidstaat gevestigde financiële instelling.’
- Considerans 98 van Richtlijn 2006/123/EG stelt: ‘Iedere dienstverrichter die diensten aanbiedt met een rechtstreeks en bijzonder gezondheids-, veiligheids-, of financieel risico voor de afnemer of een derde, dient in beginsel een geschikte beroepsaansprakelijkheidsverzekering te hebben of een gelijkwaardige of vergelijkbare waarborg te bieden, hetgeen met name inhoudt dat hij doorgaans ook afdoende verzekerd moet zijn voor diensten die hij in andere lidstaten dan de lidstaat van vestiging verricht.’

Overeenkomstig artikel 23, lid 1, van Richtlijn 2006/123/EG kunnen lidstaten dienstverrichters dus onderwerpen aan verplichtingen tot verzekeringsdekking inzake beroepsaansprakelijkheid indien de betrokken diensten een rechtstreeks, bijzonder risico behelzen voor:

- de gezondheid of de veiligheid van de afnemer of een derde; of
- de financiële veiligheid van de afnemer.

De Commissie betwist in haar ingebrekestelling niet dat de dienstenrichtlijn toelaat om onder bepaalde voorwaarden een verzekering te vragen aan een dienstverrichter. Ze is daarentegen wel van oordeel dat de voorwaarden om artikel 23 in te roepen, niet vervuld zijn voor het beroep van vastgoedmakelaar en van landmeter-expert.

In zijn antwoord op de ingebrekestelling heeft België voor elk beroep uitgelegd waarom het van mening is dat de maatregelen wel degelijk nodig zijn voor de gezondheid of de veiligheid van de afnemer of een derde of voor de financiële veiligheid van de afnemer. Voor beide beroepen die ons hier bezighouden, heeft België volgende argumenten aangehaald:

1. vastgoedmakelaar: er bestaat een risico voor de ‘financiële zekerheid’ van de klant: de aankoop van een onroerend goed is voor de meeste burgers een handeling met een grote impact op hun budget. Slecht advies of een slechte behandeling van het dossier

door de beroepsbeoefenaar kan aanzienlijke financiële gevolgen hebben. In dit verband kan men bijvoorbeeld denken aan het verstrekken van documenten die bewijzen dat een huis goed geïsoleerd is of dat de elektrische installatie voldoet aan de uitvoeringsregels. Indien deze informatie niet correct is, kan dit extra investeringen vereisen die niet waren voorzien in de oorspronkelijke begroting van de kopers van het onroerend goed.

2. landmeter-expert: er bestaat een risico voor de ‘financiële zekerheid’ van de klant: een onjuiste afbakening kan verstrekken gevolgen hebben voor de klanten van de beroepsbeoefenaar. Een verkeerde berekening kan gevolgen hebben voor het resultaat met betrekking tot de berekende oppervlakte en de waarde van het betreffende goed, met aanzienlijke financiële verliezen voor de eigenaar”.

Het zal uiteindelijk de Europese Commissie zijn die erover zal oordelen of de ontworpen regeling, ook wat het in artikel 3 van het ontwerp aan de orde zijnde vraagpunt betreft, voldoende tegemoetkomt aan de door haar geopperde bezwaren en bedenkingen. Wel dient te worden vastgesteld dat de redactie van het nieuw ontworpen lid van artikel 4 van de wet van 11 februari 2013 onduidelijkheid kan scheppen doordat erin blijkt de eerste zin de indruk wordt gewekt dat attesten die worden afgegeven door verzekeringsmaatschappijen uit andere lidstaten automatisch als gelijkwaardig worden aanvaard, terwijl daarentegen uit de tweede zin van het ontworpen lid lijkt te moeten worden afgeleid dat enkel die attesten die voldoen aan de Belgische regelgeving inzake “de voorwaarden en de reikwijdte van de dekking” – en bijgevolg na een onderzoek ter zake – als gelijkwaardig zullen worden aanvaard, hetgeen te onderscheiden valt van een automatische aanvaarding van de gelijkwaardigheid waarop in de eerste zin van het ontworpen lid lijkt te worden gedoeld.⁴

Ter wille van de coherentie van het ontworpen lid en voor zover dit met de bedoeling van de stellers van het ontwerp overeenstemt, kan worden overwogen om dat lid bijvoorbeeld te laten aanvangen als volgt: “De attesten afgeleverd door verzekeringsmaatschappijen uit andere lidstaten worden als gelijkwaardig aanvaard voor zover erop wordt vermeld dat de verzekeraar zich ... (verder zoals in het ontwerp)”.

