



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 71.610/1
van 30 juni 2022

avis 71.610/1
du 30 juin 2022

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'betreffende de
kwaliteit van voor menselijke
consumptie bestemd water'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif à la
qualité des eaux destinées à la
consommation humaine'

Op 31 mei 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met klimaattransitie, leefmilieu, energie en participatieve democratie, verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de kwaliteit van voor menselijke consumptie bestemd water’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 23 juni 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Chantal BAMPS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 juni 2022.

*

Le 31 mai 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de la Transition climatique, de l'Environnement, de l'Énergie et de la Démocratie participative, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ‘relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 23 juin 2022. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Kristine BAMS, 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 Chantal BAMPS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 30 juin 2022.

*

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 besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering beoogt de bescherming van de mens tegen de schadelijke gevolgen van verontreiniging van voor menselijke consumptie bestemd water door ervoor te zorgen dat het gezond en schoon is, en zo de toegang tot voor menselijke consumptie bestemd water te verbeteren. Het ontwerp zet richtlijn (EU) 2020/2184 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2020 ‘betreffende de kwaliteit van voor menselijke consumptie bestemd water’¹ gedeeltelijk om in interne regelgeving van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest (artikel 1 van het ontwerp).

3. Na de doelstelling van het ontwerp (artikel 1), de definities (artikel 2) en de uitzonderingen op het toepassingsgebied (artikel 3) bepaalt artikel 4 de reglementaire of contractuele verantwoordelijkheid van de waterleverancier. Vervolgens worden de algemene verplichtingen (artikel 5), de kwaliteitseisen (artikel 6) en de plaats waar aan de kwaliteitseisen moet zijn voldaan, bepaald (artikel 7). Artikel 8 bepaalt dat een risicogebaseerde benadering geldt voor de veiligheid van water waarna de risicobeoordeling en het risicobeheer van de onttrekkingsgebieden voor onttrekkingspunten (artikel 9) en van het watervoorzieningssysteem (artikel 10) worden geregeld. Ook voor het huishoudelijk leidingnet wordt de risicobeoordeling geregeld (artikel 11). Artikel 12 regelt de minimumvereisten voor behandelingschemicaliën en filtermaterialen die in contact komen met voor menselijke consumptie bestemd water en artikel 13 werkt de monitoring uit. Vervolgens komen de herstelmaatregelen en gebruiksbeperkingen aan bod (artikel 14) en de mogelijkheid tot afwijkingen (artikel 15). Tot slot worden de herziening van de bijlagen (artikel 16), de voorlichting van het publiek (artikel 17), het tijdschema voor de naleving (artikel 18) en de schendingen geregeld (artikel 19).

Het te nemen besluit is bedoeld om in de plaats te komen van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 januari 2002 ‘betreffende de kwaliteit van het leidingwater’ dat wordt opgeheven (artikel 20). Het ontwerp treedt in werking de dag waarop het in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt (artikel 21).

¹ Deze richtlijn komt in de plaats van richtlijn 98/83/EG van de Raad van 3 november 1998 ‘betreffende de kwaliteit van voor menselijke consumptie bestemd water’ die wordt ingetrokken (artikel 26.1 van richtlijn (EU) 2020/2184).

BEVOEGDHEID

4. Krachtens artikel 6, § 1, II, eerste lid, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ (hierna: BWHI) is, wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft, ‘[d]e waterproductie en watervoorziening, met inbegrip van de technische reglementering inzake de kwaliteit van drinkwater, de zuivering van het afvalwater en de riolering’ een gewestmaterie, waarvoor ook het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest bevoegd is^{2,3}.

5. Bij de totstandkoming van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 januari 2002, werd door de Raad van State, afdeling Wetgeving, in advies 31.394/3 van 27 november 2001 het volgende opgemerkt:

“De bevoegdheid van de gewesten, wat het waterbeleid betreft, is beperkt tot de aangelegenheden die te maken hebben met de waterproductie en de watervoorziening. Blijkens de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 behoort hiertoe o.m. de aangelegenheid die het voorwerp uitmaakt van de wet van 14 augustus 1933 betreffende de bescherming van drinkwater⁴.

In zoverre een aangelegenheid gekaderd kan worden in het domein van de waterproductie en de watervoorziening, kunnen de gewesten allerlei maatregelen nemen, en met name ‘de technische reglementering inzake de kwaliteit van het drinkwater’ vaststellen. De federale bevoegdheid voor het vaststellen van de ‘productnormen’ (artikel 6, § 1, II, tweede lid, 1°, van de voornoemde bijzondere wet) kan op dit punt niet tegengeworpen worden aan de bevoegdheid van de gewesten⁵.

Onlangs heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State erop gewezen dat aspecten die weliswaar betrekking hebben op de kwaliteit van het drinkwater, doch die vreemd zijn aan de waterproductie of de watervoorziening, als bedoeld in artikel 6, § 1, II, eerste lid, 4°, van de bijzondere wet, niet behoren tot de bevoegdheden die aan de gewesten zijn overgedragen en bijgevolg zijn blijven behoren tot de residuaire bevoegdheid waarover de federale overheid, o.m. op het domein van het water, thans nog beschikt. Zo blijft de federale overheid bevoegd voor het normeren van de verpakking van water, bestemd voor verkoop aan de consument, van het gebruik van water in voedingsmiddeleninrichtingen, en van de levering van water aan voedingsmiddeleninrichtingen, door middel van een tankschip of een tankauto⁶.

Luidens artikel 3, 3°, van het ontwerp is het ontworpen besluit niet van toepassing op al het voor menselijke consumptie bestemd water dat in levensmiddelenbedrijven wordt gebruikt voor de vervaardiging of het in de handel brengen van voedingsmiddelen en dat

² Artikel 4 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

³ GwH 28 februari 2013, nr. 21/2013: “De gewestelijke aangelegenheid bedoeld in artikel 6, § 1, II, eerste lid, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 omvat ‘de reglementering van de verkoop van het [...] gecapteerde water’ (Parl. St., Senaat, 1979-1980, nr. 434/1, p. 20).”

⁴ Voetnoot 3 uit het betrokken advies: Memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 8 augustus 1980, Parl. St., Senaat, 1979-80, nr. 434-1, p. 21. Uit de bespreking van de rechtsgrond, hierna, zal blijken dat de wet van 14 augustus 1933 gedeeltelijk ook een aangelegenheid regelt die tot de federale bevoegdheid is blijven behoren.

⁵ Voetnoot 4 uit het betrokken advies: Zie de toelichting bij het voorstel dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur, Parl. St., Senaat, 1992-93, nr. 558-1, p. 20.

⁶ Voetnoot 5 uit het betrokken advies: Advies 31.421/3 van 18 oktober 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de kwaliteit van voor menselijke consumptie bestemd water dat in voedingsmiddeleninrichtingen verpakt wordt of dat voor de fabricage en/of het in de handel brengen van voedingsmiddelen wordt gebruikt.

niet geleverd wordt via een openbaar waterdistributienet. Luidens artikel 3, 4/, is het evenmin van toepassing op al het voor menselijke consumptie bestemd water dat geleverd wordt via een tankauto of -schip, in flessen of containers.

Door op die wijze het toepassingsgebied van het ontworpen besluit af te bakenen, blijft het ontwerp binnen de bevoegdheden van de gewesten inzake waterbeleid, en vermijdt het te treden op het terrein van de voornoemde residuaire bevoegdheden van de federale overheid.

De conclusie is dan ook dat het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest bevoegd is om een regeling aan te nemen als bedoeld in het ontwerp van besluit.”

De Raad van State, afdeling Wetgeving, stelde in advies 31.421/3 van 18 oktober 2001 bij een ontwerp dat heeft geleid tot van het koninklijk besluit van 14 januari 2002 ‘betreffende de kwaliteit van voor menselijke consumptie bestemd water dat in voedingsmiddeleninrichtingen verpakt wordt of dat voor de fabricage en/of het in de handel brengen van voedingsmiddelen wordt gebruikt’, nog het volgende:

“(…) Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit is uitdrukkelijk niet bedoeld om van toepassing te zijn op de levering van water aan voedingsmiddelenbedrijven ‘via een leidingsnet’, voordat enige verwerking of behandeling in het bedrijf plaatsvindt (artikel 2, § 2, 1°). Aldus vermijdt het ontwerp te treden op een domein dat aan de gewesten is voorbehouden.

Het ontwerp is daarentegen wel van toepassing op de verpakking van water, bestemd voor verkoop aan de consument (artikel 2, § 1, 1°), op het gebruik van water in voedingsmiddeleninrichtingen (artikel 2, § 1, 2°), en op de levering van water aan voedingsmiddeleninrichtingen, door middel van een tankschip of een tankauto (artikel 2, § 1, 3°). De bedoelde aspecten van de regeling hebben weliswaar betrekking op de kwaliteit van het drinkwater, doch zijn vreemd aan de waterproductie of de watervoorziening, als bedoeld in artikel 6, § 1, II, eerste lid, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, en behoren dus niet tot de bevoegdheden die aan de gewesten zijn overgedragen. De in het ontwerp geregelde aspecten zijn integendeel blijven behoren tot de residuaire bevoegdheid waarover de federale overheid, o.m. op het domein van het water, thans nog beschikt.

De conclusie is dan ook dat de federale overheid bevoegd is om een regeling aan te nemen als bedoeld in het ontwerp.”

6.1. Artikel 2, 1°, van het ontwerp omschrijft “voor menselijke consumptie bestemd water” als “al het water dat onbehandeld of na behandeling bestemd is voor drinken, koken, voedselbereiding of andere huishoudelijke doeleinden, zowel in openbare als in particuliere gebouwen en terreinen, ongeacht de herkomst en ongeacht of het water wordt geleverd via een openbaar of privaat distributienet, uit een tankwagen of in flessen of in verpakkingen wordt gedaan”.

Het natuurlijk mineraal water dat als dusdanig is erkend overeenkomstig het koninklijk besluit van 8 februari 1999 ‘betreffende natuurlijk mineraalwater en bronwater’, het water dat een geneesmiddel is in de zin van de wet van 25 maart 1964 ‘op de geneesmiddelen’, en voor menselijke consumptie bestemd water dat afkomstig is van een afzonderlijke voorziening die gemiddeld minder dan 10 m³ per dag levert of waarvan minder dan 50 personen gebruik maken, tenzij het water wordt geleverd in het kader van een commerciële of openbare activiteit, worden door artikel 3 van het ontwerp uitgesloten van het toepassingsgebied van het te nemen besluit.

In zoverre de ontworpen regeling betrekking heeft op voor menselijke consumptie bestemd water dat te maken heeft met de waterproductie en de watervoorziening, behoort het ontwerp tot de bevoegdheid van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.

6.2. Nog wat betreft de omschrijving van “voor menselijke consumptie bestemd water” in artikel 2, 1°, van het ontwerp, moet worden opgemerkt dat er *in fine* een verschil bestaat tussen de Nederlandse (“of in flessen of in verpakkingen wordt gedaan”) en de Franse tekst (“en bouteilles ou en récipients”). Beide taalversies stemmen op dit punt overeen met de respectieve Nederlandse en Franse tekst van de in richtlijn (EU) 2020/2184 opgenomen definitie. Wel dient te worden opgemerkt dat uit de redactie van de Nederlandse tekst van de ontworpen regeling blijkt dat de gewestbevoegdheid wordt gerespecteerd, terwijl dit uit de Franse tekst niet duidelijk kan worden afgeleid. De redactie van deze laatste tekst wordt derhalve het best aangepast.

7. Gelet op de hoger beschreven bevoegdheidsverdeling wordt het onder artikel 2, 1, b), van de richtlijn bedoelde water terecht niet opgenomen in de definitie van “voor menselijke consumptie bestemd water” in artikel 2, 1°, van het ontwerp. Zoals ook de gemachtigde bevestigt, verdient het aanbeveling in artikel 3 van het ontwerp, dat de uitzonderingen bevat, ook melding te maken van het water dat in levensmiddelenbedrijven wordt gebruikt. De stellers moeten er daarbij over waken dat de bij het ontwerp gevoegde concordantietabel op dit punt correct is. In de thans bij het ontwerp gevoegde concordantietabel wordt immers bij artikel 3.5 van richtlijn (EU) 2020/2184 – ten onrechte – vermeld dat “Levensmiddelenbedrijven (...) wel [worden] onderworpen aan de bepalingen van het ontwerpbesluit”.

RECHTSGROND

8. Voor de ontworpen regeling wordt rechtsgrond ontleend aan de ordonnantie van 20 oktober 2006 ‘tot opstelling van een kader voor het waterbeleid’.

8.1. Artikel 17 van voornoemde ordonnantie bepaalt welke openbaredienststopdrachten worden uitgeoefend door de wateroperatoren volgens de in paragraaf 1 van dat artikel aangehaalde verdeling.

Artikel 5, 50°, van de ordonnantie omschrijft een “wateroperator” als een “publiekrechtelijke rechtspersoon die tussenkomt in het beheer van de waterkringloop in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest aangesteld om openbaredienststopdrachten krachtens deze ordonnantie te vervullen”.

Artikel 2, 7°, van het ontwerp omschrijft “waterleverancier” als “ofwel de uitbater van een openbaar leidingwaternet, ofwel de houder van een machtiging voor een privé-waterwinning die verbruikers kan bevoorraden zonder gebruik te maken van het openbaar leidingnet, ofwel de operator die voor menselijke consumptie bestemd water levert vanuit een tankwagen”.

De ontworpen bepaling past niet binnen de door artikel 17 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 bepaalde openbaredienststopdrachten zoals uitgeoefend door de in dat artikel aangewezen operatoren.

Gevraagd hoe de definitie van “waterleverancier” in artikel 2, 7°, van het ontwerp zich verhoudt tot de taakomschrijving van “wateroperator” in de zin van de ordonnantie van 20 oktober 2006, nu de ontworpen definitie niet lijkt te passen binnen de omschrijving van “wateroperator”, antwoordde de gemachtigde:

“Het begrip ‘wateroperator’ in de zin van de Ordonnantie is ruimer dan het begrip ‘waterleverancier’ van het ontwerpbesluit. Een wateroperator is elke publiekrechtelijke rechtspersoon betrokken in het beheer van de waterkringloop in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest die openbare dienstopdrachten in de zin van artikel 17 van de Ordonnantie uitvoert, dus zowel voor de levering van voor menselijke consumptie bestemd water als voor de afvalwaterzuivering.

Artikel 17 wijst de distributie van voor menselijke consumptie bestemd water, voor zover het geleverd is of bedoeld is om geleverd te worden door een openbaar distributienet, aan als openbare dienstopdracht voor Vivaqua. Niettemin kunnen er ook andere waterleveranciers bestaan, bijvoorbeeld leveranciers die geen gebruik maken van het openbaar distributienet en in hun eigen voor menselijke consumptie bestemd water voorzien. Ook deze zijn onderworpen aan de bepalingen van het ontwerpbesluit.”

De gemachtigde bevestigt in zijn toelichting dat er verschillen bestaan tussen de in artikel 2, 7°, van het ontwerp gegeven omschrijving van het begrip “waterleverancier” en de in artikel 17 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 bepaalde openbaredienstopdrachten zoals uitgeoefend door de in dat artikel aangewezen operatoren.

Bijgevolg kan artikel 17 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 enkel rechtsgrond bieden in zoverre *ratione personae* de bepalingen van de ontworpen regeling die gelden voor “waterleveranciers”, passen binnen de omschrijving van “wateroperator” in de zin van de aangehaalde ordonnantie. Zowel voor de “houder van een machtiging voor een privé-waterwinning die verbruikers kan bevoorraden zonder gebruik te maken van het openbaar leidingnet” als voor de “operator die voor menselijke consumptie bestemd water levert vanuit een tankwagen” lijkt er bijgevolg geen rechtsgrond voorhanden te zijn.

Door de gemachtigde werd artikel 17 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 mede als rechtsgrond aangeduid voor de artikelen 4, 9, 10, 13, 14, 15 en 17 van het ontwerp. Hierbij dient erop te worden gewezen dat naast de voornoemde artikelen ook de artikelen 5, § 3, en 12 van het ontwerp verplichtingen bevatten voor de waterleveranciers. Deze artikelen kunnen bijgevolg enkel rechtsgrond ontleen aan artikel 17 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 binnen de hiervoor aangeduide begrenzing.

8.2. Artikel 36/1 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 bepaalt dat het voor menselijke consumptie bestemd water dient te voldoen aan de regels bepaald door de Regering.

Deze bepaling⁷ werd bij haar totstandkoming in de memorie van toelichting als volgt verduidelijkt:

“Dit artikel 36bis creëert een nieuwe rechtsgrond voor het besluit van 24 januari 2002 betreffende de kwaliteit van het leidingwater. De bepaling is ruim

⁷ Artikel 6 van de ordonnantie van 28 oktober 2010 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 20 oktober 2006 tot opstelling van een kader voor het waterbeleid en tot wijziging van de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu’.

geformuleerd daar het om een kaderordonnantie gaat en laat de Regering toe nadere regels vast te stellen indien dit nodig zou zijn.”⁸

Artikel 36/1 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 staat centraal als rechtsgrond voor de ontworpen regeling.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat de risicogebaseerde benadering in de artikelen 8 tot 11 van het ontwerp nieuw is in vergelijking met de bepalingen van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 januari 2002 en niet zozeer de regels betreft waaraan het voor menselijke consumptie bestemd water dient te voldoen, maar wel de onttrekkingsgebieden, de onttrekking, de behandeling, de opslag, het watervoorzieningssysteem, het huishoudelijk leidingnet en de behandelingschemicaliën en filtermaterialen die in contact komen met dat water, regelen. De vraag rijst of deze ontworpen regels passen binnen de machtiging van artikel 36/1 van de ordonnantie van 20 oktober 2006.

Hierover ondervraagd, gaf de gemachtigde aan dat een wijziging van de ordonnantie van 20 oktober 2006 nodig is.

Uit het voorgaande dient een gebrek aan deugdelijke rechtsgrond te worden vastgesteld voor de artikelen 8 tot 11, die bijgevolg uit het ontwerp moeten weggelaten worden.

8.3. Daarnaast wijkt de reeds onder randnummer 6.1 aangehaalde omschrijving die artikel 2, 1°, van het ontwerp geeft van “voor menselijke consumptie bestemd water” af van de definitie die aan datzelfde begrip wordt gegeven in artikel 5, 38°, van de ordonnantie van 20 oktober 2006 zijnde “al het water, hetzij onbehandeld hetzij na behandeling, bestemd voor drinken, koken, en voedselbereiding, ongeacht de herkomst en ongeacht of het water wordt geleverd via een openbaar distributienet, vanaf een privéaansluitpunt, uit een tankschip of tankauto, of in flessen of verpakkingen, met uitzondering van medicinaal en mineraal water dat als dusdanig wordt erkend door het koninklijk besluit van 8 februari 1999 betreffende natuurlijk mineraalwater en bronwater”.

In de omschrijving van artikel 5, 38°, van de ordonnantie van 20 oktober 2006 is niet bepaald dat ook water bestemd voor “andere huishoudelijke doeleinden” onder deze notie valt, terwijl in tegenstelling met de ontworpen bepaling van artikel 2, 1°, wel “tankschepen” en “water in flessen of verpakkingen” zijn opgenomen.

Bijgevolg kan artikel 36/1 van de ordonnantie van 20 oktober 2006 slechts rechtsgrond bieden aan artikel 2, 1°, van het ontwerp in de mate de ontworpen regeling overeenstemt met de omschrijving “voor menselijke consumptie bestemd water” in de zin van artikel 5, 38°, van de voornoemde ordonnantie.

Hierover ondervraagd, gaf de gemachtigde de volgende toelichting:

“De uitzondering van medicinaal water en mineraal water die wordt opgenomen in de definitie zelf van de Ordonnantie van 20 oktober 2006, wordt in het ontwerpbesluit opgenomen bij de uitzonderingen in artikel 3 § 1, 1° en 2°, en dus niet in de definitie.

⁸ *Parl.St.* Br.Parl. 2009-10, nr. A-116/1 p. 5.

Het enige inhoudelijke verschil tussen de definitie van artikel 5, 38° van de Ordonnantie en die van artikel 2, 1° van het ontwerpbesluit is dat het ontwerpbesluit niet het water dat afkomstig is van een tankschip opneemt. De reden hiervoor is dat tot nu toe in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest geen voor menselijke consumptie bestemd water wordt geleverd uit tankschepen. Om het toch mogelijk te maken in de toekomst, kan het eventueel worden toegevoegd aan de definitie.

De definitie in de Ordonnantie kan bovendien worden aangepast bij een volgende ordonnantiwijziging.”

Met de gemachtigde kan worden aangenomen dat een wijziging van de ordonnantie van 20 oktober 2006 noodzakelijk is, met het oog op het toevoegen van de notie “of andere huishoudelijke doeleinden” in de omschrijving van “voor menselijke consumptie bestemd water”. Wel dient bijkomend te worden opgemerkt dat in artikel 5, 38°, van de ordonnantie geen melding wordt gemaakt van de notie “of andere huishoudelijke doeleinden” en dat het opnemen van het begrip “tankschip” in de omschrijving van de ontworpen bepaling van aard is om enkel op dat punt het verschil met de definitie in de ordonnantie weg te werken.

Bovendien verdient het inderdaad aanbeveling de verwijzing naar water dat afkomstig is van een tankschip op te nemen in dezelfde omschrijving, zodat het ontwerp in overeenstemming is met de ordonnantie en vermeden wordt dat (in de toekomst) richtlijn (EU) 2020/2184 onvolledig zou zijn omgezet. Artikel 2.1, a), van die richtlijn verstaat onder voor menselijke consumptie bestemd water immers ook water “geleverd uit een tankschip”. Dat dit volgens de gemachtigde tot nu toe niet gebeurt in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest sluit niet uit dat dit in de toekomst het geval zou zijn.