*

⁴ De Raad van State, afdeling Wetgeving, realiseert zich dat de ontworpen bepaling onder artikel 3 van het ontwerp, neerkomt op de nagenoeg woordelijke overname van het bepaalde in artikel 9, § 2, vierde lid, van de wet van 11 februari 2013, waarvan artikel 4 van het ontwerp de opheffing beoogt. Niettemin verdient het ten zeerste aanbeveling om de redactie van de aldus overgenomen bepaling te verduidelijken, temeer daar er wat dat betreft een verschil in visie bestaat tussen de stellers van het ontwerp en de Europese Commissie en hierin een bijkomend argument kan worden gevonden voor een redactie die zo duidelijk mogelijk aansluit bij de eraan ten grondslag liggende bedoeling.

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.

*

2. 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 des dispositions réglementaires.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Les lois du 11 mai 2003 'protégeant le titre et la profession de géomètre-experts' et du 11 février 2013 'organisant la profession d'agent immobilier' visaient à transposer en droit interne la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 'relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles' (ci-après : « directive 2005/36/CE »). Les lois précitées n'ont pas été réputées conformes en tous points à l'article 7 de la directive 2005/36/CE (« Déclaration préalable en cas de déplacement du prestataire de services ») et la Commission européenne a dès lors adressé à la Belgique une mise en demeure, dont le point 2.2.5 mentionne ce qui suit :

« L'article 7 de la directive 2005/36/CE précise que les États membres peuvent exiger une déclaration préalable, notamment des informations relatives aux couvertures d'assurance pertinentes, lorsque le prestataire se déplace pour la première fois, sous réserve des limitations prévues dans cette disposition. Au besoin, cette déclaration est renouvelée une fois par an. Elle doit se faire par écrit, mais le prestataire de services doit pouvoir la fournir par tout moyen. En outre, lors de la première prestation de service (ou en cas de changement matériel relatif à la situation), les États membres peuvent exiger que la déclaration soit accompagnée d'un ou plusieurs des documents justificatifs visés à l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2005/36/CE. (...). En outre, la Commission prend acte de l'article 8, paragraphe 2, de la loi créant l'Ordre des architectes, de l'article 22, paragraphe 2, de l'arrêté royal du 11 septembre 2016 relatif à la reconnaissance des qualifications professionnelles et la libre prestation de services des vétérinaires (ci-après l'arrêté royal sur les vétérinaires), de l'article 9, paragraphe 1, de l'arrêté royal du 30 août 2013 relatif à l'accès à la profession d'agent immobilier (ci-après la 'loi sur les agents immobiliers'), et de l'article 2/3, paragraphe 2 de la loi du 11 mai 2003 protégeant le titre et la profession de géomètre-expert (ci-après la 'loi sur les géomètres-experts'), qui exigent des prestataires de services qu'ils produisent un document distinct attestant de leur couverture d'assurance. De plus, l'article 8, paragraphe 2, quatrième alinéa, de la loi créant l'Ordre des architectes, l'article 9, paragraphe 2, quatrième alinéa, de la loi sur les agents immobiliers et l'article 2/3, paragraphe 2, de la loi sur les géomètres-experts exigent tous que le document d'attestation d'assurance n'ait pas plus de trois mois d'ancienneté. Il convient cependant

de noter que l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2005/36/CE, autorise uniquement les États membres à exiger que les prestataires de services incluent dans leur déclaration préalable des informations relatives aux couvertures d'assurance. Les États membres ne sont donc pas autorisés à exiger la production d'un document à part entière attestant d'une telle couverture d'assurance, et encore moins à fixer une limite quant à l'ancienneté de ce document »¹.