8.4. Artikel 65, § 1, 4°, van de ordonnantie van 20 oktober 2006, zoals ingevoegd bij artikel 11 van de ordonnantie van 28 oktober 2010 bepaalt dat de waterleveranciers die hun verplichtingen niet nakomen, overeenkomstig artikel 36/1 worden gestraft met een straf bedoeld in artikel 361, § 1, van het Wetboek van inspectie, preventie, vaststelling en bestraffing van milieumisdrijven, en milieuaansprakelijkheid.

Deze bepaling werd door de gemachtigde aangehaald als rechtsgrond voor artikel 19 van het ontwerp dat stelt dat de overtredingen van de bepalingen van het te nemen besluit bestraft worden overeenkomstig artikel 65, § 1, 4°, van de ordonnantie van 20 oktober 2006.

Aangezien die ordonnantie bepaling de wateroperatoren strafbaar stelt, kan de hier ontworpen bepaling er niet toe leiden dat waterleveranciers die niet aan de betrokken omschrijving van wateroperator beantwoorden, worden bestraft.

Bijgevolg dient te worden opgemerkt dat voor de waterleveranciers die “wateroperatoren” zijn in de zin van de ordonnantie, de ontworpen bepaling overbodig is, terwijl voor diegenen die het niet zijn, er geen deugdelijke rechtsgrond voorhanden is.

Tot slot dient te worden benadrukt dat het legaliteitsbeginsel in strafzaken een beletsel vormt om deze strafbaarstelling bij wijze van besluit in te voeren.

8.5. Uit het voorgaande volgt dat de ontworpen regeling niet volledig in overeenstemming is met de bepalingen van de ordonnantie van 20 oktober 2006. Om een correcte gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2020/2184 mogelijk te maken dient bijgevolg de voornoemde ordonnantie dienovereenkomstig te worden aangepast.

9. Tot slot dient erop te worden gewezen dat door onder meer de artikelen 9, § 3, en 10, § 4, van het ontwerp een taak wordt toegekend aan “het bestuur” (zijnde Leefmilieu Brussel) waarvoor rechtsgrond wordt ontleend aan artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 8 maart 1989 ‘tot oprichting van Leefmilieu Brussel’, bekrachtigd bij de wet van 16 juni 1989.

VORMVEREISTEN

10. Uit de aanhef blijkt dat het ontworpen besluit voor advies werd voorgelegd aan de Raad voor het Leefmilieu en Brupartners.

Tevens dient te worden opgemerkt dat overeenkomstig artikel 17, § 4, van de ordonnantie van 20 oktober 2006, de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de taken die de wateroperatoren voor hun rekening nemen met het oog op de uitvoering van hun openbaredienst opdrachten pas kan preciseren na raadpleging van de wateroperatoren.

Indien naar aanleiding van deze adviezen en raadpleging nog wijzigingen worden aangebracht in het ontworpen besluit, dienen die gewijzigde bepalingen opnieuw voor advies aan de Raad van State te worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

Overeenstemming met richtlijn (EU) 2020/2184

11. Er dient te worden opgemerkt dat de *supra* aangehaalde problemen betreffende de rechtsgrond invloed hebben op de omzetting van richtlijn (EU) 2020/2184.⁹

12. Artikel 2, 12°, van het ontwerp geeft een omschrijving van de notie “huishoudelijk leidingnet”. *In fine* van deze omschrijving wordt het begrip “waterverdeler” gehanteerd, dat niet wordt gedefinieerd noch in het ontwerp, noch in de ordonnantie van 20 oktober 2006. De richtlijndefinitie in artikel 2, 2°, hanteert niet de term “waterverdeler” maar tweemaal de term “waterleverancier” waardoor het niet duidelijk is of de ontworpen definitie overeenstemt met deze in artikel 2, 2°, van richtlijn (EU) 2020/2184.

⁹ Bij wijze van voorbeeld kan gewezen worden op artikel 19 van het ontwerp dat de strafbaarstelling van overtredingen van het besluit regelt. Gelet op de beperkingen die voortvloeien uit de rechtsgrond voor deze bepaling, vormt dit artikel een onvolledige omzetting van artikel 23 van richtlijn (EU) 2020/2184.

Door de gemachtigde werd dienaangaande de volgende verduidelijking gegeven:

“De term ‘waterverdeler’ in de definitie van artikel 2, 12° is een vergissing. Artikel 2, 12° zal, in overeenstemming met de Richtlijn, aangepast worden naar: ‘de leidingen, fittingen en toestellen die worden geplaatst tussen de kranen die normaal worden gebruikt, zowel in openbare als in particuliere gebouwen en terreinen, voor menselijke consumptie bestemd water en het distributienet; maar slechts indien die niet vallen onder de verantwoordelijkheid van de waterleverancier in zijn hoedanigheid van waterleverancier’.”

Niettegenstaande met het door de gemachtigde geformuleerde voorstel het verschil tussen de ontworpen bepaling en de richtlijnbeepaling wordt verholpen, dient te worden benadrukt dat hiermee de discrepanties die voortvloeien uit de definities van de ordonnantie van 20 oktober 2006 niet zijn weggewerkt.

13. Artikel 3, § 2, van het ontwerp zou, volgens de aan de Raad van State overgemaakte concordantietabel, de omzetting vormen van artikel 3.6 van richtlijn (EU) 2020/2184.

Er dient evenwel te worden vastgesteld dat de desbetreffende paragraaf ontbreekt in het ontwerp.

Hierover om toelichting gevraagd, antwoordde de gemachtigde:

“Dit is een vergissing in de concordantietabel. Artikel 3 lid 6 van de Richtlijn werd eerst opgenomen in het ontwerpbesluit, maar is er later uitgehaald. Wij menen dat een waterleverancier die, in het kader van een commerciële of openbare activiteit, gemiddeld minder dan 10 m³ per dag levert of minder dan 50 personen bedient, ook gehouden is aan de verplichting om een risicobeoordeling uit te voeren aangezien het risico niet te verwaarlozen is. Het ontwerpbesluit is hiermee strenger dan de Europese Richtlijn.”

De gemachtigde stelt ook dat het ontwerpbesluit hiermee strenger is dan de Europese richtlijn.

Aangezien richtlijn (EU) 2020/2184 is aangenomen op grond van artikel 192, lid 1, van het Verdrag ‘betreffende de werking van de Europese Unie’, is er overeenkomstig artikel 193 van hetzelfde Verdrag ruimte voor een verdergaande bescherming, op voorwaarde dat deze verenigbaar is met de verdragen en dat ze ter kennis wordt gebracht van de Europese Commissie. Het te nemen besluit zal bijgevolg, eenmaal dat het is tot stand gekomen, ter kennis dienen te worden gebracht van de Europese Commissie.

14. Artikel 7, § 1, van het ontwerp duidt de punten aan waarop aan de kwaliteitseisen moet zijn voldaan en vormt volgens de concordantietabel de omzetting van artikel 6.1 van richtlijn (EU) 2020/2184.

Gevraagd waarom de punten c) en d) van voornoemd artikel 6.1¹⁰ niet werden omgezet, antwoordde de gemachtigde:

“Voor wat betreft punt c) van artikel 6, eerste lid van de Richtlijn, is dit een vergissing. Punt c) zal worden toegevoegd in artikel 7 als derde paragraaf.

Voor wat betreft punt d) van artikel 6, eerste lid van de Richtlijn, werd dit niet opgenomen aangezien dit een federale bevoegdheid is.”

Wat punt c) van artikel 6.1 van richtlijn (EU) 2020/2184 betreft, dient te worden opgemerkt dat de notie “water dat in flessen of verpakkingen wordt gedaan” opgenomen is in de Nederlandse tekst van de omschrijving van de notie “voor menselijke consumptie bestemd water” van artikel 2, 1°, van het ontwerp, terwijl wat punt d) van voornoemd artikel betreft, de vaststelling volstaat dat dit een federale materie betreft.

15. Artikel 11 van het ontwerp regelt de risicobeoordeling van het huishoudelijk leidingnet en vormt volgens de concordantietabel de omzetting van artikel 10 van richtlijn (EU) 2020/2184.

Gevraagd op wie de plicht tot het uitvoeren van een risicobeoordeling van het huishoudelijk leidingnet rust, antwoordde de gemachtigde:

“Dit kan pas later bepaald worden via een wijziging van de Ordonnantie van 20 oktober 2006 tot opstelling van een kader voor het waterbeleid. Er zijn verschillende opties die geanalyseerd zullen worden in een werkgroep.”

Zoals ook aangegeven door de gemachtigde, is ook op dit punt een ordonnantiwijziging nodig, waarna het ontwerp dienovereenkomstig zal moeten worden aangevuld.

16. Artikel 13, § 2, van het ontwerp bevat de verplichting voor de waterleverancier om monitoringprogramma's voor de kwaliteit van het voor menselijke consumptie bestemd water op te stellen.

Volgens de concordantietabel vormt de ontworpen bepaling de omzetting van artikel 13.2 van richtlijn (EU) 2020/2184.

Gevraagd waarom punt b) ‘monitoring van de parameters opgenomen in de lijst in bijlage I, deel D, voor de risicobeoordeling van de huishoudelijke leidingnetten, zoals bedoeld in artikel 10, lid 1, onder b)’ van het voornoemde artikel niet werd omgezet in het ontworpen besluit, antwoordde de gemachtigde:

“De verplichting om monitoringsprogramma's op te stellen komt overeenkomstig artikel 13, § 2 van het ontwerpbesluit, toe aan de waterleverancier. De verplichting om een monitoring op te stellen voor de parameters opgenomen in de lijst in bijlage I, deel D, voor

¹⁰ Artikel 6.1, c) en d), van richtlijn (EU) 2020/2184:

“c) voor menselijke consumptie bestemd water dat in flessen of verpakkingen wordt gedaan, op het punt waarop het water in de flessen of verpakkingen wordt gedaan;

d) voor menselijke consumptie bestemd water dat in een levensmiddelenbedrijf wordt gebruikt, op het punt waar het water in dat bedrijf wordt gebruikt”.

de risicobeoordeling van de huishoudelijke leidingnetten (artikel 13 lid 2, b) Richtlijn) hebben wij niet opgenomen als verplichting voor de waterleverancier, aangezien dit samenhangt met de risicobeoordeling van het huishoudelijk leidingnet uit artikel 11 van het ontwerpbesluit, die nog nader bepaald moet worden via een ordonnantiewijziging (cfr. infra).

Om in overeenstemming te zijn met de Europese Richtlijn, stellen we voor om een § 3 toe te voegen aan artikel 13 van het ontwerpbesluit, die de verplichting om een monitoring op te stellen voor de parameters opgenomen in de lijst in bijlage I, deel D, voor de risicobeoordeling van de huishoudelijke leidingnetten bevat. Via een ordonnantiewijziging zal dan later bepaald worden wie deze monitoring zal uitvoeren.”

Zoals terecht wordt aangevoerd door de gemachtigde zal ook op dit punt de ordonnantie van 20 oktober 2006 dienen te worden aangepast opdat deze in overeenstemming zou zijn met richtlijn (EU) 2020/2184.