Par les modifications que le projet d'arrêté royal tend à apporter aux lois précitées, les auteurs du projet entendent se conformer aux observations que la Commission européenne a formulées dans la partie citée de la mise en demeure.

4. La modification en projet de la loi du 11 mai 2003 trouve un fondement juridique dans l'article 2/4 de cette loi; les modifications que le projet vise à apporter dans la loi du 11 février 2013 peuvent être réputées trouver un fondement juridique dans l'article 9/2 de cette dernière loi. Les dispositions législatives concernées donnent au Roi le pouvoir d'abroger, de modifier, de compléter ou de remplacer les dispositions des lois concernées et des arrêtés pris en exécution de celles-ci en vue d'assurer la transposition en droit interne de la directive relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

5. À la fin de l'article 1^{er} du projet, il est fait mention, dans le texte néerlandais, du membre de phrase « , laatst gewijzigd bij richtlijn 2013/55/EU van het Europese Parlement en de Raad van 20 november 2013 »². La question se pose de savoir si l'intention des auteurs du projet est de viser uniquement une version déterminée de la directive 2005/36/CE, telle qu'elle s'appliquait dans le passé. Si telle n'est pas l'intention, mieux vaut omettre le membre de phrase cité. Si les auteurs du projet veulent néanmoins viser certaines modifications de la directive concernée, ils doivent alors garder à l'esprit que, pour l'application du dispositif en projet, il faudra en tout cas faire abstraction des modifications futures de la directive. Il faut en outre observer que l'annexe V de la directive 2005/36/UE a encore été plus récemment modifiée par la décision déléguée (UE) 2016/790 de la Commission du 13 janvier 2016, par la décision déléguée (UE) 2017/2113 de la Commission du 11 septembre 2017 et par la décision déléguée (UE) 2019/608 de la Commission du 16 janvier 2019. Le membre de phrase figurant à la fin de l'article 1^{er} du projet – à supposer qu'il soit maintenu dans le projet – n'est par conséquent pas non plus correct.

La rédaction de l'article 1^{er} du projet doit être soumise à un examen complémentaire compte tenu de ce qui précède.

¹ Mise en demeure 2018/2283 (C (2019) p. 443).

² Dans le texte français de l'article 1^{er}, il est fait mention du membre de phrase « , modifiée en dernier lieu par la directive 2013/55/UE du 20 novembre 2013 ». Cette rédaction ne concorde pas parfaitement avec celle du texte néerlandais de l'article 1^{er} du projet.

Article 3

6. En supprimant, à l'article 2/3, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 11 mai 2003, l'exigence selon laquelle, lors de sa production, l'attestation d'assurance ne peut pas avoir plus de trois mois d'ancienneté (article 2 du projet) et, à l'article 9, § 2, de la loi du 11 février 2013, l'obligation de produire une attestation de couverture d'assurance équivalente lorsqu'il s'agit de ressortissantes d'États membres qui exercent de façon temporaire et occasionnelle la profession d'agent immobilier en Belgique (article 4 du projet), il est clairement tenu compte des objections que la Commission européenne a soulevées dans la mise en demeure précitée. En ce qui concerne l'alinéa à ajouter à l'article 4 de la loi du 11 février 2013 (article 3 du projet), on distingue moins clairement si et de quelle manière il est tenu compte de la même mise en demeure. L'alinéa à ajouter à l'article 4 de la loi du 11 février 2013 reproduit la rédaction de l'article 9, § 2, alinéa 4, de la dernière loi citée ³, que l'article 4 du projet vise à abroger, et paraît, par comparaison avec la disposition dont l'abrogation est ainsi envisagée, impliquer un élargissement, dès lors que cette dernière concerne exclusivement des personnes qui se rendaient en Belgique pour y exercer temporairement et occasionnellement la profession d'agent immobilier.

En ce qui concerne l'article 3 du projet, le délégué a apporté les précisions suivantes :

« Zoals eerder vermeld, heeft de Commissie in haar ingebrekestelling laten weten dat we bij een voorafgaande verklaring alleen aan de dienstenverrichter informatie mogen vragen maar geen effectief attest. Die voorafgaande verklaring vindt plaats vóór de eerste dienstenverrichting in België.

Nadien komt de dienstenverrichter naar België om hier effectief zijn diensten aan te bieden. Dan is hij onderworpen aan bepaalde regels in verband met de diensten die hij in België (= lidstaat van bestemming) uitoefent. De verzekering is er daar één van. Volgens onze analyse laat de dienstenrichtlijn dat toe, mits bepaalde voorwaarden na te leven. Eén van die voorwaarden is natuurlijk dat België rekening moet houden met de attesten van de verzekeringsmaatschappijen uit andere lidstaten.

Bedoeling van de voorgestelde aanpassing is dus ervoor te zorgen dat België geen effectief attest meer mag vragen bij de voorafgaande verklaring maar enkel informatie.

Als de dienstenverrichter zijn diensten effectief uitvoert in België, kan België he[m] een verzekering vragen en de nodige controle uitvoeren. Voor alle duidelijkheid: de Commissie stelt zich in haar ingebrekestelling de vraag of het voor bepaalde beroepen wel proportioneel is om een verzekering te vragen aan een dienstenverrichter. België gaat niet akkoord met deze stelling.

De tekst van de ingebrekestelling werd u bezorgd om aan te tonen dat er wel een wettelijke basis was voor de uitgevoerde aanpassing waarmee België dus akkoord was ».

³ Seule l'exigence selon laquelle, lors de leur production, les attestations concernées ne peuvent pas avoir plus de trois mois d'ancienneté, dont fait mention l'article 9, § 2, alinéa 4, à abroger, de la loi du 11 février 2013, n'est pas reproduite dans l'alinéa en projet à l'article 3 du projet.

Pour étayer le point de vue belge, le délégué invoque encore les arguments suivants :

« De artikelen 7 en 9 van de richtlijn 2005/36/EG voorzien al informatieverplichtingen betreffende de verzekeringsdekking of een soortgelijke bescherming inzake beroepsaansprakelijkheid en beletten de lidstaten dus in beginsel niet om de beroepsbeoefenaars, inclusief diegene die tijdelijk of incidenteel diensten verrichten, te onderwerpen aan een verplichting tot verzekeringsdekking inzake beroepsaansprakelijkheid.

Verder laat de Dienstenrichtlijn wel degelijk toe om regels ter zake te voorzien:

- Artikel 23, lid 1, van Richtlijn 2006/123/EG staat de invoering van dergelijke verplichting expliciet toe. Dat artikel maakt deel uit van Hoofdstuk IV van de richtlijn dat op iedere dienstverrichter van toepassing is en waarbij gereguleerde beroepen niet van het toepassingsgebied van dat hoofdstuk uitgesloten zijn.
- Considerans 31 van Richtlijn 2006/123/EG stelt duidelijk: 'Deze richtlijn sluit aan bij en laat onverlet Richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties [...]. Zij heeft betrekking op andere aspecten dan die met betrekking tot beroepskwalificaties zoals beroepsaansprakelijkheidsverzekering, commerciële communicatie, multidisciplinaire activiteiten en administratieve vereenvoudiging.'
- Considerans 67 van Richtlijn 2006/123/EG stelt: 'Met betrekking tot financiële waarborgen of verzekeringen is het alleen verboden te eisen dat de verlangde financiële waarborgen of verzekeringen worden geleverd door een in de betrokken lidstaat gevestigde financiële instelling.'
- Considerans 98 van Richtlijn 2006/123/EG stelt: 'Iedere dienstverrichter die diensten aanbiedt met een rechtstreeks en bijzonder gezondheids-, veiligheids-, of financieel risico voor de afnemer of een derde, dient in beginsel een geschikte beroepsaansprakelijkheidsverzekering te hebben of een gelijkwaardige of vergelijkbare waarborg te bieden, hetgeen met name inhoudt dat hij doorgaans ook afdoende verzekerd moet zijn voor diensten die hij in andere lidstaten dan de lidstaat van vestiging verricht.'