17. Gevraagd of de hypothese van artikel 26.2 van richtlijn (EU) 2020/2184¹¹ geldt voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, antwoordde de gemachtigde:

“Vivaqua heeft tot op heden nog nooit een afwijking aangevraagd. In theorie kan ze dit nog doen zolang huidig besluit van kracht is. We zullen deze overgangsbepaling dus opnemen in het ontwerpbesluit.”

De Raad van State, afdeling Wetgeving, neemt akte van de intentie om een overgangsbepaling op te nemen in het te nemen besluit.

18. Gevraagd naar de omzetting van artikel 10.3 van richtlijn (EU) 2020/2184, antwoordde de gemachtigde:

“Artikel 10 lid 3 van de Richtlijn somt maatregelen op die overwogen dienen te worden en indien relevant doorgevoerd moeten worden. Uit de bewoordingen van de Richtlijn hebben wij deze maatregelen als te overwegen geacht en niet als verplicht om te zetten. Aangezien eerst een risico-analyse moet gebeuren, leek het ons in eerste instantie niet opportuun om nu al de relevantie van de maatregelen te overwegen. Uit overleg met het Vlaams en het Waals gewest lijkt het ons uiteindelijk toch aangewezen om artikel 10 lid 3 van de Richtlijn toe te voegen aan het ontwerpbesluit.”

De afdeling Wetgeving neemt akte van deze intentie.

Technische normen

19. In het ontwerp wordt verwezen naar technische normen.¹²

¹¹ “Door de lidstaten overeenkomstig artikel 9, lid 1, van Richtlijn 98/83/EG toegestane afwijkingen die op 12 januari 2023 nog steeds van toepassing zijn, blijven van toepassing tot de afloop van hun toepassingsduur. Zij mogen uitsluitend worden verlengd overeenkomstig artikel 15 van deze richtlijn indien er nog geen tweede afwijking is toegestaan. Het recht de Commissie te verzoeken om een derde afwijking overeenkomstig artikel 9, lid 2, van Richtlijn 98/83/EG blijft van toepassing voor tweede afwijkingen die op 12 januari 2021 nog steeds van toepassing zijn.”

¹² Zie ontworpen Bijlage II – Deel D, punten 2 en 4; Bijlage III.

19.1. In het verleden heeft de Raad van State al herhaaldelijk gewezen op het probleem dat technische normen waarnaar wordt verwezen in wet- en regelgeving, niet in het *Belgisch Staatsblad* worden bekendgemaakt, dat ze niet, zoals in dit geval, in het Nederlands of het Frans zijn gesteld of vertaald en dat ze in de regel enkel beschikbaar zouden zijn tegen een bepaalde vergoeding.¹³

Het knelpunt van de ontbrekende bekendmaking van technische normen waarnaar in Belgische rechtsregels wordt verwezen, waaronder de betrokken ISO-normen, zou op een horizontale manier moeten worden onderzocht en opgelost.¹⁴ Mochten er voor het oplossen hiervan bijzondere redenen zijn om bij (bijzondere) wet af te wijken van de gebruikelijke bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*, dan zal erop moeten worden toegezien dat deze bekendmaking beantwoordt aan de essentiële randvoorwaarden op het gebied van toegankelijkheid en kenbaarheid van een officiële bekendmaking.¹⁵

Essentieel hierbij is de beschikbaarheid van een Nederlandse en een Franse versie van de betrokken normen. Daarnaast mag, indien voor het consulteren van de voornoemde normen een vergoeding wordt gevraagd, het bedrag ervan de toegankelijkheid van die normen niet op onevenredige wijze belemmeren.

Zolang er geen dergelijke wettelijke regeling is tot stand gekomen, wordt in de ontworpen regeling verwezen naar een norm die niet overeenkomstig artikel 190 van de Grondwet is bekendgemaakt en die bijgevolg niet tegenwerpelijk is.

19.2. De stellers van het besluit opteren ervoor om enkel in de ontworpen Bijlage II, Deel D, punten 2 en 4, en Bijlage III te verwijzen naar internationale technische normen.

Vooreerst moet worden vastgesteld dat in de voornoemde bijlagen geen melding wordt gemaakt van een bepaalde versie van de betrokken normen, hetgeen tot rechtsonzekerheid kan leiden. Teneinde dat te vermijden, zou moeten worden verduidelijkt of de verwijzing naar de betrokken normen dynamisch, dan wel statisch is bedoeld. Wel dient ermee rekening te worden gehouden dat, indien een dynamische verwijzing wordt beoogd, met andere woorden een verwijzing naar eventuele toekomstige versies van de norm, op die wijze een ongeoorloofde

¹³ Zie ook C. JENART, *Outsourcing rulemaking powers. Constitutional limits and national safeguards*, Oxford University Press, 2022, 291 p.

¹⁴ Zoals het geval lijkt te zijn in het om advies voorgelegde voorontwerp van wet 'houdende diverse bepalingen inzake Economie' waarover de Raad van State op 18 mei 2022 advies 71.335/1 heeft uitgebracht (*Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2742/001, 124-145). Artikel 20 van het betreffende wetsontwerp luidt:

“Artikel VIII.2 van [het] Wetboek [van economisch recht] wordt aangevuld met een lid, luidende:

‘De Staat en alle andere publiekrechtelijke personen kunnen de toepassing van een door het Bureau voor Normalisatie gepubliceerde norm of deel van een norm verplichten. Zij brengen het Bureau voor Normalisatie hiervan vooraf op de hoogte. De specifiek Belgische normen die verplicht worden gesteld, worden op de website van het Bureau voor Normalisatie raadpleegbaar gesteld volgens de door de Koning vastgestelde voorwaarden, zonder de mogelijkheid om deze te downloaden of af te drukken. De andere normen die verplicht worden gesteld, worden kosteloos ter beschikking gesteld door de auteur van de reglementering op zodanige wijze dat de auteursrechten op die normen nageleefd worden. Als er een vertaling nodig is, kan het Bureau voor Normalisatie de kosten voor de vertaling van deze norm door een derde partij aan de regelgevende overheid factureren.’ ” (*Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2742/001, p. 160-161).

¹⁵ Zie in dat verband overigens de gids bestemd voor regelgevende overheden, opgesteld door de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, aangaande het verwijzen naar normen in technische regelgeving, beschikbaar op <https://economie.fgov.be/nl/publicaties/verwijzen-naar-normen>.

delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een private normeringsinstantie dreigt in het leven te worden geroepen aangezien alsdan de toekomstige inhoud van de normen door die instantie kan worden bepaald.

Bovendien dienen de stellers van het besluit erop toe te zien dat alle in de ontworpen bijlagen bedoelde technische normen worden gepubliceerd en dat deze bekendmaking gebeurt op een wijze die niet alleen de informatieve, maar ook de procedurele en documentaire functie van een officiële bekendmaking van technische normen vervult. In het bijzonder zal erop moeten worden toegezien dat de datum van bekendmaking van de technische normen duidelijk wordt vermeld, dat de authenticiteit van de documenten en van de bijkomende gegevens wordt gegarandeerd, en dat deze gegevens blijvend beschikbaar zijn, inclusief de verschillende historische versies van deze teksten.

Stilzwijgende beslissing

20. In het ontwerp wordt een beroep gedaan op het procedé van de stilzwijgende beslissing.¹⁶

Al kan dat procedé niet geheel worden afgekeurd wanneer de stilzwijgende beslissing in het voordeel van de betrokkene is, moet toch worden opgemerkt dat aan een stilzwijgende besluitvorming een aantal nadelen zijn verbonden. Zo is een dergelijk procedé in de eerste plaats niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al was het maar omdat een schriftelijke beslissing ontbreekt, wat tot bewijsproblemen aanleiding kan geven, en de stilzwijgende beslissing in beginsel niet op dezelfde wijze zal worden meegedeeld of bekendgemaakt als uitdrukkelijk genomen beslissingen, met alle gevolgen van dien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen. Meer bepaald houdt het procedé van de stilzwijgende beslissing hierdoor ook grotere risico's in voor een schending van de belangen van derden die op een impliciete, doch daarom niet minder verstrekkende wijze, in het gedrang kunnen komen. In de tweede plaats kan het procedé van de stilzwijgende beslissing in strijd komen met het algemeen belang, in zoverre een dergelijk procedé tot gevolg kan hebben dat impliciet beslissingen worden genomen zonder dat daarmee een zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen gepaard gaat. Ten slotte zijn die beslissingen uiteraard niet formeel gemotiveerd, wat de wettigheidscontrole erop kan bemoeilijken.

Deze artikelen worden dan ook best op dit punt herzien.

¹⁶ De artikelen 12, § 2 (de stilzwijgende weigering van de aanvraag om af te wijken van de lijst in bijlage V), 13, § 2 (de stilzwijgende goedkeuring van het controleprogramma), en 15, § 1 (de stilzwijgende weigering van de aanvraag tot afwijking van de parameterwaarden van bijlage I, deel B of de aanvullende parameters vastgesteld conform artikel 6, § 2), van het ontwerp.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

21. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 7 en 8 in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

In het bestaande derde lid van de aanhef, dat het eerste lid moet worden, dient meer specifiek te worden verwezen naar artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 8 maart 1989.

In het bestaande eerste lid van de aanhef, dat het tweede lid wordt, dient meer specifiek te worden verwezen naar de artikelen 17 en 36/1 van de ordonnantie van 20 oktober 2006.

Artikelen 6 en 12

22. Luidens de ontworpen machtiging in artikel 6, § 2, kan de minister aanvullende parameters vastleggen die van toepassing zijn op voor menselijke consumptie bestemd water.

In tegenstelling tot de ontworpen delegatie in artikel 12, § 2, van het ontwerp, wordt niet bepaald of van deze machtiging formeel middels een ministerieel besluit dat alsdan een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering zal aanvullen, gebruik dient te worden gemaakt.

Het verdient aanbeveling artikel 6, § 2, van het ontwerp in dezelfde zin als geformuleerd in artikel 12, § 2, van het ontwerp aan te passen.

23. Inhoudelijk lijken deze delegaties technisch van aard zodat deze kunnen worden aanvaard. Alleen wordt best in artikel 6, § 2, van het ontwerp niet alleen melding gemaakt van “parameters” maar ook van “waarden”, naar analogie van artikel 6, § 1, van het ontwerp.

Artikel 7

24.1. In het opschrift van artikel 7 van het ontwerp is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse (“Plaats waar aan de kwaliteitseisen moet worden voldaan”) en de Franse (“Point de conformité”) tekst. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

24.2. In artikel 7, § 2, *in fine* van het ontwerp wordt bepaald dat indien er geen watermeter is, de grens tussen het leidingwatersnet en het huishoudelijk leidingnet contractueel wordt vastgelegd.

Er wordt evenwel niet bepaald door wie (eigenaar of gebruiker) die contractuele vastlegging gebeurt, zodat de ontworpen regeling op dit punt lijkt te moeten worden aangevuld.