Overeenkomstig artikel 23, lid 1, van Richtlijn 2006/123/EG kunnen lidstaten dienstverrichters dus onderwerpen aan verplichtingen tot verzekeringsdekking inzake beroepsaansprakelijkheid indien de betrokken diensten een rechtstreeks, bijzonder risico behelzen voor:

- de gezondheid of de veiligheid van de afnemer of een derde; of
- de financiële veiligheid van de afnemer.

De Commissie betwist in haar ingebrekestelling niet dat de dienstenrichtlijn toelaat om onder bepaalde voorwaarden een verzekering te vragen aan een dienstverrichter. Ze is daarentegen wel van oordeel dat de voorwaarden om artikel 23 in te roepen, niet vervuld zijn voor het beroep van vastgoedmakelaar en van landmeter-expert.

In zijn antwoord op de ingebrekestelling heeft België voor elk beroep uitgelegd waarom het van mening is dat de maatregelen wel degelijk nodig zijn voor de gezondheid of de veiligheid van de afnemer of een derde of voor de financiële veiligheid van de afnemer. Voor beide beroepen die ons hier bezighouden, heeft België volgende argumenten aangehaald:

1. vastgoedmakelaar: er bestaat een risico voor de 'financiële zekerheid' van de klant: de aankoop van een onroerend goed is voor de meeste burgers een handeling met een grote impact op hun budget. Slecht advies of een slechte behandeling van het dossier

door de beroepsbeoefenaar kan aanzienlijke financiële gevolgen hebben. In dit verband kan men bijvoorbeeld denken aan het verstrekken van documenten die bewijzen dat een huis goed geïsoleerd is of dat de elektrische installatie voldoet aan de uitvoeringsregels. Indien deze informatie niet correct is, kan dit extra investeringen vereisen die niet waren voorzien in de oorspronkelijke begroting van de kopers van het onroerend goed.

2. landmeter-expert: er bestaat een risico voor de 'financiële zekerheid' van de klant: een onjuiste afbakening kan verstrekken gevolgen hebben voor de klanten van de beroepsbeoefenaar. Een verkeerde berekening kan gevolgen hebben voor het resultaat met betrekking tot de berekende oppervlakte en de waarde van het betreffende goed, met aanzienlijke financiële verliezen voor de eigenaar ».

Il appartiendra en définitive à la Commission européenne d'apprécier si le dispositif en projet tient suffisamment compte, également en ce qui concerne la question soulevée à l'article 3 du projet, des objections et des observations qu'elle a formulées. Il faut toutefois constater que la rédaction du nouvel alinéa en projet de l'article 4 de la loi du 11 février 2013 peut être source de confusion, en ce que, au regard de sa première phrase, il peut donner à penser que les attestations délivrées par les organismes d'assurances d'autres États membres sont automatiquement acceptées comme équivalentes, alors qu'il paraît, en revanche, devoir se déduire de la deuxième phrase de l'alinéa en projet que seules les attestations qui satisfont à la réglementation belge en ce qui concerne « les modalités et l'étendue de la garantie » – et par conséquent après un examen en la matière – pourront être acceptées comme équivalentes, ce qui doit être distingué d'une acceptation automatique de l'équivalence que paraît viser la première phrase de l'alinéa en projet ⁴.

Par souci de cohérence de l'alinéa en projet et dans la mesure où telle est l'intention des auteurs du projet, on peut, par exemple envisager de rédiger le début de cet alinéa comme suit : « Les attestations délivrées par les organismes d'assurances des autres États membres sont acceptées comme équivalentes pour autant qu'elles mentionnent que l'assureur ... (la suite comme dans le projet) ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Marnix VAN DAMME

⁴ Le Conseil d'État, section de législation, se rend compte que la disposition en projet à l'article 3 du projet, reproduit quasiment mot pour mot la disposition de l'article 9, § 2, alinéa 4, de la loi du 11 février 2013, que l'article 4 du projet vise à abroger. Il n'en demeure pas moins qu'il est fortement recommandé de préciser la rédaction de la disposition ainsi reproduite, d'autant plus qu'à cet égard, il y a une différence de point de vue entre les auteurs du projet et la Commission européenne et que l'on peut en tirer un argument supplémentaire en faveur d'une rédaction qui reflète le plus clairement possible l'intention qui y préside.