Artikelen 9 en 10

25. Luidens de artikelen 9, § 3, en 10, § 5, van het ontwerp kan het bestuur nadere regels bepalen betreffende de inhoud van de risicobeoordeling en de te verstrekken informatie en het formaat hiervan vastleggen.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft er reeds meermaals op gewezen dat de toekenning van regelgevende bevoegdheid aan een ambtenaar – of een dienst van een directoraat-generaal van een federale overheidsdienst – die geen politieke verantwoordelijkheid draagt ten opzichte van een democratisch verkozen vergadering, in principe ontoelaatbaar is, omdat afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht en aan het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid van de ministers. Bovendien ontbreken de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking, de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving, en de duidelijke plaats in de hiërarchie der normen. Enkel wanneer het gaat om maatregelen die een beperkte en technische draagwijdte hebben, kan een dergelijke delegatie worden aanvaard.

De delegaties die zijn vervat in de ontworpen bepalingen zullen bijgevolg in overeenstemming moeten zijn met de hiervoor in herinnering gebrachte beginselen, wat impliceert dat het bestuur op basis van de machtiging om “nadere regels vast te stellen” geen elementen kan toevoegen aan de inhoud van de risicobeoordeling.

Artikel 12

26. In artikel 12, § 2, van het ontwerp wordt verwezen naar bijlage V, die evenwel ontbreekt.

Deze bijlage dient nog te worden toegevoegd aan het te nemen besluit.

Artikel 17

27. Gelet op de omschrijving van de term “verbruiker” in artikel 2, 9°, van het ontwerp, vervange men in de Nederlandse tekst van artikel 17, § 1, van het ontwerp de term “gebruiker” door de term “verbruiker”.

Artikel 21

28. Luidens artikel 21 van het ontwerp zal het te nemen besluit in werking treden de dag waarop het in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt. Tenzij er een bijzondere reden is om af te wijken van de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding van besluiten, moet dit artikel worden weggelaten.

Bijlagen

29. Bij het ontwerp zijn vier bijlagen gevoegd die er integraal deel van uitmaken.

Elke bijlage afzonderlijk moet worden aangevuld met de zinsnede “Gezien om te worden gevoegd bij ...” en tevens dient elke bijlage afzonderlijk te worden ondertekend door de bevoegde minister.

*

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 du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale soumis pour avis a pour objet de protéger les personnes des effets néfastes de la contamination des eaux destinées à la consommation humaine en garantissant la salubrité et la propreté de celles-ci, et ainsi d'améliorer l'accès aux eaux destinées à la consommation humaine. Le projet transpose partiellement la directive (UE) 2020/2184 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 'relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine' ¹ dans la réglementation interne de la Région de Bruxelles-Capitale (article 1^{er} du projet).

3. Après avoir déterminé l'objectif du projet (article 1^{er}), inscrit les définitions (article 2) ainsi que les exemptions du champ d'application (article 3), l'article 4 définit la responsabilité réglementaire ou contractuelle du fournisseur d'eau. Les obligations générales (article 5), les exigences de qualité (article 6) et le point de conformité (article 7) sont ensuite définis. L'article 8 dispose qu'une approche fondée sur les risques est appliquée en matière de sécurité sanitaire de l'eau, après quoi l'évaluation et la gestion des risques liés aux zones de captage pour des points de prélèvement (article 9) et au système d'approvisionnement (article 10) sont réglées. L'évaluation des risques est également réglée pour les installations privées de distribution (article 11). L'article 12 règle les exigences minimales pour les agents chimiques de traitement et les médias filtrants entrant en contact avec les eaux destinées à la consommation humaine et l'article 13 fixe les modalités de la surveillance. Sont ensuite abordées les mesures correctives et les restrictions d'utilisation (article 14) ainsi que la possibilité de prévoir des dérogations (article 15). Enfin, le projet règle le réexamen des annexes (article 16), l'information au public (article 17), le délai de mise en conformité (article 18) et les infractions (article 19).

L'arrêté envisagé est appelé à se substituer à l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 janvier 2002 'relatif à la qualité de l'eau distribuée par réseau', qui est abrogé (article 20). Le projet entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge* (article 21).

COMPÉTENCE

4. L'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' (ci-après : LSRI) prévoit, en ce qui concerne l'environnement et la politique de l'eau, que '[l]a protection et la distribution d'eau, en ce compris la réglementation technique

¹ Cette directive remplace la directive 98/83/CE du Conseil du 3 novembre 1998 'relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine', qui est abrogée (article 26.1 de la directive (UE) 2020/2184).

relative à la qualité de l'eau potable, l'épuration des eaux usées et l'égouttage' sont une matière régionale pour laquelle la Région de Bruxelles-Capitale est également compétente ²⁻³.

5. Lors de l'élaboration de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 janvier 2002, le Conseil d'État, section de législation, dans son avis 31.394/3 du 27 novembre 2001, a observé ce qui suit :

« Pour ce qui concerne la politique de l'eau, la compétence des régions se limite aux matières relatives à la production et à la distribution d'eau. Selon les travaux préparatoires de la loi spéciale du 8 août 1980, l'objet de la loi du 14 août 1933 concernant la protection des eaux de boisson fait partie des matières en question ⁴.

Dans la mesure où une matière peut s'inscrire dans le domaine de la production et de la distribution d'eau, les régions ont le pouvoir de prendre diverses mesures, et en particulier de fixer 'la réglementation technique relative à la qualité de l'eau potable'. La compétence fédérale relative à l'établissement de 'normes de produits' (article 6, § 1^{er}, II, alinéa 2, 1^o, de la loi spéciale précitée) n'est en l'occurrence pas opposable à la compétence des régions ⁵.

Récemment, la section de législation du Conseil d'État a souligné que les aspects qui concernent effectivement la qualité de l'eau de boisson, mais qui n'ont aucun rapport avec la production ou la distribution d'eau visées à l'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi spéciale, ne relèvent pas des compétences transférées aux régions et sont, par conséquent, demeurés de la compétence résiduelle dont le pouvoir fédéral dispose toujours à l'heure actuelle, notamment dans le domaine des eaux. Ainsi, l'autorité fédérale demeure compétente pour édicter des normes relatives au conditionnement des eaux destinées à la vente au consommateur, à l'utilisation des eaux dans les établissements alimentaires et à la distribution d'eau à des établissements alimentaires au moyen d'un camion-citerne ou d'un bateau-citerne ⁶.

Selon l'article 3, 3^o, du projet, l'arrêté en projet ne s'applique pas aux eaux destinées à la consommation humaine et utilisées dans les établissements alimentaires pour la fabrication ou la mise dans le commerce des denrées alimentaires et qui ne sont pas fournies par l'intermédiaire d'un réseau public de distribution d'eau. Selon l'article 3, 4^o, il ne s'applique pas non plus aux eaux destinées à la consommation humaine et fournies à partir d'un camion-citerne, d'un bateau-citerne, en bouteilles ou en conteneurs.

En délimitant ainsi le champ d'application de l'arrêté en projet, le projet demeure dans la sphère de compétences des régions en ce qui concerne la politique de l'eau et évite d'empiéter sur les compétences résiduelles précitées de l'autorité fédérale.

² Article 4 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

³ C.C., 28 février 2013, n° 21/2013 : « La matière régionale visée à l'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 comprend 'la réglementation de la vente de l'eau [...] captée' (*Doc. parl.*, Sénat, 1979-1980, n° 434/1, p. 20) ».

⁴ *Note de bas de page 3 de l'avis en question* : Exposé des motifs du projet dont est issue la loi spéciale du 8 août 1980, *Doc. parl.*, Sénat, 1979-80, n° 434-1, p. 21. L'analyse du fondement légal, ci-après, montrera que la loi du 14 août 1933 règle également en partie une matière qui est demeurée dans la sphère de compétences de l'État fédéral.

⁵ *Note de bas de page 4 de l'avis en question* : Voir les développements de la proposition dont est issue la loi spéciale du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'État, *Doc. parl.*, Sénat, 1992-93, n° 558-1, p. 20.

⁶ *Note de bas de page 5 de l'avis en question* : Avis 31.421/3 du 18 octobre 2001 sur un projet d'arrêté royal relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine qui sont conditionnées ou qui sont utilisées dans les établissements alimentaires pour la fabrication et/ou la mise dans le commerce de denrées alimentaires.

En conclusion, la Région de Bruxelles-Capitale est dès lors habilitée à adopter des règles du type de celles figurant dans le projet ».

Dans l'avis 31.421/3 du 18 octobre 2001 sur un projet devenu l'arrêté royal du 14 janvier 2002 'relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine qui sont conditionnées ou qui sont utilisées dans les établissements alimentaires pour la fabrication et/ou la mise dans le commerce de denrées alimentaires', le Conseil d'État, section de législation, a encore formulé les observations suivantes :

« (...) Le projet d'arrêté royal soumis pour avis n'a manifestement pas pour objectif de s'appliquer à la fourniture d'eau aux établissements alimentaires 'à partir d'un réseau de distribution' avant que la moindre manipulation ou le moindre traitement ait eu lieu dans l'établissement (article 2, § 2, 1^o). Le projet évite ainsi d'empiéter sur un domaine réservé aux régions.

Sont par contre régis par le projet, le conditionnement des eaux destinées à la vente au consommateur (article 2, § 1^{er}, 1^o), l'utilisation des eaux dans les établissements alimentaires (article 2, § 1^{er}, 2^o), de même que la distribution d'eau à des établissements alimentaires au moyen d'un camion-citerne ou d'un bateau-citerne (article 2, § 1^{er}, 3^o). Si ces aspects de la réglementation concernent effectivement la qualité de l'eau de boisson, ils n'ont par contre aucun rapport avec la production ou la distribution d'eau visées à l'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 et ne relèvent donc pas des compétences transférées aux régions. Les aspects réglés par le projet sont au contraire demeurés de la compétence résiduelle dont le pouvoir fédéral dispose toujours à l'heure actuelle, notamment dans le domaine des eaux.

Force est dès lors de conclure que l'autorité fédérale est habilitée à adopter des règles du type de celles figurant dans le projet ».

6.1. L'article 2, 1^o, du projet définit la notion d'« eaux destinées à la consommation humaine » comme « toutes les eaux, soit en l'état, soit après traitement, destinées à la boisson, à la cuisson, à la préparation d'aliments ou à d'autres usages domestiques dans des lieux publics comme dans des lieux privés, quelle que soit leur origine et qu'elles soient fournies par un réseau public ou privé de distribution d'eau par canalisation, à partir d'un camion-citerne ou en bouteilles ou en récipients ».

L'article 3 du projet exclut du champ d'application de l'arrêté envisagé les eaux minérales naturelles reconnues comme telles conformément à l'arrêté royal du 8 février 1999 'concernant les eaux minérales naturelles et les eaux de source', les eaux qui constituent des médicaments au sens de la loi du 25 mars 1964 'sur les médicaments', et les eaux destinées à la consommation humaine provenant d'une source individuelle fournissant moins de 10 m³ par jour en moyenne ou approvisionnant moins de 50 personnes, sauf si elles sont fournies dans le cadre d'une activité commerciale ou publique.

Dans la mesure où la réglementation en projet concerne les eaux destinées à la consommation humaine, en rapport avec la production et la distribution d'eau, le projet relève de la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale.

6.2. Toujours en ce qui concerne la définition d'« eaux destinées à la consommation humaine » inscrite à l'article 2, 1°, du projet, il est à noter qu'il y a *in fine* une discordance entre le texte français (« en bouteilles ou en récipients ») et le texte néerlandais (« of in flessen of in verpakkingen wordt gedaan »). Sur ce point, les deux versions linguistiques correspondent au texte français et néerlandais respectif de la définition donnée dans la directive (UE) 2020/2184. On observera toutefois qu'il ressort de la formulation du texte néerlandais du dispositif en projet que la compétence régionale est respectée, alors que le texte français ne permet pas de le déduire avec clarté. Mieux vaudrait dès lors adapter la rédaction de ce dernier texte.

7. Eu égard à la répartition des compétences décrite ci-dessus, les eaux visées à l'article 2, 1, b), de la directive ne sont pas incluses à juste titre dans la définition d'« eaux destinées à la consommation humaine » donnée à l'article 2, 1°, du projet. Comme le confirme également le délégué, il est recommandé que l'article 3 du projet, qui contient les exemptions, mentionne également les eaux utilisées dans les entreprises du secteur alimentaire. À cet égard, les auteurs du projet veilleront à ce que le tableau de correspondance joint au projet soit correct sur ce point. En effet, dans le tableau de correspondance actuellement joint au projet, il est mentionné – à tort – en ce qui concerne l'article 3.5 de la directive (UE) 2020/2184 que « Les entreprises du secteur alimentaire sont soumises aux dispositions du projet d'arrêté ».

FONDEMENT JURIDIQUE

8. La réglementation en projet trouve son fondement juridique dans l'ordonnance du 20 octobre 2006 'établissant un cadre pour la politique de l'eau'.

8.1. L'article 17 de l'ordonnance précitée détermine les missions de service public qui sont exercées par les opérateurs de l'eau selon la répartition mentionnée au paragraphe 1^{er} dudit article.

L'article 5, 50°, de l'ordonnance définit un « opérateur de l'eau » comme une « personne morale de droit public qui intervient dans la gestion du cycle de l'eau en Région de Bruxelles-Capitale et qui est désignée pour assurer les missions de service public en vertu de la présente ordonnance ».

L'article 2, 7°, du projet définit un « fournisseur d'eau » comme étant « soit l'exploitant d'un réseau public de distribution d'eau par canalisations, soit l'exploitant d'une prise d'eau privée qui permet d'alimenter par des canalisations des consommateurs sans passer par un réseau public de distribution d'eau, soit l'opérateur qui fournit l'eau à partir d'un camion-citerne ».

La disposition en projet ne s'inscrit pas dans le cadre des missions de service public définies à l'article 17 de l'ordonnance du 20 octobre 2006, telles qu'elles sont exercées par les opérateurs désignés dans cet article.

À la question de savoir comment la définition de « fournisseur d'eau », à l'article 2, 7°, du projet, s'articule avec la définition des missions de « l'opérateur de l'eau » au sens de l'ordonnance du 20 octobre 2006, dès lors que la définition en projet ne paraît pas se concilier avec la définition d'un « opérateur de l'eau », le délégué a répondu :

« Het begrip 'wateroperator' in de zin van de Ordonnantie is ruimer dan het begrip 'waterleverancier' van het ontwerpbesluit. Een wateroperator is elke publiekrechtelijke rechtspersoon betrokken in het beheer van de waterkringloop in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest die openbare dienstopdrachten in de zin van artikel 17 van de Ordonnantie uitvoert, dus zowel voor de levering van voor menselijke consumptie bestemd water als voor de afvalwaterzuivering.

Artikel 17 wijst de distributie van voor menselijke consumptie bestemd water, voor zover het geleverd is of bedoeld is om geleverd te worden door een openbaar distributienet, aan als openbare dienstopdracht voor Vivaqua. Niettemin kunnen er ook andere waterleveranciers bestaan, bijvoorbeeld leveranciers die geen gebruik maken van het openbaar distributienet en in hun eigen voor menselijke consumptie bestemd water voorzien. Ook deze zijn onderworpen aan de bepalingen van het ontwerpbesluit ».

Dans son commentaire, le délégué confirme l'existence de différences entre la définition de la notion de « fournisseur d'eau », donnée à l'article 2, 7°, du projet, et les missions de service public prévues à l'article 17 de l'ordonnance du 20 octobre 2006, telles qu'elles sont exercées par les opérateurs désignés dans cet article.

Par conséquent, l'article 17 de l'ordonnance du 20 octobre 2006 ne peut procurer un fondement juridique que dans la mesure où les dispositions du régime en projet applicables aux « fournisseurs d'eau » se concilient *ratione personae* avec la définition d'un « opérateur de l'eau » au sens de l'ordonnance citée. Il ne paraît dès lors pas y avoir de fondement juridique ni pour « l'exploitant (lire : le titulaire d'une autorisation) d'une prise d'eau privée qui permet d'alimenter par des canalisations des consommateurs sans passer par un réseau public de distribution d'eau » ni pour « l'opérateur qui fournit l'eau [destinée à la consommation humaine] à partir d'un camion-citerne ».

Le délégué a également mentionné l'article 17 de l'ordonnance du 20 octobre 2006 à titre de fondement juridique des articles 4, 9, 10, 13, 14, 15 et 17 du projet. À cet égard, il convient de relever qu'outre les articles précités, les articles 5, § 3, et 12 du projet contiennent eux aussi des obligations pour les fournisseurs d'eau. Ces articles ne peuvent dès lors trouver un fondement juridique dans l'article 17 de l'ordonnance du 20 octobre 2006 que compte tenu de la délimitation indiquée ci-dessus.

8.2. L'article 36/1 de l'ordonnance du 20 octobre 2006 dispose que l'eau destinée à la consommation humaine doit répondre aux règles fixées par le Gouvernement.

Lors de son élaboration, cette disposition ⁷ a été précisée dans l'exposé des motifs comme suit :

« Cet article 36*bis* établit un nouveau fondement juridique pour l'arrêté du 24 janvier 2002 relatif à la qualité de l'eau distribuée par réseau. La disposition est formulée de façon large, étant donné qu'il s'agit d'une ordonnance-cadre, et permet au Gouvernement de définir, si nécessaire, des règles plus précises » ⁸.

L'article 36/1 de l'ordonnance du 20 octobre 2006 constitue le fondement juridique central de la réglementation en projet.

Il convient toutefois de noter que l'approche fondée sur les risques, prévue aux articles 8 à 11 du projet, est nouvelle par rapport aux dispositions de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 janvier 2002 et ne concerne pas tant les règles auxquelles doit satisfaire l'eau destinée à la consommation humaine que celles concernant les zones de captage, le prélèvement, le traitement, le stockage, le système d'approvisionnement, les installations privées de distribution et les agents chimiques de traitement et médias filtrants entrant en contact avec cette eau. La question se pose de savoir si ces règles en projet entrent dans le cadre de l'habilitation de l'article 36/1 de l'ordonnance du 20 octobre 2006.

Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré qu'une modification de l'ordonnance du 20 octobre 2006 s'impose.

Il se déduit de ce qui précède que les articles 8 à 11 sont dépourvus du fondement juridique adéquat et qu'ils doivent dès lors être omis du projet.

8.3. Par ailleurs, la définition déjà citée au point 6.1, que donne l'article 2, 1°, du projet, des « eaux destinées à la consommation humaine », s'écarte de la définition donnée à cette même notion à l'article 5, 38°, de l'ordonnance du 20 octobre 2006, à savoir « toutes les eaux, soit en l'état, soit après traitement, destinées à la boisson, à la cuisson et à la préparation d'aliments, quelle que soit leur origine et qu'elles soient fournies par un réseau public de distribution, à partir d'une prise d'eau privée, à partir d'un camion-citerne ou d'un bateau-citerne, en bouteilles ou en conteneurs, à l'exception des eaux médicinales et des eaux minérales naturelles reconnues comme telles par l'arrêté royal du 8 février 1999 concernant les eaux minérales naturelles et les eaux de source ».

La définition à l'article 5, 38°, de l'ordonnance du 20 octobre 2006 ne prévoit pas que les eaux destinées « à d'autres usages domestiques » relèvent elles aussi de cette notion, alors que, contrairement à la disposition en projet à l'article 2, 1°, elle fait bel et bien mention de « bateaux-citernes » et d'« eaux en bouteilles ou en conteneurs ».

⁷ Article 6 de l'ordonnance du 28 octobre 2010 'modifiant l'ordonnance du 20 octobre 2006 établissant un cadre pour la politique de l'eau et modifiant l'ordonnance du 25 mars 1999 relative à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement'.

⁸ *Doc. Parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2009-10, n° A-116/1, p. 5.

Par conséquent, l'article 36/1 de l'ordonnance du 20 octobre 2006 ne peut procurer un fondement juridique à l'article 2, 1°, du projet, que dans la mesure où le dispositif en projet s'accorde avec la définition des « eaux destinées à la consommation humaine » au sens de l'article 5, 38°, de l'ordonnance précitée.

Interrogé à ce propos, le délégué a donné les explications suivantes :

« De uitzondering van medicinaal water en mineraal water die wordt opgenomen in de definitie zelf van de Ordonnantie van 20 oktober 2006, wordt in het ontwerpbesluit opgenomen bij de uitzonderingen in artikel 3 § 1, 1° en 2°, en dus niet in de definitie.

Het enige inhoudelijke verschil tussen de definitie van artikel 5, 38° van de Ordonnantie en die van artikel 2, 1° van het ontwerpbesluit is dat het ontwerpbesluit niet het water dat afkomstig is van een tankschip opneemt. De reden hiervoor is dat tot nu toe in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest geen voor menselijke consumptie bestemd water wordt geleverd uit tankschepen. Om het toch mogelijk te maken in de toekomst, kan het eventueel worden toegevoegd aan de definitie.

De definitie in de Ordonnantie kan bovendien worden aangepast bij een volgende ordonnantiwijziging ».

À l'instar du délégué, on peut admettre qu'une modification de l'ordonnance du 20 octobre 2006 est nécessaire afin d'ajouter la notion « ou à d'autres usages domestiques » à la définition des « eaux destinées à la consommation humaine ». Il faut cependant observer à titre complémentaire que l'article 5, 38°, de l'ordonnance ne mentionne pas la notion « ou à d'autres usages domestiques » et que l'insertion de la notion de « bateau-citerne » dans la définition de la disposition en projet est de nature à éliminer, sur ce seul point, la différence avec la définition de l'ordonnance.

En outre, il est effectivement recommandé d'insérer la référence à l'eau provenant d'un bateau-citerne dans la même définition, afin de mettre le projet en conformité avec l'ordonnance et d'éviter (à l'avenir) une transposition incomplète de la directive (UE) 2020/2184. L'article 2.1, a), de cette directive entend en effet par eaux destinées à la consommation humaine aussi les eaux « fournies (...) à partir d'un (...) bateau-citerne ». Le fait que, selon le délégué, cette fourniture n'a jusqu'à présent pas lieu en Région de Bruxelles-Capitale n'exclut pas cette possibilité à l'avenir.

8.4. L'article 65, § 1^{er}, 4°, de l'ordonnance du 20 octobre 2006, inséré par l'article 11 de l'ordonnance du 28 octobre 2010 dispose que les opérateurs de l'eau qui ne remplissent pas leurs obligations conformément à l'article 36/1 sont punis d'une peine prévue à l'article 361, § 1^{er}, du Code de l'inspection, la prévention, la constatation et la répression des infractions en matière d'environnement et de la responsabilité environnementale.

Cette disposition a été citée par le délégué à titre de fondement juridique de l'article 19 du projet énonçant que les infractions aux dispositions de l'arrêté envisagé sont punies conformément à l'article 65, § 1^{er}, 4°, de l'ordonnance du 20 octobre 2006.

Dès lors que cette disposition d'ordonnance sanctionne les opérateurs de l'eau, la disposition en projet ne peut pas conduire à sanctionner les fournisseurs d'eau qui ne répondent pas à ladite définition d'un opérateur de l'eau.

Il y a donc lieu d'observer que pour les fournisseurs d'eau qui sont des « opérateurs de l'eau » au sens de l'ordonnance, la disposition en projet est superflue, tandis que pour ceux qui ne le sont pas, elle est dépourvue du fondement juridique adéquat.

Enfin, il y a lieu de souligner que le principe de légalité en matière pénale fait obstacle à l'instauration de cette incrimination par voie d'arrêté.

8.5. Il résulte des considérations qui précèdent que le dispositif en projet n'est pas parfaitement conforme aux dispositions de l'ordonnance du 20 octobre 2006. Afin de permettre une transposition partielle correcte de la directive (UE) 2020/2184, il faudra donc adapter en conséquence l'ordonnance précitée.

9. Enfin, il faut relever que notamment les articles 9, § 3, et 10, § 4, du projet confèrent une mission à « l'administration » (à savoir Bruxelles Environnement), qui trouve un fondement juridique dans l'article 3, § 3, de l'arrêté royal du 8 mars 1989 'créant Bruxelles Environnement', confirmé par la loi du 16 juin 1989.

FORMALITÉS

10. Il ressort du préambule que l'arrêté en projet a été soumis pour avis au Conseil de l'environnement et à Brupartners.

Il y a lieu d'observer par ailleurs que selon l'article 17, § 4, de l'ordonnance du 20 octobre 2006, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ne peut préciser qu'après consultation des opérateurs de l'eau, les tâches que les opérateurs de l'eau assument en vue de l'exécution de leurs missions de service public.

Si, consécutivement à ces avis et consultation, des modifications devaient encore être apportées à l'arrêté en projet, ces dispositions modifiées devraient à nouveau être soumises au Conseil d'État pour avis.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

Conformité avec la directive (UE) 2020/2184

11. Il y a lieu d'observer que les problèmes de fondement juridique susmentionnés ont une incidence sur la transposition de la directive (UE) 2020/2184⁹.

⁹ À titre d'exemple, on peut citer l'article 19 du projet qui règle l'incrimination des infractions à l'arrêté. Eu égard aux limitations résultant du fondement juridique de cette disposition, cet article transpose de manière incomplète l'article 23 de la directive (UE) 2020/2184.

12. L'article 2, 12°, du projet définit la notion d'« installation privée de distribution ». La notion de « distributeur [d'eau] », utilisée à la fin de cette définition, n'est définie ni dans le projet, ni dans l'ordonnance du 20 octobre 2006. La définition de la directive, figurant à l'article 2, 2°, n'utilise pas les mots « distributeur [d'eau] », mais les mots « fournisseur d'eau » et « fournisseur », de sorte que l'on n'aperçoit pas clairement si la définition en projet est conforme à celle de l'article 2, 2°, de la directive (UE) 2020/2184.

À ce sujet, le délégué a donné les précisions suivantes :

« De term 'waterverdelers' in de definitie van artikel 2, 12° is een vergissing. Artikel 2, 12° zal, in overeenstemming met de Richtlijn, aangepast worden naar: 'de leidingen, fittingen en toestellen die worden geplaatst tussen de kranen die normaal worden gebruikt, zowel in openbare als in particuliere gebouwen en terreinen, voor menselijke consumptie bestemd water en het distributienet; maar slechts indien die niet vallen onder de verantwoordelijkheid van de waterleverancier in zijn hoedanigheid van waterleverancier' ».

Nonobstant le fait que la proposition formulée par le délégué remédie à la différence entre la disposition en projet et la disposition de la directive, il convient de souligner qu'elle n'élimine pas les discordances résultant des définitions de l'ordonnance du 20 octobre 2006.

13. Selon le tableau de correspondance transmis au Conseil d'État, l'article 3, § 2, du projet transposerait l'article 3.6 de la directive (UE) 2020/2184.

Force est toutefois de constater que le paragraphe concerné fait défaut dans le projet.

Invité à donner des précisions à ce sujet, le délégué a répondu comme suit :

« Dit is een vergissing in de concordantietabel. Artikel 3 lid 6 van de Richtlijn werd eerst opgenomen in het ontwerpbesluit, maar is er later uitgehaald. Wij menen dat een waterleverancier die, in het kader van een commerciële of openbare activiteit, gemiddeld minder dan 10 m³ per dag levert of minder dan 50 personen bedient, ook gehouden is aan de verplichting om een risicobeoordeling uit te voeren aangezien het risico niet te verwaarlozen is. Het ontwerpbesluit is hiermee strenger dan de Europese Richtlijn ».

Le délégué affirme également que le projet d'arrêté est ainsi plus strict que la directive européenne.

La directive (UE) 2020/2184 ayant été adoptée en vertu de l'article 192, paragraphe 1, du Traité 'sur le fonctionnement de l'Union européenne', il y a, conformément à l'article 193 du même traité, de la marge pour une protection renforcée, à condition qu'elle soit compatible avec les traités et qu'elle soit notifiée à la Commission européenne. En conséquence, une fois élaboré, l'arrêté envisagé devra être notifié à la Commission européenne.

14. L'article 7, § 1^{er}, du projet indique les points pour lesquels les normes de qualité doivent être respectées et transpose, selon le tableau de correspondance, l'article 6.1 de la directive (UE) 2020/2184.

À la question de savoir pourquoi les points c) et d) de l'article 6.1 ¹⁰ précité n'ont pas été transposés, le délégué a répondu en ces termes :

« Voor wat betreft punt c) van artikel 6, eerste lid van de Richtlijn, is dit een vergissing. Punt c) zal worden toegevoegd in artikel 7 als derde paragraaf.

Voor wat betreft punt d) van artikel 6, eerste lid van de Richtlijn, werd dit niet opgenomen aangezien dit een federale bevoegdheid is ».

En ce qui concerne le point c) de l'article 6.1 de la directive (UE) 2020/2184, on observera que la notion d'« eaux mises en bouteilles ou en récipients » (« water dat in flessen of verpakkingen wordt gedaan ») est insérée dans le texte néerlandais de la définition de la notion d'« eaux destinées à la consommation humaine » (« voor menselijke consumptie bestemd water »), à l'article 2, 1°, du projet, alors qu'en ce concerne le point d) de l'article précité, la constatation qu'il s'agit là d'une matière fédérale suffit.

15. L'article 11 du projet règle l'évaluation des risques liés aux installations privées de distribution et, selon le tableau de correspondance, transpose l'article 10 de la directive (UE) 2020/2184.

À la question de savoir à qui incombe l'obligation d'effectuer l'évaluation des risques liés aux installations privées de distribution, le délégué a répondu ce qui suit :

« Dit kan pas later bepaald worden via een wijziging van de Ordonnantie van 20 oktober 2006 tot opstelling van een kader voor het waterbeleid. Er zijn verschillende opties die geanalyseerd zullen worden in een werkgroep ».

Comme l'a aussi indiqué le délégué, l'ordonnance devra également être modifiée sur ce point, après quoi le projet devra être complété en conséquence.

16. L'article 13, § 2, du projet impose au fournisseur d'eau d'établir des programmes de surveillance pour la qualité des eaux destinées à la consommation humaine.

Selon le tableau de correspondance, la disposition en projet transpose l'article 13.2 de la directive (UE) 2020/2184.

À la question de savoir pourquoi le point b) 'surveillance des paramètres énumérés à l'annexe I, partie D, aux fins de l'évaluation des risques liés aux installations privées de distribution, conformément à l'article 10, paragraphe 1, point b)' de l'article précité n'a pas été transposé dans l'arrêté en projet, le délégué a répondu ce qui suit :

« De verplichting om monitoringsprogramma's op te stellen komt overeenkomstig artikel 13, § 2 van het ontwerpbesluit, toe aan de waterleverancier. De verplichting om een monitoring op te stellen voor de parameters opgenomen in de lijst in bijlage I, deel D, voor de risicobeoordeling van de huishoudelijke leidingnetten (artikel 13 lid 2, b) Richtlijn

¹⁰ Article 6.1, c) et d), de la directive (UE) 2020/2184.

« c) pour les eaux destinées à la consommation humaine mises en bouteilles ou en récipients, au point où les eaux sont mises en bouteilles ou en récipients;

d) pour les eaux destinées à la consommation humaine utilisées dans une entreprise du secteur alimentaire, au point où les eaux sont utilisées dans cette entreprise ».

hebben wij niet opgenomen als verplichting voor de waterleverancier, aangezien dit samenhangt met de risicobeoordeling van het huishoudelijk leidingnet uit artikel 11 van het ontwerpbesluit, die nog nader bepaald moet worden via een ordonnantiwijziging (cfr. infra).

Om in overeenstemming te zijn met de Europese Richtlijn, stellen we voor om een § 3 toe te voegen aan artikel 13 van het ontwerpbesluit, die de verplichting om een monitoring op te stellen voor de parameters opgenomen in de lijst in bijlage I, deel D, voor de risicobeoordeling van de huishoudelijke leidingnetten bevat. Via een ordonnantiwijziging zal dan later bepaald worden wie deze monitoring zal uitvoeren ».

Comme l'indique à juste titre le délégué, l'ordonnance du 20 octobre 2006 devra également être adaptée sur ce point pour être en conformité avec la directive (UE) 2020/2184.

17. À la question de savoir si l'hypothèse de l'article 26.2 de la directive (UE) 2020/2184 ¹¹ s'applique à la Région de Bruxelles-Capitale, le délégué a répondu :

« Vivaqua heeft tot op heden nog nooit een afwijking aangevraagd. In theorie kan ze dit nog doen zolang huidig besluit van kracht is. We zullen deze overgangsbepaling dus opnemen in het ontwerpbesluit ».

Le Conseil d'État, section de législation, prend acte de l'intention d'intégrer une disposition transitoire dans l'arrêté envisagé.

18. Interrogé sur la transposition de l'article 10.3. de la directive (UE) 2020/2184, le délégué a répondu en ces termes :

« Artikel 10 lid 3 van de Richtlijn somt maatregelen op die overwogen dienen te worden en indien relevant doorgevoerd moeten worden. Uit de bewoordingen van de Richtlijn hebben wij deze maatregelen als te overwegen geacht en niet als verplicht om te zetten. Aangezien eerst een risico-analyse moet gebeuren, leek het ons in eerste instantie niet opportuun om nu al de relevantie van de maatregelen te overwegen. Uit overleg met het Vlaams en het Waals gewest lijkt het ons uiteindelijk toch aangewezen om artikel 10 lid 3 van de Richtlijn toe te voegen aan het ontwerpbesluit ».

La section de législation prend acte de cette intention.

Normes techniques

19. Le projet fait référence à des normes techniques ¹².

¹¹ « Les dérogations accordées par les États membres conformément à l'article 9, paragraphe 1, de la directive 98/83/CE qui sont encore en vigueur au 12 janvier 2023 restent applicables jusqu'à leur date d'expiration. Elles peuvent être renouvelées conformément à l'article 15 de la présente directive uniquement dans le cas où une deuxième dérogation n'a pas encore été octroyée. Le droit de demander à la Commission une troisième dérogation conformément à l'article 9, paragraphe 2, de la directive 98/83/CE reste applicable pour les deuxièmes dérogations toujours en vigueur au 12 janvier 2021 ».

¹² Voir l'annexe II – partie D, points 2 et 4, en projet; annexe III.

19.1. Par le passé, le Conseil d'État a déjà mentionné à plusieurs reprises le problème des normes techniques visées dans la législation et la réglementation qui ne sont pas publiées au *Moniteur belge*, qui, comme en l'espèce, ne sont pas rédigées ni traduites en langue néerlandaise ou en langue française, et qui ne sont en général disponibles que contre une certaine rémunération ¹³.

Il y aurait lieu d'examiner et de résoudre d'une manière horizontale la problématique de l'absence de publication de normes techniques auxquelles des règles de droit belges font référence, dont les normes ISO concernées ¹⁴. Si pour régler ce problème, des raisons spécifiques imposaient qu'une loi (spéciale) déroge à la publication usuelle au *Moniteur belge*, il faudrait alors veiller à ce que cette publication réponde aux conditions essentielles d'accessibilité et d'identification d'une publication officielle ¹⁵.

À cet égard, il est essentiel de pouvoir disposer d'une version française et néerlandaise des normes concernées. En outre, si une rémunération est demandée pour la consultation des normes précitées, son montant ne peut entraver de manière disproportionnée l'accessibilité de ces normes.

Aussi longtemps qu'un tel dispositif légal n'aura pas été élaboré, le régime en projet fera référence à une norme qui n'est pas publiée conformément à l'article 190 de la Constitution et n'est dès lors pas opposable.

19.2. Les auteurs de l'arrêté choisissent de ne faire référence aux normes techniques internationales que dans l'annexe II, partie D, points 2 et 4, et l'annexe III, en projet.

Force est de constater tout d'abord que les annexes précitées ne font pas référence à une version déterminée des normes concernées, ce qui peut être source d'insécurité juridique. Pour y remédier, il faudrait préciser si la référence aux normes concernées a un caractère dynamique ou statique. Il faut toutefois tenir compte du fait que, si une référence dynamique est visée, en d'autres termes une référence à d'éventuelles versions futures de la norme, une délégation de pouvoir

¹³ Voir également C. JENART, *Outsourcing rulemaking powers. Constitutional limits and national safeguards*, Oxford University Press, 2022, 291 p.

¹⁴ Comme tel semble être le cas dans l'avant-projet de loi 'portant dispositions diverses en matière d'Économie' soumis pour avis, sur lequel le Conseil d'État a donné le 18 mai 2022 l'avis 71.335/1 (*Doc. parl.*, Chambre, 2021-22, n° 55-2742/001, pp. 124-145). L'article 20 du projet de loi en question s'énonce comme suit :

« L'article VIII.2 du (...) Code [de droit économique] est complété par un alinéa rédigé comme suit :

'L'État et toutes les personnes de droit public peuvent rendre obligatoire l'application d'une norme ou une partie de norme publiée par le Bureau de Normalisation. Ils en informent au préalable le Bureau de Normalisation. Les normes spécifiquement belges qui sont rendues obligatoires sont consultables sur le site web du Bureau de Normalisation selon les conditions fixées par le Roi, sans possibilité de téléchargement ni d'impression. Les autres normes qui sont rendues obligatoires sont mises à disposition gratuitement par l'auteur de la réglementation d'une manière telle que les droits d'auteur sur ces normes sont respectés. Lorsqu'une traduction est nécessaire, le Bureau de Normalisation peut facturer à l'autorité réglementaire les frais de traduction de cette norme par un tiers' ». (*Doc. parl.*, Chambre, 2021-22, n° 55-2742/001, pp. 160-161).

¹⁵ Voir par ailleurs à ce sujet le guide destiné aux autorités réglementaires, rédigé par le Service public fédéral Économie, P.M.E., Classes moyennes et Énergie, intitulé « Référencer aux normes dans les réglementations techniques », disponible sur <https://economie.fgov.be/fr/publications/referer-aux-normes>.

réglementaire illicite à un organisme de normalisation privé risque ainsi d'être créée, puisque le contenu futur de ces normes techniques peut alors être fixé par cet organisme.

En outre, les auteurs de l'arrêté devront veiller à ce que toutes les normes techniques visées dans les annexes en projet soient publiées et à ce que cette publication ait lieu d'une manière qui satisfait non seulement à la fonction informative mais également à la fonction procédurale et documentaire d'une publication officielle de normes techniques. On veillera plus particulièrement à ce que la date de publication des normes techniques soit mentionnée clairement, à ce que l'authenticité des documents et des données supplémentaires soit garantie et à ce que ces données soient disponibles en permanence, en ce compris les différentes versions historiques de ces textes.

Décision tacite

20. Le projet recourt au procédé de la décision tacite ¹⁶.

Même si ce procédé ne peut pas être totalement écarté lorsque la décision tacite est à l'avantage de l'intéressé, il faut néanmoins noter que pareille décision présente un certain nombre d'inconvénients. Ainsi, tout d'abord, un tel procédé ne contribue pas à la sécurité juridique, ne fût-ce qu'en raison de l'absence d'une décision écrite, ce qui pourrait donner lieu à des problèmes quant à l'administration de la preuve, et parce qu'en principe une décision tacite ne sera pas notifiée ni publiée dans les mêmes formes que les décisions expresses, avec toutes les conséquences qui en découlent en termes d'accessibilité et de contestation de telles décisions tacites. Plus particulièrement, le procédé de la décision tacite risque de ce fait d'impliquer davantage une violation des intérêts de tiers, lesquels sont susceptibles d'être affectés d'une manière certes implicite, mais non moins importante. Par ailleurs, le procédé de la décision tacite est susceptible de se heurter à l'intérêt général dans la mesure où un tel procédé peut emporter que certaines décisions soient prises de manière implicite sans s'accompagner d'une préparation minutieuse ni d'une mise en balance de tous les intérêts en présence. Enfin, ces décisions sont forcément dépourvues de motivation formelle, ce qui risque d'entraver le contrôle de légalité.

Mieux vaudrait dès lors revoir ces articles sur ce point.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Préambule

21. Le préambule doit être mis en conformité avec ce qui a été observé aux points 7 et 8 relativement au fondement juridique.

Le troisième alinéa actuel du préambule, qui doit devenir le premier alinéa, doit viser plus spécifiquement l'article 3, § 3, de l'arrêté royal du 8 mars 1989.

¹⁶ Les articles 12, § 2 (le refus tacite de la demande de déroger à la liste figurant à l'annexe V), 13, § 2 (l'approbation tacite du programme de contrôle), et 15, § 1^{er} (le refus tacite de la demande de déroger aux valeurs paramétriques énumérées à l'annexe I, partie B, ou aux paramètres supplémentaires fixés conformément à l'article 6, § 2), du projet.

Le premier alinéa actuel, qui devient le deuxième alinéa, doit viser plus spécifiquement les articles 17 et 36/1 de l'ordonnance du 20 octobre 2006.

Articles 6 et 12

22. Selon la délégation en projet prévue à l'article 6, § 2, le ministre peut fixer des paramètres supplémentaires qui s'appliquent aux eaux destinées à la consommation humaine.

Contrairement à la délégation en projet à l'article 12, § 2, du projet, il n'est pas précisé s'il faut formellement faire usage de cette délégation au moyen d'un arrêté ministériel qui complètera alors un arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

Il est recommandé d'adapter l'article 6, § 2, du projet dans le même sens que celui formulé à l'article 12, § 2, du projet.

23. Sur le fond, ces délégations semblent de nature technique, si bien qu'elles peuvent être admises. Mieux vaudrait toutefois que l'article 6, § 2, du projet fasse non seulement mention de « paramètres », mais également de « valeurs », par analogie avec l'article 6, § 1^{er}, du projet.

Article 7

24.1. Les textes français (« Point de conformité ») et néerlandais (« Plaats waar aan de kwaliteitseisen moet worden voldaan ») de l'intitulé de l'article 7 du projet présentent une discordance, qu'il y aura lieu d'éliminer.

24.2. À la fin de l'article 7, § 2, du projet, il est prévu qu'en l'absence de compteur d'eau, la frontière entre le réseau de distribution d'eau par canalisation et l'installation privée de distribution est définie contractuellement.

Il n'est cependant pas précisé qui (du propriétaire ou du consommateur) se charge de cette définition contractuelle, de sorte que le régime en projet semble devoir être complété sur ce point.

Articles 9 et 10

25. Aux termes des articles 9, § 3, et 10, § 5, du projet, l'administration peut définir des modalités concernant le contenu de l'évaluation des risques et les informations à fournir, tout comme elle peut en préciser le format.

Le Conseil d'État, section de législation, a déjà souligné à plusieurs reprises que l'attribution d'un pouvoir réglementaire à un fonctionnaire – ou à un service d'une direction générale d'un service public fédéral – qui n'est pas politiquement responsable devant une assemblée démocratiquement élue n'est en principe pas admissible dès lors qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et à celui de la responsabilité politique des ministres. En outre, les garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en

matière de publication, de contrôle préventif exercé par le Conseil d'État, section de législation, et de rang précis dans la hiérarchie des normes, sont absentes. Une telle délégation ne peut être acceptée que lorsqu'il s'agit de mesures ayant une portée limitée et technique.

Les délégations prévues dans les dispositions en projet devront par conséquent être mises en conformité avec les principes rappelés ci-dessus, ce qui implique que, sur la base de la délégation lui permettant de « définir des modalités », l'administration ne peut pas ajouter d'éléments au contenu de l'évaluation des risques.

Article 12

26. L'article 12, § 2, du projet renvoie à l'annexe V, qui fait toutefois défaut.

Il faudra encore ajouter ladite annexe à l'arrêté envisagé.

Article 17

27. Compte tenu de la définition du terme « consommateur », à l'article 2, 9°, du projet, on remplacera, dans le texte néerlandais de l'article 17, § 1^{er}, du projet, le terme « gebruiker » par le terme « verbruiker ».

Article 21

28. Selon l'article 21 du projet, l'arrêté envisagé entrera en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge*. Sauf si un motif particulier justifie de déroger au délai usuel d'entrée en vigueur des arrêtés, cet article doit être omis.

Annexes

29. Au projet sont jointes quatre annexes, qui en font intégralement partie.

Chaque annexe doit être complétée séparément par le segment de phrase « Vu pour être annexé à ... » et doit également être signée séparément par le ministre compétent.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME