



CONSEIL D'ÉTAT section de législation

avis 78.594/2
du 4 février 2026

sur

un avant-projet de loi 'visant à assurer la transposition de la directive (UE) 2024/1619 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2024 modifiant la directive 2013/36/UE en ce qui concerne les pouvoirs de surveillance, les sanctions, les succursales de pays tiers et les risques environnementaux, sociaux et de gouvernance, la directive (UE) 2023/2864 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2023 modifiant certaines directives en ce qui concerne l'établissement et le fonctionnement du point d'accès unique européen, la directive (UE) 2024/2994 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2024 modifiant les directives 2009/65/CE, 2013/36/UE et (UE) 2019/2034 en ce qui concerne le traitement du risque de concentration découlant d'expositions sur des contreparties centrales et du risque de contrepartie des transactions sur instruments dérivés faisant l'objet d'une compensation centrale, et portant dispositions diverses'

RAAD VAN STATE afdeling Wetgeving

advies 78.594/2
van 4 februari 2026

over

een voorontwerp van wet 'tot omzetting van Richtlijn (EU) 2024/1619 van het Europees Parlement en de Raad van 31 mei 2024 tot wijziging van Richtlijn 2013/36/EU wat betreft toezichtsbevoegdheden, sancties, bijkantoren uit derde landen en ecologische, sociale en governancerisico's, Richtlijn (EU) 2023/2864 van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2023 tot wijziging van bepaalde richtlijnen wat betreft de oprichting en het functioneren van het Europees centraal toegangspunt, Richtlijn (EU) 024/2994 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2024 tot wijziging van de Richtlijnen 2009/65/EG, 2013/36/EU en (EU) 2019/2034 wat betreft de behandeling van het concentratierisico dat voortvloeit uit blootstellingen aan centrale tegenpartijen en het risico van tegenpartijen bij centraal geclearde derivatentransacties, en houdende diverse bepalingen'

Le 2 décembre 2025, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances et des Pensions, chargé de la Loterie nationale et des Institutions culturelles fédérales à communiquer un avis dans un délai de trente jours, prorogé de trente jours, sur un avant-projet de loi 'visant à assurer la transposition de la directive (UE) 2024/1619 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2024 modifiant la directive 2013/36/UE en ce qui concerne les pouvoirs de surveillance, les sanctions, les succursales de pays tiers et les risques environnementaux, sociaux et de gouvernance, la directive (UE) 2023/2864 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2023 modifiant certaines directives en ce qui concerne l'établissement et le fonctionnement du point d'accès unique européen, la directive (UE) 2024/2994 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2024 modifiant les directives 2009/65/CE, 2013/36/UE et (UE) 2019/2034 en ce qui concerne le traitement du risque de concentration découlant d'expositions sur des contreparties centrales et du risque de contrepartie des transactions sur instruments dérivés faisant l'objet d'une compensation centrale, et portant dispositions diverses'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 21 janvier 2026. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Michèle BELMESSIERI, conseillères d'État, Philippe DE BRUYCKER, assesseur, et Béatrice DRAPIER FACCO, greffier.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre les 26 et 28 janvier 2026. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Michèle BELMESSIERI, conseillères d'État, et Béatrice DRAPIER FACCO, greffier.

Le rapport a été présenté par Pauline LAGASSE, auditrice, et Timo TALLGREN, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Patrick RONVAUX.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 février 2026.

*

Op 2 december 2025 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Financiën en Pensioenen, belast met de Nationale Loterij en de Federale Culturele Instellingen verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd van dertig dagen, een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘tot omzetting van Richtlijn (EU) 2024/1619 van het Europees Parlement en de Raad van 31 mei 2024 tot wijziging van Richtlijn 2013/36/EU wat betreft toezichtsbevoegdheden, sancties, bijkantoren uit derde landen en ecologische, sociale en governancerisico's, Richtlijn (EU) 2023/2864 van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2023 tot wijziging van bepaalde richtlijnen wat betreft de oprichting en het functioneren van het Europees centraal toegangspunt, Richtlijn (EU) 024/2994 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2024 tot wijziging van de Richtlijnen 2009/65/EG, 2013/36/EU en (EU) 2019/2034 wat betreft de behandeling van het concentratierisico dat voortvloeit uit blootstellingen aan centrale tegenpartijen en het risico van tegenpartijen bij centraal geclearde derivatentransacties, en houdende diverse bepalingen’.

Het voorontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 21 januari 2026. De kamer was samengesteld uit Patrick RONVAUX, kamervoorzitter, Christine HOREVOETS en Michèle BELMESSIERI, staatsraden, Philippe DE BRUYCKER, assessor, en Béatrice DRAPIER FACCO, griffier.

Het voorontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 26 en 28 januari 2026. De kamer was samengesteld uit Patrick RONVAUX, kamervoorzitter, Christine HOREVOETS en Michèle BELMESSIERI, staatsraden, en Béatrice DRAPIER FACCO, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pauline LAGASSE, auditeur, en Timo TALLGREN, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Patrick RONVAUX.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 februari 2026.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite essentiellement son examen à la compétence de l'auteur de l'acte, au fondement juridique [‡] ainsi qu'à l'accomplissement des formalités prescrites, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Même si, depuis la modification des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État' par la loi du 2 avril 2003 'modifiant certains aspects de la législation relative à l'organisation et au fonctionnement de la section de législation du Conseil d'État', le non-accomplissement des formalités ne peut plus conduire à l'irrecevabilité des demandes d'avis, il n'en reste pas moins qu'en principe la section de législation ne peut être consultée qu'à l'issue des différentes étapes de la préparation administrative de l'avant-projet concerné et après que l'organe compétent pour l'établissement de celui-ci a eu la possibilité de l'adapter éventuellement à la lumière des éléments recueillis lors de l'accomplissement des formalités. Il serait ainsi évité que le Conseil d'État donne son avis sur un projet de texte non définitif et il serait garanti que l'avis soit rendu sur la base d'une information complète concernant tous les éléments pertinents en cause ¹.

Cette observation s'applique *a fortiori* pour l'avis de l'Autorité de protection des données lorsqu'il s'agit de projets qui, comme l'avant-projet à l'examen, concernent de nouveaux traitements de données à caractère personnel ², l'obligation consultative ayant précisément pour objectif de vérifier si le régime en projet est bien conforme aux exigences juridiques imposées en matière de traitement de données à caractère personnel.

Ainsi que l'a confirmé la déléguée ³, l'avis de l'Autorité de protection des données a été demandé postérieurement à la saisine du Conseil d'État, si bien que celui-ci ne peut prendre en compte celui-là lors de l'examen de l'avant-projet de loi.

[‡] S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Avis 41.417/AG à 41.420/AG donnés le 6 octobre 2006 sur des avant-projets devenus respectivement la loi du 10 mai 2007 'modifiant la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie', la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes', la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre certaines formes de discrimination' et la loi du 10 mai 2007 'adaptant le Code judiciaire à la législation tendant à lutter contre les discriminations et réprimant certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie', *Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, n° 51-2720/001, p. 126.

² Les articles 24 à 26, par exemple, mettent en place un traitement de données biométriques.

³ L'Autorité de protection des données a été saisie le 8 décembre 2025. La section de législation, quant à elle, a été saisie le 2 décembre 2025.

La méthode consistant à saisir la section de législation du Conseil d'État antérieurement ou simultanément à l'Autorité de protection des données est particulièrement critiquable⁴.

Cette méthode est d'autant plus critiquable en l'espèce que l'avant-projet entend spécialement organiser le traitement de données à caractère personnel par la Banque nationale de Belgique (ci-après : la « BNB »), y compris le traitement de données biométriques, lesquelles doivent faire l'objet d'un régime de protection renforcée selon l'article 9 du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)' (ci-après : le « RGPD »).

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

OBSERVATION GÉNÉRALE

1. Plusieurs dispositions modifiées par l'avant-projet tiennent d'ores et déjà compte des modifications apportées par le projet devenu la loi du 11 décembre 2025 'mettant en œuvre le règlement (UE) 2023/1114 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2023 sur les marchés de crypto-actifs, et modifiant les règlements (UE) 1093/2010 et (UE) 1095/2010 et les directives 2013/36/UE et (UE) 2019/1937, et le règlement (UE) 2023/1113 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2023 sur les informations accompagnant les transferts de fonds et de certains crypto-actifs, et modifiant la directive (UE) 2015/849 et portant des dispositions financières diverses'.

L'auteur de l'avant-projet veillera à insérer cette référence à la loi du 11 décembre 2025 en lieu et place des mots « la loi Mica » ou « la loi du Mica ».

2. Plusieurs dispositions de l'avant-projet font référence à des articles de directives européennes qui ont été transposées en droit belge.

C'est par exemple le cas de plusieurs articles qui entendent définir les notions de « format lisible par machine » et de « format ouvert » (articles 256, 263 et 265 de l'avant-projet par exemple). Or, la directive (UE) 2019/1024 du 20 juin 2019 'concernant les données ouvertes et la réutilisation des informations du secteur public' a été transposée par le législateur fédéral au sein de la loi du 4 mai 2016 'relative aux données ouvertes et à la réutilisation des informations du secteur public' (article 2, 9° et 10°, de cette loi).

⁴ Voir en ce sens notamment l'avis 74.879/2-16 donné le 29 janvier 2024 sur un avant-projet devenu la loi du 15 mai 2024 'portant des mesures dans la lutte contre le surendettement et de protection des entreprises en difficultés', *Doc. parl.*, Chambre, 2023-2024, n° 55-3883/001, pp. 46-62, et l'avis 77.824/2 donné le 2 juillet 2025 sur un avant-projet de loi « exécutant une politique renforcée de retour au travail en cas d'incapacité de travail », *Doc. parl.*, Chambre, 2025-2026, n° 56-1177/001, pp. 85-182.

Dans un souci de cohérence et de respect du caractère indirect d'une directive, il convient de remplacer la référence à la directive par une référence aux dispositions pertinentes de la législation fédérale qui a procédé à la transposition de cette directive ⁵.

3. Certaines dispositions (par exemple les articles 322, 328 et 329) de l'avant-projet ne font pas l'objet d'un commentaire. Il sera veillé à compléter le commentaire des articles afin que chaque disposition bénéficie d'une explication de l'auteur de l'avant-projet.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Chapitre II – Modifications de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique

Article 3

Article 4/1 en projet

1. L'article 4*bis*, paragraphe 2, de la directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 'concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE' oblige les États membres à prévoir les dispositions nécessaires pour que les autorités compétentes puissent exercer leurs pouvoirs de surveillance avec indépendance et objectivité.

Ce terme de « surveillance » est transposé à l'article 3 par le terme de « contrôle ». Interrogé sur ce qu'il convenait d'entendre par ce terme de « contrôle » et si les mots « surveillance » et « contrôle » peuvent être compris comme étant équivalents, la déléguée a répondu :

« On peut considérer que les termes sont ici équivalents. S'agissant de la mission de contrôle dit 'prudentiel' dans le domaine bancaire et financier, la législation belge utilise de manière usuelle le vocable 'contrôle'. Il en va ainsi s'agissant des établissements de crédit qui font l'objet de la directive ici transposée, comme l'illustre l'intitulé de la loi de contrôle du 25 avril 2014 (et antérieurement, celui de la loi du 22 mars 1993) – 'loi sur le statut et le contrôle des établissements de crédit' - ainsi que l'article 134 de cette loi qui pose la compétence de l'autorité de contrôle et sa disposition miroir dans la loi organique de la Banque nationale de Belgique du 22 février 1998 (art. 12*bis*) ».

2. L'article 4/1, alinéa 5, en projet précise que les autorités publiques ne peuvent pas tenter d'influencer la BNB, ni ses organes et les membres de son personnel, dans l'accomplissement de ses missions. La directive limite néanmoins cette exigence à l'exercice des pouvoirs de surveillance.

⁵ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation 183.

De nombreuses missions sont susceptibles d'être attribuées à la BNB qui ne relèvent pas nécessairement de l'indépendance à garantir au sens de l'article 4*bis*, point 2, de la directive 2013/36/UE. Interrogée sur la question de savoir s'il ne convenait dès lors pas de limiter la portée de cet alinéa à l'accomplissement des missions de surveillance de la BNB, notamment eu égard à l'article 22 de la loi du 22 février 1998 qui établit une forme de tutelle générale du ministre des Finances pour les missions de la BNB ne relevant pas des missions de surveillance, la déléguée a répondu :

« Le principe d'indépendance est énoncé de manière générale et traduit ainsi, au-delà de la simple transposition de la directive, ce qui est préconisé par les bonnes pratiques internationales en matière de banques centrales. Le texte exprime le principe sous réserve bien évidemment d'une part, du respect des obligations inhérentes aux systèmes internationaux ou européens de surveillance financière auxquels la BNB participe (et qui sont énumérés dans le dispositif) et d'autre part, des missions accomplies pour le compte de l'Etat. L'article 22 reflète indirectement ce principe par la limitation des domaines d'intervention du représentant du Ministre des Finances ».

Cette précision gagnerait à figurer directement dans le commentaire.

Article 6

Article 19 en projet

1. Interrogée sur l'intention poursuivie par l'article 6 et si l'auteur de l'avant-projet entendait habiliter la BNB à déléguer un pouvoir de décision individuel à l'égard d'un tiers ou simplement établir les modalités d'une délégation de signature et quelles décisions étaient visées par la disposition en projet, la déléguée a répondu :

« La question telle qu'elle est posée nécessite de rappeler les principes applicables en matière de délégations de pouvoirs.

Délégations de pouvoirs - Rappel des concepts

[...]

La disposition en projet traite de la délégation de pouvoirs au sens ici précisé.

[...]

1. Mise en place d'un système de délégations de pouvoirs - Conditions : Deux actes sont requis

a. Une habilitation à déléguer

Les compétences dévolues à un organe sont des compétences d'attribution que cet organe ne peut, en principe, transférer sans autorisation. C'est pourquoi la délégation de pouvoirs requiert tout d'abord une *habilitation à déléguer* qui constitue, en réalité, une autorisation - dans la loi organique de l'institution (à savoir, dans le cas de la BNB, la loi du 22 février 1998) - pour l'organe compétent de déléguer *une partie* de ses pouvoirs dans les conditions et les limites prévues par cette habilitation. Cette habilitation à déléguer doit également régler la question de la désignation de la ou des personnes susceptibles de se voir consentir une/des délégations de pouvoirs ou, le cas échéant les mécanismes permettant d'identifier ces personnes. Ceci s'effectue, en général, en recourant aux fonctions identifiées au sein de l'institution. Le choix, assez usuel, retenu à cet égard par la disposition en projet procède en deux étapes en prévoyant que 'le règlement d'ordre intérieur de la

Banque précise les cas dans lesquels une délégation de pouvoirs peut être consentie et en règle les conditions et modalités’.

La disposition en projet est donc bien, comme l’indique le commentaire des articles, la disposition appelée à constituer *l’habilitation à déléguer* nécessaire à la mise en place d’un cadre de délégation de pouvoirs en conformité avec les principes de droit administratif. La question ‘quelles décisions liant la Banque sont visées par la disposition en projet’ s’avère donc prématurée puisque cette question sera adressée par les actes de délégations (voir point b) ci-après). À cet égard, la bonne pratique consiste à identifier les domaines décisionnels pour lesquels il s’indique de consentir une délégation de pouvoirs sur la base d’une identification des besoins au regard de nécessités opérationnelles et d’en vérifier la possibilité juridique sous l’angle des domaines décisionnels déléguables.

b. Un acte de délégations

Dans le cadre défini par l’habilitation à déléguer, l’organe compétent peut alors consentir une/des délégations de pouvoirs à une ou plusieurs personnes. Ces actes de délégations identifieront :

- la nature des actes délégués (par ex. dans les domaines qui constituent l’exécution de décisions cadre, dans les cas d’urgence, pour les questions de détail, pour les aspects requis par la gestion de bureaux, locaux, ...) ;
- le(s) bénéficiaire(s) de la délégation ;
- les modalités dont la délégation est assortie.

2. Modalités – Limites

a. Limites - Exigences

Il est unanimement admis qu’une délégation de pouvoirs ne peut porter sur l’essence même des compétences de l’autorité (l’organe) qui délègue. Ainsi, sous peine de vider la compétence de l’organe compétent, la délégation doit demeurer *partielle* et exclure des actes considérés comme d’importance ou dont les conséquences sont graves (par ex. un pouvoir de sanction).

Afin d’assurer une certaine opposabilité de l’acte de délégation, une autre exigence réside dans la nécessité de procéder à une publication des actes de délégation. À cet égard, l’habilitation à déléguer peut en préciser les modalités ou détermine comment elles seront précisées (dans le cas présent par la voie du règlement d’ordre intérieur). On peut penser, sur ce point, à un mécanisme souple comme la publication sur le site internet de l’institution.

b. Modalités

Outre les contraintes précitées, un système de délégation bénéficie d’une grande souplesse qui permet de répondre adéquatement aux contraintes et particularisme de l’institution.

i. Subdélégation

Sauf si l’acte de délégation le permet, le délégué ne peut, à son tour, procéder à une sous-délégation des compétences qu’il a reçue par voie de délégation. Si le souhait existe de voir une telle possibilité, l’acte de délégation devra utilement le prévoir et désigner le bénéficiaire potentiel de cette sous-délégation.

ii. Rendre compte

Sous réserve du cadre établi par l’habilitation à déléguer, l’autorité (à savoir, concrètement, l’organe – ici le Comité de direction) qui procède à une délégation peut

organiser comme il le souhaite une obligation de rendre compte de l'usage qui a été fait de la délégation (rapports, communications périodiques, ...).

iii. Possibilité de donner des instructions aux délégués

De même, l'autorité (l'organe) qui procède à une délégation peut, si elle le souhaite, s'aménager la possibilité de donner des instructions aux délégués dans l'exercice des pouvoirs délégués.

iv. Aménagement de conditions procédurales

L'autorité délégante pourrait également aménager des conditions de procédure, comme par exemple, la nécessité que le délégué procède à certaines consultations préalables (avis préalables internes ou externes) avant de décider.

v. Délégation *versus* dessaisissement

En procédant à une délégation de pouvoirs, l'organe compétent ne se dessaisit pas de ses pouvoirs. La délégation n'implique donc aucune aliénation du pouvoir de sorte que la mission confiée au délégué demeure précaire. Il en résulte :

1. Révocation

– que le délégant peut toujours procéder à une révocation de la délégation consentie ou en restreindre la portée ;

2. Exercice conjoint

et qu'il peut toujours décider sur les aspects de compétences qui ont été délégués. Cet aspect requiert une attention particulière afin d'éviter la survenance d'actes concurrents contradictoires ».

Cela ne répond que partiellement aux interrogations soulevées par la section de législation. S'il en ressort que l'intention poursuivie est bien d'habiliter la BNB à déléguer un pouvoir décisionnel à une autre personne que l'organe légalement institué par la loi, la disposition ne garantit pas en elle-même le respect des principes énoncés par la déléguée dans sa réponse, notamment au regard de l'ampleur de la délégation et de sa publication.

Telle qu'elle est rédigée, la disposition à l'examen permet en effet au Comité de direction de déléguer tout pouvoir de décision dont il dispose, à l'exception du pouvoir d'adopter des règlements techniques, à un membre de ce comité ou à un membre du personnel de la BNB, la seule contrainte étant que cette délégation figure dans le règlement d'ordre intérieur.

Le dispositif sera complété afin d'encadrer la possibilité de délégation, tout particulièrement en ce qui concerne « l'accomplissement [par le Comité de direction] de ses missions » dans le respect des principes rappelés par la déléguée et tenant compte du fait qu'une gradation dans l'importance des délégations autorisées doit être faite selon que celles-ci sont octroyées au Comité de direction ou à un membre du personnel.

Il pourrait en effet se concevoir que la délégation porte sur des missions à ce point fondamentales pour la BNB qu'elles devraient par principe relever de la compétence du Comité de direction, lequel présente des garanties qui sont toutefois absentes lorsqu'un seul membre du personnel est habilité à prendre une décision. Il y a lieu d'avoir plus particulièrement égard à l'article 19.1 de la loi du 22 février 1998 qui consacre la composition paritaire du Comité de direction sur le plan linguistique.

2. À l'article 19.9 en projet, il est prévu que le secret du délibéré est limité, pour le Conseil de régence, aux décisions prises en ce qui concerne les nominations visées à l'article 23. Interrogée sur les raisons justifiant que les autres décisions soient exclues du secret du délibéré, par exemple la fixation du code de déontologie (article 26, § 3, de la loi), la fixation de l'excédent des bénéfices attribué au fonds de réserve (article 32, 2°, de la loi) ou la désignation de l'auditeur parmi les membres du personnel de la BNB (article 36/9, § 1^{er}, de la loi), la déléguée a répondu ce qui suit :

« Eu égard à la composition du Conseil de régence (Voy. à cet égard l'article 23.3 de la loi organique de la BNB), l'idée sous-jacente à la disposition en projet était de préserver la liberté de parole de ses membres dans le domaine économique dans la mesure où le Conseil de régence procède à des échanges de vues sur la situation économique du pays et de l'Union européenne. La question posée met en exergue la nécessité de procéder à une correction de la disposition en projet en renversant le caractère résiduaire de la norme, à savoir en rendant le secret du délibéré applicable à cet organe sauf pour la manifestation d'opinions sur les questions relevant de la situation économique du pays et de l'Union européenne ».

Le dispositif sera dès lors corrigé dans le sens indiqué.

Article 10

Article 23 en projet

1. Interrogée sur l'absence de disposition fixant les conditions auxquelles le gouverneur de la BNB pourrait être révoqué, la déléguée a répondu ce qui suit :

« Les circonstances permettant de révoquer le gouverneur sont prévues au niveau du Traité. La portée de la disposition relève donc *in fine* de l'interprétation que peut en donner la CJUE en particulier au regard de l'article 14.2, alinéa 2 des Statuts du SEBC (Cf. notamment *Rimšēvičs et BCE / Lettonie*, C-202/18 et C-238/18, ECLI:EU:C:2019:139, pont 92). La Banque centrale européenne a précisé la portée qu'elle considèrerait devoir être donnée à la disposition à l'occasion de son *Rapport sur la convergence* (Rapport sur la convergence, juin 2025). Il n'appartient donc pas au législateur national de compléter ledit dispositif afin de préciser la portée/l'interprétation à conférer à la disposition du Traité.

Le rapport de convergence précité indique s'agissant des 'Motifs de révocation des gouverneurs' :

« Les statuts de la BCN doivent garantir que les gouverneurs ne puissent être relevés de leurs fonctions pour des raisons autres que celles figurant à l'article 14.2 des Statuts du SEBC. L'exigence mentionnée dans cet article a pour objectif d'empêcher que la révocation d'un gouverneur puisse être décidée de façon arbitraire par les autorités qui ont compétence pour le nommer, en particulier le gouvernement ou le Parlement correspondant. Les statuts de la BCN doivent soit supprimer toute incompatibilité avec les motifs de révocation prévus à l'article 14.2 des Statuts du SEBC, soit ne pas en faire état, l'article 14.2 étant directement applicable. Une fois élu ou nommé, le gouverneur ne peut être relevé de ses fonctions dans des conditions autres que celles visées à l'article 14.2 des Statuts du SEBC, même s'il n'a pas encore pris ses fonctions. Les conditions dans lesquelles un gouverneur peut être relevé de ses fonctions étant des concepts autonomes du droit de l'Union, leur application et leur interprétation ne dépendent pas des contextes nationaux. En dernier ressort, il appartient à la Cour de justice de l'Union européenne, conformément

aux pouvoirs qui lui sont conférés par l'article 14.2, deuxième alinéa, des Statuts du SEBC, d'interpréter ces concepts' (et la jurisprudence de la CJUE citée) ».

2. La disposition à l'examen utilise alternativement les termes « relever de leur fonction » et le terme de « révocation ». Les termes « relever de leur fonction » ne correspondent pas à un concept juridique défini en droit belge.

Interrogée sur ce point et s'il ne convenait pas en outre de prévoir des hypothèses de suspension plus larges que celles permettant la révocation, par exemple en cas d'ouverture d'une instruction pénale sans qu'une condamnation pénale ne soit encore intervenue au jour de la suspension, la déléguée a répondu :

« La question met en exergue la nécessité de préciser le dispositif en visant seulement la révocation. Dans un souci de continuité permettant une gestion adéquate de l'institution et afin de permettre un bon exercice des missions légales, il ne s'avère pas indiqué de créer des situations de vacance de mandat et donc d'incertitude dans la composition de l'organe décisionnel, dont le caractère temporaire est susceptible de persister longtemps dans le temps ».

Le dispositif sera dès lors revu dans le sens indiqué.

3. Au 3°, dans la version française du point 2/1 en projet, interrogée sur le mot « adéquates » et si ce dernier se rapportait au critère de nomination ou s'il doit être compris comme se rapportant à la compétence et à l'expertise et non aux critères de nomination, la déléguée a confirmé que le mot « adéquates » se rapporte à la compétence et à l'expertise requises.

4. Le même 2/1 en projet prévoit encore que les critères d'éligibilité sont définis par le Conseil de régence et font l'objet d'une approbation par le Roi.

L'auteur de l'avant-projet veillera à préciser dans le dispositif ou dans le commentaire que cette approbation prendra la forme d'un arrêté royal publié au *Moniteur Belge*.

Article 11

Article 26 en projet

1. Au 1°, la modification envisagée est justifiée par la volonté de corriger la terminologie pour tenir compte de la réforme du droit des sociétés opérée par le Code des sociétés et des associations.

Interrogée sur l'absence de mention des fondations au côté des sociétés et associations dans lesquelles les membres ne peuvent exercer de fonctions, et ce, alors que les fondations sont aussi visées par le Code des sociétés et des associations, et si cette omission était volontaire et, dans l'affirmative, sur les raisons justifiant cette distinction, la déléguée a répondu ce qui suit :

« Conformément à l'article 1:3 CSA, le patrimoine d'une fondation est affecté à la poursuite d'un but désintéressé dans le cadre de l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées qui constituent son objet ; en outre, les fondations ne peuvent distribuer ou

procurer, directement ou indirectement, un quelconque avantage patrimonial à ses administrateurs. Ces aspects pallient le risque de conflits d'intérêts. En outre, ce n'est pas le propre d'une fondation d'exercer tous types d'activités comme le peuvent désormais les associations ».

L'explication avancée par la déléguée n'est pas de nature à justifier l'exclusion des fondations du dispositif.

En effet, l'article 1:2 du Code des sociétés et associations prévoit également :

« [...] [L'asbl] poursuit un but désintéressé dans le cadre de l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées qui constituent son objet. Elle ne peut distribuer ni procurer directement ou indirectement un quelconque avantage patrimonial à ses fondateurs, ses membres, ses administrateurs ni à toute autre personne sauf dans le but désintéressé déterminé par les statuts ».

Il n'apparaît pas que l'article 1:2 pallierait de manière moins efficace le risque de conflits d'intérêts que l'article 1:3 du Code des sociétés et associations, dont la rédaction est quasiment identique.

Par ailleurs, depuis l'adoption du Code des sociétés et des associations, les fondations et les associations sont autorisées, selon le même régime, à exercer des activités économiques, et ce, de manière illimitée ⁶.

Sauf à pouvoir apporter une autre justification, dans la mesure où les fondations peuvent également exercer des activités économiques et compte tenu de ce que l'intention poursuivie est d'éviter les conflits d'intérêts dans le chef du gouverneur et des membres du Comité de direction, il apparaît nécessaire de compléter le dispositif en y ajoutant les fondations.

Le dispositif sera complété en ce sens.

2. Il est déconseillé de mettre des termes entre parenthèses au sein du dispositif ⁷.

Aux paragraphes 1/1, alinéa 1^{er}, et 4, alinéa 1^{er}, en projet, les mots « ('délai de viduité') » seront dès lors omis du dispositif.

Par ailleurs, dans la version française, les mots « délai de viduité » seront remplacés dans la suite du dispositif par les mots « délai de carence » pour mieux correspondre aux termes de la directive.

3. Au 2°, interrogée sur les raisons pour lesquelles le délai prévu au paragraphe 1/1, alinéa 1^{er}, en projet pour les membres du Comité de direction n'est pas également rendu applicable

⁶ Voir, à titre d'exemple, le site du SPF Justice :

« Les ASBL, AISBL et fondations peuvent exercer des activités commerciales de manière illimitée. Elles se distinguent des sociétés principalement du fait qu'elles ne peuvent affecter leurs bénéfices qu'à un but désintéressé ». https://justice.belgium.be/fr/themes_et_dossiers/societes_associations_et_fondations

⁷ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation 86.

aux membres du Conseil de régence et s'il ne convenait pas également de leur appliquer le même délai, la déléguée a répondu :

« S'il est vrai que les régents font l'objet d'une incompatibilité (article 26, § 2 de la loi organique), le fait que les prérogatives du Conseil de régence ne portent que sur les questions générales relatives à 'la politique de contrôle à l'égard de chacun des secteurs soumis au contrôle de la Banque, à l'évolution dans le domaine du contrôle sur les plans belge, européen et international, ainsi que, en général, à toute évolution concernant le système financier soumis au contrôle de la Banque', il convient de relever que le Conseil de régence ne peut intervenir au niveau opérationnel ou connaître des dossiers individuels. Imposer une période de viduité aux membres de Conseil de régence s'avèrerait dès lors disproportionné ».

4. Au 2°, le paragraphe 1/1, alinéa 3, en projet prévoit l'attribution au Conseil de régence du pouvoir de fixer les conditions de la compensation à laquelle ont droit les membres du Comité de direction pour la période pendant laquelle ils ne peuvent exercer d'activité auprès des entités sous la surveillance ou la supervision de la BNB, ainsi que les autres entités visées au même paragraphe.

Les seules balises fixées par la disposition en projet sont que la compensation est versée sur base mensuelle, qu'elle n'est payée qu'à défaut d'exercice d'une autre fonction de plein exercice, ou moyennant déduction du montant brut de la rémunération perçue dans le cadre d'une activité professionnelle régulière ou ponctuelle, qu'elle n'est pas due en cas de révocation ou au-delà de l'âge de 67 ans et qu'elle ne peut dépasser une année de rémunération totale annuelle.

Dans son avis 75.130/4 donné le 31 janvier 2024, la section de législation avait rappelé :

« En habilitant le Conseil d'administration à déterminer le montant du jeton de présence, [la disposition du décret en projet] délègue à cet organe l'exercice d'un pouvoir réglementaire.

Or, l'attribution d'une compétence réglementaire à des organismes publics ou à leurs organes est difficilement compatible avec les principes généraux du droit public belge, en ce qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et échappe à tout contrôle parlementaire direct. Les actes réglementaires de ce type sont en outre dépourvus des garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en matière de publication et de contrôle préventif exercé par la section de législation. La section de législation juge cependant admissibles certaines exceptions à l'interdiction de déléguer une compétence réglementaire à des personnes autres que le Gouvernement ou l'un de ses membres, lorsqu'il s'agit de délégations de portée limitée et d'une technicité telle que l'on peut considérer que les organismes concernés sont les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause.

En l'espèce, la détermination du montant du jeton de présence ne remplit pas ces conditions »⁸.

⁸ Avis 75.130/4 donné le 31 janvier 2024 sur un projet devenu le décret du 18 avril 2024 'portant réforme de la gouvernance de l'Office de la Naissance et de l'Enfance', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2023-2024, n° 694/001, pp. 42-55.

Pareille observation vaut *a fortiori* pour la fixation d'une compensation pouvant atteindre jusqu'à un an de rémunération, pareille délégation n'étant pas admissible.

La disposition sera revue en attribuant au Roi le pouvoir de fixer les conditions de la compensation. À cette occasion, il précisera ce qu'il y a lieu d'entendre par « compensation appropriée ».

Pareille observation vaut pour le paragraphe 4 de la disposition en projet attribuant le même pouvoir au Conseil de régence en ce qui concerne les conditions de la compensation pour les membres du personnel.

5. Au 3°, le paragraphe 3 en projet habilite le Conseil de régence à arrêter, sur proposition du Comité de direction, le code de déontologie auquel doivent se conformer les membres du Comité de direction et les membres du personnel de la BNB, ainsi que les mesures de contrôle portant sur le respect de ce code.

Interrogée sur ce code de déontologie et sur la question de savoir si ce dernier pourrait fonder des sanctions disciplinaires à l'égard de ses destinataires et s'il est prévu qu'il fera l'objet d'une approbation par le Roi sous forme d'arrêté royal, la déléguée a répondu :

« Le code de déontologie énonce des obligations consistant dans des règles de conduite inhérentes au bon exercice des missions légales de l'institution. À ce titre il s'applique aux membres du comité de direction et à l'ensemble du personnel. Son article V.2 relatif aux sanctions dispose que 'le non-respect des obligations et interdictions du présent code constitue une faute pouvant aller jusqu'au licenciement' ».

Ce code de déontologie aura donc une portée obligatoire, notamment à l'égard des membres du Comité de direction nommés par le Roi.

L'habilitation donnée au Conseil de régence ne relève ni de mesures de détail ni de mesure d'une telle technicité qu'il se justifierait de déroger avec les principes généraux du droit public belge. Le code de déontologie est par ailleurs susceptible de contenir des restrictions aux droits et libertés prévus au titre II de la Constitution (liberté d'association, liberté d'expression, liberté de travailler, etc.) qui doivent être prévues, selon le cas, par ou en vertu d'une disposition législative.

La disposition sera revue en habilitant le Roi à arrêter le code de déontologie, le cas échéant sur avis ou proposition du Conseil de régence ou du Comité de direction ⁹.

Il va de soi que cette observation ne porte pas préjudice au droit pour la BNB, en sa qualité d'employeur, de fixer un règlement de travail conformément aux dispositions légales en vigueur ou d'annexer un tel code au contrat de travail d'un de ses collaborateurs, pour autant que, conformément au droit commun, ce code de déontologie fasse partie du contrat de travail et ait recueilli le consentement préalable de l'employé.

⁹ Voir également dans le même sens l'observation générale 7 formulée dans l'avis 24.188/2 donné le 6 mars 1995 sur un avant-projet devenu la loi du 6 avril 1995 'relative au statut et au contrôle des entreprises d'investissement', *Doc. parl.*, Sénat, 1994-1995, n° 1352/1.

Enfin, le code de déontologie arrêté par le Roi, de nature réglementaire, ne pourra créer des restrictions à des libertés fondamentales pour lesquelles la Constitution prévoit un principe de légalité au sens strict (par exemple, le droit au respect de la vie privée). En effet, les éléments essentiels de pareilles restrictions doivent être fixés dans une norme à valeur législative.

6. Au 4°, le paragraphe 4, alinéa 2, en projet accorde, dans les hypothèses qu'il vise, aux membres du personnel une compensation pour autant qu'ils produisent une offre ferme d'emploi ou d'exercice d'un mandat au sein d'une entité visée à l'alinéa 1^{er} du même paragraphe et cela avant la fin du « délai de viduité ». À l'inverse, une telle exigence n'est pas requise pour les membres du Comité de direction.

Interrogée sur la différence de traitement ainsi créée et sur les raisons justifiant celle-ci, la déléguée a répondu :

« S'agissant des membres du comité de direction, le texte consacre, sur cet aspect, la situation actuelle. S'agissant des membres du personnel, cette exigence tend à neutraliser d'éventuelles situations d'abus comme par exemple, celle où la personne concernée entend cesser ses fonctions au sein de l'institution tout en n'ayant aucune envie de continuer à travailler dans le secteur ou encore celle où la personne use de cette faculté pour jouir d'une indemnité en cas de fin de contrat à l'arrivée de l'âge de la retraite si, à défaut d'une demande de mise à la retraite, l'institution se voit contrainte de formellement licencier l'intéressé ».

Il n'apparaît pas de la réponse de la déléguée que les situations d'abus que le paragraphe 4 en projet tend à éviter ne soient pas susceptibles de s'appliquer également aux membres du Comité de direction.

L'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de justifier dans le commentaire des articles cette différence de traitement et son caractère proportionné, notamment au regard des situations d'abus décrites dans la réponse ci-dessus.

À défaut, le dispositif sera revu afin de mettre fin à la différence de traitement.

7. Au 4°, le paragraphe 5 en projet prévoit, en son alinéa 1^{er}, l'interdiction pour les membres du Comité de direction, les membres du Collège de résolution et les membres du personnel de négocier des instruments financiers émis par la BNB ou par des entités sous supervision de la BNB.

Interrogée sur le motif pour lequel l'interdiction de négocier prescrite au paragraphe 5, alinéa 5, en projet pour les membres du Conseil de régence ne vaut qu'à l'égard des titres émis par la BNB ou qui y font référence et s'il ne convenait pas de l'étendre à ceux émis par les entités sous sa supervision, la déléguée a répondu :

« Les membres du Conseil de régence n'étant pas susceptibles d'obtenir des informations privilégiées concernant les établissements sous supervision puisque conformément à l'article 20.2 de la loi organique, ils ne peuvent connaître des dossiers individuels, il ne se justifiait pas d'étendre l'interdiction en ce qui les concerne ».

8. Le même paragraphe 5 soulève plusieurs questions au regard de l'article 4*bis*, paragraphe 8, nouveau de la directive 2013/36/UE qu'il entend transposer.

En effet, cet article 4*bis*, paragraphe 8, prévoit ce qui suit :

« Lorsqu'un membre du personnel ou un membre des organes de gouvernance d'une autorité compétente au moment de son recrutement ou de sa nomination ou à tout moment par la suite, possède des instruments financiers susceptibles de donner lieu à des conflits d'intérêts, l'autorité compétente a le pouvoir d'exiger, au cas par cas, que ces instruments soient vendus ou cédés dans un délai raisonnable. Les autorités compétentes ont également le pouvoir d'autoriser, au cas par cas, ces membres à vendre ou à céder des instruments financiers qu'ils possédaient au moment de leur recrutement ou de leur nomination ».

Or, il est question, au paragraphe 5, alinéas 2 et 5, en projet, de circonstances indépendantes de la volonté des personnes concernées alors que cette réserve ne figure pas dans la directive.

La directive prévoit également la vente ou la cession des instruments financiers alors que les alinéas 3 et 5 du paragraphe 5 en projet n'évoquent que l'hypothèse de la cession.

Sauf à pouvoir justifier ces discordances, le dispositif sera revu pour assurer la correcte transposition de la directive et, dès lors, la sécurité juridique.

9. S'agissant des membres du Comité de direction, du Collège de résolution ou des membres du personnel, l'alinéa 3 prévoit que la BNB a le pouvoir « d'exiger » au cas par cas que les instruments financiers qu'ils détiennent tant au moment de leur entrée en fonction que par la suite soient cédés. Or, pour les membres du Conseil de régence, les instruments en question ne pourront être cédés « que moyennant l'autorisation de la Banque ».

Il y a lieu de pouvoir justifier cette différence de traitement si l'intention est de la maintenir.

Le commentaire des articles sera utilement complété à ce sujet.

Article 13

Article 35 en projet

1. Le commentaire des articles indique que l'article en projet vise « à compléter la transposition de l'article 15, paragraphe 4, de la directive (UE) 2019/2034 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 concernant la surveillance prudentielle des entreprises d'investissement [...] »¹⁰.

Il n'est néanmoins pas fait mention de cette transposition partielle dans le dispositif de l'avant-projet comme l'exige l'article 67 de la directive (UE) 2019/2034 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 'concernant la surveillance prudentielle des entreprises

¹⁰ Commentaire, p. 38.

d'investissement et modifiant les directives 2002/87/CE, 2009/65/CE, 2011/61/UE, 2013/36/UE, 2014/59/UE et 2014/65/UE'.

Il sera par conséquent veillé à mentionner cette transposition partielle.

2. Le 1^o tend à insérer un nouvel alinéa entre les alinéas 2 et 3 du paragraphe 1^{er}, rédigé comme suit :

« Outre les cas de témoignage effectué devant les juridictions de jugement, le témoignage en justice en matière pénale visé à l'alinéa 1^{er} peut être réalisé sur la base d'une réquisition émanant du juge d'instruction, du procureur du Roi ou du procureur fédéral ».

Le commentaire de la disposition précise ce qui suit :

« En outre, dans un souci de sécurité juridique et d'efficacité visant à accroître la célérité de la justice pénale, la disposition en projet précise les hypothèses dans lesquelles la Banque nationale de Belgique peut lever son secret professionnel et accepter de communiquer des informations confidentielles aux autorités judiciaires en matière pénale. La disposition en projet entend ainsi moderniser la procédure anciennement applicable (telle que rappelée par le Collège des Procureurs généraux près les Cours d'appel ; Circulaire n^o COL 7/2003 du 13 juin 2003) afin de permettre une levée du secret professionnel en cas de demande du ministère public par l'entremise du procureur du Roi ou du procureur fédéral, sans que ces derniers ne doivent nécessairement recourir à un juge d'instruction ».

L'article 35, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 22 février 1998 énonce ce qui suit :

« Hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice en matière pénale et hormis les cas de communications effectuées dans le cadre de commissions d'enquêtes parlementaires, la Banque, les membres et anciens membres de ses organes et de son personnel et les experts auxquels elle a recours sont tenus au secret professionnel et ne peuvent divulguer à quelque personne ou autorité que ce soit les informations confidentielles dont ils ont eu connaissance en raison de leurs fonctions ».

L'alinéa 3 actuel prévoit que les infractions à l'article 35 sont punies des peines prévues par l'article 458 du Code pénal.

La disposition examinée a donc pour effet de modifier le champ d'application de l'article 458 du Code pénal en prévoyant une nouvelle hypothèse dans laquelle les détenteurs d'un secret professionnel peuvent divulguer des informations en principe protégées par ce secret. Plus particulièrement, elle étend au procureur du Roi et au procureur fédéral, et ce, sans intervention du juge d'instruction, le pouvoir de lever le secret professionnel des membres de la BNB.

Selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, le droit au respect de la vie privée, tel qu'il est garanti par l'article 22 de la Constitution ainsi que par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, a pour but essentiel de protéger les personnes contre les ingérences dans leur vie privée. Ce droit a une portée étendue et englobe notamment la protection des données à caractère personnel et des informations financières personnelles. Les droits que garantissent les dispositions précitées ne sont toutefois pas absolus. Ils n'excluent pas une ingérence d'une autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée mais exigent que cette ingérence soit

prévue par une disposition législative suffisamment précise, qu'elle réponde à un besoin social impérieux dans une société démocratique et qu'elle soit proportionnée à l'objectif légitime qu'elle poursuit ¹¹.

S'agissant de la levée du secret professionnel détenu par la BNB, la Cour constitutionnelle a estimé que si ce secret était consacré par l'article 35 de la loi du 22 février 1998, il peut se justifier que certaines des informations contenues dans le registre du point de contact central (PCC) en vertu de la loi du 8 juillet 2018 'portant organisation d'un point de contact central des comptes et contrats financiers et portant extension de l'accès au fichier central des avis de saisie, de délégation, de cession, de règlement collectif de dettes et de protêt' puissent être communiquées à certaines autorités investies de missions particulières, notamment dans le cadre de la lutte contre la fraude fiscale, le blanchiment d'argent, le financement du terrorisme et la grande criminalité. La Cour a toutefois considéré que la mesure ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée, à la condition que des garanties suffisantes existent, telles que l'information du contribuable concerné, la confidentialité des informations reçues ou encore la qualité de l'autorité habilitée à requérir ces informations ¹².

Par ailleurs, appelée à se prononcer sur la faculté, pour le procureur du Roi, d'obtenir des « renseignements administratifs » dans le cadre de la recherche des infractions terroristes, justifiant la levée du secret professionnel des membres du personnel des institutions de sécurité sociale, la Cour constitutionnelle a jugé ce qui suit dans son arrêt n° 44/2019 du 14 mars 2019 :

« B.20. L'exception à l'obligation de respecter le secret professionnel, introduite par l'article 46bis/1, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle, constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée de la personne qui confie des informations confidentielles au détenteur du secret professionnel.

[...]

B.22. Par l'article 46bis/1, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle, le législateur poursuit l'objectif de lutter contre le terrorisme. Cet objectif correspond incontestablement à un besoin social impérieux.

B.23.1. La mesure qui consiste à imposer la levée du secret professionnel, dans l'hypothèse où le procureur du Roi en charge d'une enquête pour faits de terrorisme s'adresse à des institutions de sécurité sociale pour obtenir des renseignements administratifs à propos d'une ou de plusieurs personnes concernées par l'enquête, est raisonnablement proportionnée à l'objectif poursuivi. En effet, la demande de renseignements du procureur du Roi doit s'inscrire dans le cadre strict de la recherche d'infractions parmi les plus graves, à savoir des infractions terroristes visées au livre II, titre I^{er}ter, du Code pénal. La crainte exprimée par les parties requérantes dans l'affaire n° 6805, selon laquelle le procureur du Roi pourrait demander n'importe quel renseignement, même en dehors de la recherche des infractions terroristes, est purement hypothétique. Par ailleurs, elle présuppose que ce magistrat commettrait un excès ou un abus de pouvoir. Or, la possibilité d'une application erronée, voire abusive, d'une disposition légale n'affecte pas, en soi, la constitutionnalité de cette disposition.

En outre, comme il est dit en B.11, la portée de la notion de 'renseignements administratifs' est limitée. Seules les données relatives à la situation administrative de la

¹¹ C.C., 8 décembre 2022, n° 162/2022, B.8.1 et B.8.2.

¹² *Ibidem*, B.11.

personne à propos de laquelle les informations sont sollicitées peuvent être demandées et, en conséquence, doivent être communiquées. L'article 46*bis*/1, § 1^{er}, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle oblige, par ailleurs, le procureur du Roi à décrire avec précision les renseignements qu'il souhaite obtenir, et ce, dans une demande motivée.

La circonstance qu'il existe d'autres cas dans lesquels le secret professionnel peut être levé, par exemple lorsque les conditions de l'état de nécessité sont réunies, ne signifie pas que l'article 46*bis*/1, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif de lutter contre le terrorisme. Le législateur a justifié l'introduction d'une nouvelle exception au secret professionnel par le fait que 'l'arsenal législatif dont disposent les pouvoirs publics pour lutter contre le terrorisme n'est pas toujours adéquat' (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-2050/001, p. 3, et DOC 54-2050/006, p. 9) et qu'« il existe différentes pratiques en matière d'échange d'informations entre les différentes institutions, ainsi que différentes interprétations de la question du secret professionnel au niveau des institutions » (*ibid.*, DOC 54-2050/001, p. 3). Il en ressort que les autres exceptions au secret professionnel, qui sont prévues dans des hypothèses spécifiques et qui doivent satisfaire à des conditions précises, n'ont pas permis, dans le passé, d'atteindre l'objectif poursuivi. Le législateur a donc raisonnablement pu estimer que l'obligation d'information passive contenue dans l'article 46*bis*/1, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle était nécessaire pour assurer la lutte contre le terrorisme.

Eu égard à ce qui précède, l'ingérence dans la vie privée que constitue l'obligation d'information passive contenue dans l'article 46*bis*/1, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle est proportionnée à l'objectif poursuivi ».

En l'espèce, la disposition examinée est envisagée de manière particulièrement large, en habilitant, outre le juge d'instruction, le procureur du Roi ou le procureur fédéral à requérir tout témoignage durant la procédure pénale, en manière telle que le secret professionnel auquel sont soumis les membres de la BNB pourrait être levé à tout stade de n'importe quelle enquête pénale, quel qu'en soit le motif.

L'auteur de l'avant-projet justifie la mesure par un objectif de sécurité juridique et de célérité de la procédure pénale.

Le rôle du juge d'instruction dans la procédure pénale a été rappelé comme suit par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 83/2015 du 11 juin 2015 :

« [...] le juge d'instruction, la chambre des mises en accusation et la juridiction de jugement n'ont pas un intérêt opposé à celui de l'inculpé. Ils statuent en toute impartialité et ne sont pas l'adversaire de l'inculpé, à la différence de la partie civile et du ministère public »¹³.

Dès lors que le juge d'instruction présente des garanties en termes d'indépendance et d'impartialité que le ministère public ne peut offrir dans une même mesure¹⁴, il se recommande fortement qu'il y soit recouru lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, de requérir le témoignage en justice en matière pénale de personnes soumises au secret professionnel. À cet égard, le seul motif lié à la célérité et à l'efficacité de la procédure ne peut suffire à justifier la mesure dès lors que le

¹³ B.12.1 de l'arrêt.

¹⁴ Voir l'article 151, § 1^{er}, de la Constitution. Voir également les articles 152 et 153 de la Constitution.

juge d'instruction dispose de moyens, tels que l'ordre verbal dans les cas d'extrême urgence, permettant de garantir à l'enquête la célérité et l'efficacité requises.

Si, toutefois, malgré la recommandation qui précède, l'auteur de l'avant-projet persiste à vouloir accorder au ministère public le pouvoir de requérir la levée du secret professionnel des membres de la BNB, le dispositif sera revu afin d'en limiter la portée en précisant notamment la nature des infractions recherchées, les informations précises pouvant être sollicitées, et en prévoyant que le réquisitoire doit être spécialement motivé.

Il y a lieu de constater qu'en l'espèce, s'agissant de la disposition examinée, de telles précisions sont inexistantes en manière telle qu'elle ne peut être considérée comme compatible avec le droit au respect de la vie privée des personnes concernées.

Si l'intention est de la maintenir, le dispositif sera complété à la lumière de l'observation.

Il y aura lieu également, à cette occasion, d'expliquer ce qu'il est précisément entendu par « témoignage en justice en matière pénale » dans la mesure où, d'une part, la disposition en projet distingue cette notion de celle de « témoignage effectué devant les juridictions de jugement », alors que l'actuel article 35, alinéa 1^{er}, de la loi n'opère pas cette distinction, et, d'autre part, l'article 458 du Code pénal prévoit déjà une exception à l'obligation de secret professionnel dans le cas où les dépositaires d'un tel secret sont « appelés à rendre témoignage en justice ».

Article 15

Article 36/14 en projet

1. Le commentaire indique que le 2° (qui vise à inclure les fonds de garantie en matière de véhicules automoteurs) complète la transposition de la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 'sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II)' (article 68, paragraphe 1, point c)) s'agissant de la possibilité de communiquer des informations aux fonds de garantie, au regard de ceux instaurés conformément à la directive 2009/103/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 'concernant l'assurance de la responsabilité civile résultant de la circulation de véhicules automoteurs et le contrôle de l'obligation d'assurer cette responsabilité', telle que modifiée par la directive (UE) 2021/2118 ¹⁵.

Il n'est néanmoins pas fait mention de cette transposition partielle dans le dispositif de l'avant-projet, comme l'exige l'article 309, paragraphe 2, de la directive 2009/138/CE.

Il sera par conséquent veillé à mentionner cette transposition partielle.

¹⁵ Commentaire, p. 40.

2. Au 3° insérant un nouveau 8°/1, l'article 16, points b) et c), de la directive (UE) 2019/2034 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 faisant l'objet de la transposition en projet limite la transmission d'informations confidentielles aux procédures de liquidation ou de faillite des entreprises d'investissement, à l'exclusion d'autres entreprises.

Cette limitation ne ressort pas du dispositif à l'examen.

Afin de veiller à une transposition fidèle de la directive, le dispositif sera revu en limitant cette possibilité de transmission aux procédures qui concernent des entreprises d'investissement.

3. Au 3°, les mots « dans les limites du droit de l'Union européenne » seront omis du dispositif du nouveau 8°/1, cette précision étant superflue.

Cette observation vaut également pour le 5° (nouveau 29° en projet).

4. Au 5°, les mots ajoutés à l'article 36/14, § 1^{er}, 11°, en projet ne semblent pas transposer plus fidèlement l'article 16, point e), de la directive 2019/2034 comme l'indique le commentaire.

Interrogée sur l'intention poursuivie, la déléguée a répondu ce qui suit :

« L'article 16, e) de la Directive 2019/2034 prévoit que les autorités compétentes doivent pouvoir conclure des accords de coopération avec des pays tiers en vue d'échanger des informations avec les autorités de pays tiers chargées de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes des établissements financiers, à condition que les informations communiquées bénéficient de garanties de secret professionnel au moins équivalentes à celles prévues par l'article 15 de la même directive.

Afin de permettre à la Banque à pouvoir entrer dans de tels accords de coopération, il est nécessaire de prévoir que :

(i) la Banque puisse échanger des informations avec ces autorités, ce qui nécessite une exception au secret professionnel visée à l'article 35 de la loi du 22 février 1998. À ces fins, ces autorités doivent être incluses dans la liste visée à l'article 36/14, § 1^{er} de la même loi ; et

(ii) les informations ainsi communiquées à des autorités étrangers soient couvertes dans leur chef par une obligation de secret professionnel équivalente à celui prévu audit article 35, comme l'article 36/14, § 2, 2° de la loi du 22 février 1998 le prévoit.

L'article 36/14, § 1^{er}, 11° permet déjà à la BNB d'échanger des informations confidentielles avec les autorités de pays tiers investies de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes annuels '*des établissements soumis au contrôle de la Banque*' (cf. article 36/14, § 1^{er}, 11°), à condition que ces autorités étrangères sont couvertes dans leur chef par une obligation de secret professionnel équivalente à celui prévu à l'article 35 de la Loi organique de la BNB (cf. article 36/14, § 2, 2°).

Vu que l'article 16, e) de la Directive 2019/2034 vise les autorités de pays tiers chargées de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes '*des établissements financiers*', ce qui est une notion plus large que les établissements soumis au contrôle de la Banque, nous avons proposé de procéder à une modification de

l'article 36/16, § 1^{er}, 11° de de la loi du 22 février 1998 afin d'élargir son champ d'application.

Toutefois, la question du Conseil d'État a mis à la lumière une coquille rédactionnelle. On propose d'y remédier en modifiant la disposition comme suit : 'et des comptes annuels d'autres établissements financiers de droit belge ou d'établissements similaires relevant d'un droit étranger' ».

Le dispositif sera revu dans le sens indiqué.

5. Au 6°, de l'accord de la déléguée, le mot « divulguée[s] » sera remplacé par les mots « transmis à des tiers ».

Article 19

Article 36/51 en projet

1. Conformément à l'article 22 de la Constitution, tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, toute atteinte au droit à la vie privée, sont soumis au respect d'un principe de légalité formelle.

En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune ingérence dans l'exercice de ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Une délégation à un autre pouvoir n'est toutefois pas contraire au principe de légalité, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les « éléments essentiels » sont fixés préalablement par le législateur.

Par conséquent, les « éléments essentiels » des traitements de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi elle-même. À cet égard, la section de législation considère que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des « éléments essentiels » les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données ¹⁶.

2. La disposition examinée est commentée comme suit :

« Les missions confiées à la Banque prévoient expressément dans certains cas que la Banque est amenée à traiter des données à caractère personnel. Tel est notamment le cas lorsque la Banque doit évaluer l'honorabilité professionnelle et l'expertise adéquate de personnes appelées à exercer des fonctions bien définies, telles que la fonction d'administrateur, de dirigeant effectif ou de responsable d'une fonction de contrôle indépendante, dans un établissement soumis à la supervision de la Banque ou lorsque l'auditeur instruit une enquête sur l'existence d'une pratique susceptible de donner lieu à l'imposition d'une amende administrative à l'encontre d'une personne physique,

¹⁶ Voir en ce sens notamment l'avis 68.936/AG du 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', observation 101, *Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1951/1.

conformément aux Sections 2 et 3 du Chapitre IV/1. La réglementation qui prévoit explicitement ces traitements de données à caractère personnel ne définit toutefois pas dans tous les cas les éléments qui sont essentiels au traitement des données à caractère personnel.

[...]

Dans d'autres cas, la Banque traite des données à caractère personnel dans l'exercice des missions visées dans cet article lorsque, bien que la réglementation ne le prévoie pas expressément, cela est nécessaire à l'accomplissement des missions de la Banque. Il s'agit, par exemple, de données à caractère personnel traitées par la Banque à la suite d'inspections, de contacts et de réunions avec des employés d'un établissement supervisé qui n'exercent pas de fonctions pour lesquelles la Banque est tenue d'évaluer l'honorabilité professionnelle et l'expertise adéquate.

Il est souligné que cet article ne prévoit aucun traitement nouveau ou modifié de données à caractère personnel par la Banque autre que les traitements que la Banque effectue déjà à ce jour en vertu de cette loi ou d'autres dispositions nationales ou européennes. L'objectif de cet article est plutôt de définir les éléments essentiels dans un souci de clarté ou, si nécessaire, de les compléter, dans la mesure où ces éléments essentiels du traitement des données à caractère personnel ne sont pas définis dans la réglementation ou le sont insuffisamment ».

Il ressort de ce commentaire que l'objectif poursuivi est de compléter les dispositifs législatifs particuliers, lesquels prévoient déjà, pour chacune des missions de la BNB, un traitement de données à caractère personnel, dans l'objectif de combler d'éventuelles lacunes qu'ils présenteraient au regard des éléments essentiels requis de la loi pour qu'un traitement de données réponde aux exigences de légalité formelle résultant de l'article 22 de la Constitution.

Or, le dispositif présente un tel degré de généralité qu'il est inopérant. Outre que certains de ses éléments se bornent à rappeler les règles prescrites par le RGPD ¹⁷, pareil dispositif ne répond pas aux exigences de précision requises pour satisfaire aux exigences de légalité formelle pour les nombreux motifs exposés ci-après.

3. Les dispositions en projet à l'article 19 autorisent le traitement de catégories de données définies de manière large.

Le commentaire fait apparaître que l'auteur de l'avant-projet est conscient que le délai maximal de conservation des données constitue, en principe et comme rappelé ci-dessus, un « élément essentiel » des traitements de données à caractère personnel qui doit être fixé dans la loi elle-même.

La section de législation constate néanmoins qu'aucun délai maximal concret n'est fixé dans la loi, le dernier alinéa de l'article 36/51 en projet se limitant à préciser que la Banque « ne conserve pas les données à caractère personnel qu'elle traite dans l'exercice de ses missions plus longtemps que nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ».

¹⁷ Voir par exemple l'alinéa 6 qui rappelle inutilement l'article 5, paragraphe 1, point e), du RGPD s'agissant de la durée de conservation des données.

Le commentaire indique à cet égard ce qui suit :

« À l'heure actuelle, sans préjudice des dispositions légales applicables qui imposent à la Banque une certaine durée de conservation des données (à caractère personnel) concernées, il n'est pas prévu de durée maximale de conservation explicite pour chaque traitement de données à caractère personnel traitées par la Banque aux fins de l'exécution de ses missions statutaires, attendu qu'il n'est pas toujours possible de définir une durée maximale concrète à cet égard.

À titre d'exemple, la Banque est tenue de traiter les données à caractère personnel d'une personne physique occupant un poste soumis à un contrôle d'honorabilité par la Banque aussi longtemps que l'intéressé occupe ledit poste. Il se peut toutefois que, pendant un laps de temps donné, cette personne occupe une fonction qui n'est plus soumise au contrôle d'honorabilité de la Banque, avant de revenir à un tel poste.

La Banque doit pouvoir continuer de conserver toutes les observations qu'elle a faites lors d'un précédent contrôle d'honorabilité dans l'éventualité d'un contrôle ultérieur, par exemple si la personne souhaite occuper quelques années plus tard une fonction d'administrateur indépendant au sein du conseil d'administration d'un établissement financier.

Pour tous les traitements de données à caractère personnel qu'elle effectue conformément à cet article, la Banque devra toujours évaluer si les données à caractère personnel doivent être conservées en fonction de la finalité pour laquelle elles ont été collectées et devra supprimer ces données lorsqu'elle établira que cette finalité n'existe plus »¹⁸.

Les explications ainsi fournies ne peuvent être admises que pour les cas où il n'est effectivement pas possible de fixer de manière précise une durée de conservation *a priori*. Une justification doit être fournie sur ce point pour chaque traitement pour lequel l'auteur de l'avant-projet estime ne pas être en mesure de fixer une durée de conservation précise.

Pour ces hypothèses dûment identifiées, dans la mesure où l'auteur de l'avant-projet expose de manière circonstanciée les raisons pour lesquelles il n'est pas possible de fixer, de manière précise et pour chaque traitement de données, la durée maximale de conservation, que le commentaire indique que la disposition à l'examen « ne prévoit aucun traitement nouveau ou modifié de données à caractère personnel par la Banque autre que les traitements que la Banque effectue déjà à ce jour en vertu de cette loi ou d'autres dispositions nationales ou européennes »¹⁹, que « l'objectif de cet article est plutôt de définir les éléments essentiels dans un souci de clarté ou, si nécessaire, de les compléter, dans la mesure où ces éléments essentiels du traitement des données à caractère personnel ne sont pas définis dans la réglementation ou le sont insuffisamment »²⁰, que le dispositif fixe tout de même une limite en indiquant au dernier alinéa que, « sans préjudice de l'application d'une réglementation particulière, la Banque ne conserve pas les données à caractère personnel qu'elle traite dans l'exercice de ses missions plus longtemps que nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées », il peut être exceptionnellement admis que la disposition se limite à ne pas fixer de délai maximal de conservation des données.

¹⁸ Commentaire, pp. 45 et s.

¹⁹ *Ibidem*, p. 45.

²⁰ *Ibidem*.

À défaut de la fixation d'un délai maximal de conservation des données, et afin de s'assurer du respect du dernier alinéa de l'article 36/51 en projet, il conviendrait à tout le moins qu'un délai maximal de réévaluation périodique par la Banque de la nécessité d'encore conserver les données à caractère personnel qu'elle traite soit prévu et que la BNB soit en mesure de justifier, par exemple en cas de contrôle par l'Autorité de protection des données, que ce suivi est effectué endéans ce délai maximal pour justifier d'une conservation qui ne dépasse pas ce qui est nécessaire à l'exercice de ses missions. Un délai maximal de réévaluation doit être fixé individuellement pour chacune des catégories de traitements concernés.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

4. À l'alinéa 2 de l'article 36/51 en projet, il est fait usage du mot « notamment » en ce qui concerne les fins auxquelles la BNB traite des données à caractère personnel.

Interrogée sur l'intention poursuivie et si cela signifiait que la disposition à l'examen autoriserait la BNB à traiter les données à caractère personnel à d'autres fins non prévues par la loi, la déléguée a répondu :

« De wetgever heeft getracht een zo volledig mogelijke opsomming te geven van de mogelijke doeleinden waarvoor de Bank persoonsgegevens kan verwerken voor de uitoefening van de opdrachten die in punten 1° t.e.m. 5 staan vermeld, maar kan niet uitsluiten dat de Bank in het kader van de uitoefening van één van deze opdrachten persoonsgegevens dient te verwerken voor een doeleinde dat op dit ogenblik nog niet is gekend, bijvoorbeeld omdat de persoonsgegevens slechts onrechtstreeks of in de marge van deze opdracht zouden worden verwerkt of omdat dat zulks zou voortvloeiën uit een wijziging van het nationaal of Europees recht. Om die reden is het niet mogelijk, noch wenselijk om de concrete doeleinden van de verwerking op exhaustieve wijze te formuleren ».

La section de législation ne peut se rallier à la réponse de la déléguée. En effet, et comme rappelé dans l'observation 1, tout traitement de données à caractère personnel est soumis au principe de légalité formelle par l'article 22 de la Constitution.

En ce qui concerne les finalités du traitement des données, l'article 5, paragraphe 1, point b), du RGPD impose par ailleurs qu'elles soient déterminées, explicites et légitimes, ce qui n'est pas compatible avec l'utilisation du terme « notamment ».

Le fait que de nouvelles finalités du traitement puissent être rendues nécessaires en vertu d'une nouvelle disposition de droit européen ou de droit national n'autorise pas la BNB à s'affranchir de l'obligation de licéité formelle du traitement et de l'énumération explicite des finalités de celui-ci. Une telle nouvelle finalité du traitement nécessitera au préalable une modification législative.

Le mot « notamment » sera dès lors omis du dispositif.

5. À l'article 36/51, alinéa 4, en projet, il est fait usage du mot « notamment » en ce qui concerne les catégories de données à caractère personnel pouvant être traitées par la BNB.

Interrogée sur l'intention poursuivie et si cela signifiait que la disposition à l'examen autoriserait la BNB à traiter des catégories de données à caractère personnel non expressément prévues par la loi, la déléguée a répondu :

« De wetgever heeft getracht een zo volledig mogelijke opsomming te geven van de categorieën van persoonsgegevens die de Bank kan verwerken voor de uitoefening van de opdrachten die in punten 1° t.e.m. 5 staan vermeld. Zoals in de memorie wordt toegelicht voorzien de aan de Bank toegekende opdrachten in bepaalde gevallen uitdrukkelijk dat de Bank persoonsgegevens dient te verwerken, maar verwerkt de Bank in andere gevallen persoonsgegevens voor de uitvoering van de in het artikel omschreven opdrachten terwijl zulks niet uitdrukkelijk is voorzien in de regelgeving, maar wel noodzakelijk is voor de Bank om haar opdrachten te kunnen uitoefenen. De categorieën van persoonsgegevens die de Bank moet verwerken voor de uitoefening van deze opdrachten kan bovendien evolueren in de tijd. Hierdoor is niet mogelijk en niet aangewezen om een exhaustieve opsomming te geven van de categorieën van persoonsgegevens die de Bank kan verwerken.

Tot slot verwijzen we uitdrukkelijk naar deze paragraaf uit de memorie waaruit blijkt dat er geen limitatieve opsomming van de categorieën van persoonsgegevens in de wet kan en mag worden opgenomen: 'Bijkomend wordt opgemerkt dat de Bank deze opdracht dient uit te voeren overeenkomstig Europese en internationale vereisten en standaarden, zoals onder meer voorzien in EBA-richtsnoeren, SSM-richtlijnen en -verordeningen, en Principes van het Basel Committee on Banking Supervision. Voormelde vereisten en standaarden, die aan evolutie onderhevig kunnen zijn, bepalen in grote mate gedetailleerd de categorie van de te verwerken gegevens, de categorie van betrokken personen en de met de verwerking nagestreefde doelstelling, alsook de motivatie voor de verwerking van deze persoonsgegevens' ».

La section de législation ne peut se rallier à la réponse de la déléguée. Les catégories de données traitées constituent un élément essentiel du traitement qui doit, comme rappelé dans l'observation 1, être défini par la loi.

Il revient dès lors au législateur de définir ces catégories de la manière la plus adéquate possible. Le fait que ces catégories de données sont amenées, le cas échéant, à évoluer, n'est pas de nature à permettre à la BNB de s'affranchir du principe de légalité formelle figurant à l'article 22 de la Constitution.

Le mot « notamment » sera par conséquent omis du dispositif.

6. À l'alinéa 5, de l'accord de la déléguée, le mot « divulgation » dans la version française sera remplacé par le mot « communication » afin de mieux retranscrire l'intention poursuivie.

7. Afin de répondre à l'exigence de légalité rappelée dans le cadre de l'observation 1, la fixation des catégories de données pouvant être traitées doit se faire finalité par finalité, et non pas de manière globale pour l'ensemble des missions relevant de la BNB. Les catégories de données précisées à l'alinéa 4 ne sont dès lors admissibles qu'à supposer qu'elles ne doivent se lire que conjointement avec les dispositions législatives particulières qui organisent les missions de la BNB et qui permettent *in fine* d'identifier de manière claire les catégories de données traitées au vu de la finalité concernée.

8. À l'article 36/51, alinéa 4, en projet, il est prévu que la BNB peut traiter des « données financières » (concernant, par hypothèse, des personnes physiques).

Interrogée sur la finalité justifiant ce traitement et sur la nécessité de ce traitement, la déléguée a répondu :

« De verwerking van financiële gegevens is noodzakelijk voor de geschiktheidsbeoordelingen die de Bank dient uit te voeren bij de uitoefening van de opdrachten vermeld in punten 1° en 3° van het eerste lid van art. 36/51. Zoals in de memorie wordt vermeld, dient de Bank die beoordelingen uit te voeren overeenkomstig Europese en internationale vereisten en standaarden, zoals onder meer voorzien in EBA-richtsnoeren, SSM-richtlijnen en -verordeningen, en Principes van het Basel Committee on Banking Supervision. Het zijn deze vereisten en standaarden die voorzien dat de financiële gegevens van de betrokkenen moeten worden beoordeeld bij het uitvoeren van de geschiktheidsbeoordelingen. In het door de Bank op haar website gepubliceerde 'Handboek inzake de geschiktheidsbeoordeling ('fit & proper')' werd getracht een overzicht en nadere toelichting te geven van deze vereisten en standaarden. Een indicatie van de relevantie van de financiële gegevens voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 2:54 t.e.m. 2:56 van voormeld handboek.

Daarnaast dient de Bank financiële gegevens te verwerken in het kader van de procedures voor het opleggen van administratieve geldboetes en dwangsommen die de Bank voert op grond van de Afdelingen 2, 3 en 3*bis* van Hoofdstuk IV/1 van deze wet of op grond van enige andere bijzondere bepaling van nationaal of Europees recht. Deze gegevens zijn nodig om te kunnen beoordelen of het bedrag van de aan de natuurlijke persoon opgelegde boete of dwangsom in verhouding staat tot zijn financiële draagkracht. Bijkomend kunnen financiële gegevens (bijv. rekeningen en transacties) van een natuurlijke persoon deel uitmaken van een onderzoek naar schendingen op bijvoorbeeld de witwaswetgeving door een financiële instelling ».

La catégorie des « données financières » étant particulièrement large, et invitée à préciser cette notion en ayant recours à une éventuelle sous-catégorie de données plus précise, la déléguée a ajouté :

« Wij hebben begrepen dat de term 'financiële gegevens' moet worden gepreciseerd en stellen daarom voor om, op basis van de onderstaande toelichting, deze term te vervangen door 'gegevens inzake de kredietsituatie, financiële draagkracht, financiële verrichtingen, participaties en financiële antecedenten'.

De Bank dient financiële gegevens onder meer te verwerken in het kader van de fit & proper beoordelingen die zij dient uit te voeren. In het door de Bank op haar website gepubliceerde 'Handboek inzake de geschiktheidsbeoordeling ('fit & proper')' wordt toegelicht met welke financiële gegevens de Bank rekening dient te houden bij haar beoordeling. Dit stemt overeen met de informatie die de toezichthouder wordt verwacht te evalueren overeenkomstig de Europese standaarden (vb. de EBA-richtsnoeren voor het beoordelen van de geschiktheid van leden van het leidinggevend orgaan en medewerkers met een sleutelfunctie).

2:56 Rekening houdend met de bovengenoemde wegingsfactoren moet aandacht worden besteed aan financiële antecedenten, zowel in de persoonlijke als in de zakelijke sfeer. Bij wijze van voorbeeld kan gewezen worden op de volgende situaties:

- de betrokkene heeft aanzienlijke persoonlijke financiële problemen gehad (bijvoorbeeld terugkerend gokgedrag, een patroon van buitensporige schulden, ...) en deze hebben tot gerechtelijke, invorderings- of incassoprocedures geleid;

- er is ten aanzien van de betrokkene een schorsing van betaling, staat van kennelijk onvermogen, faillissement, schuldsanering of schuldeisersakkoord aangevraagd of uitgesproken;
- de betrokkene was reeds verwickeld in fiscale procedures, of er kan verwacht worden dat hij/zij daarin betrokken zal geraken;
- de betrokkene is veroordeeld tot het voldoen van openstaande schulden wegens aansprakelijkheid voor het faillissement van een vennootschap of rechtspersoon;
- er is staking van betaling of faillissement aangevraagd of uitgesproken met betrekking tot een vennootschap, instelling of andere organisatie waarin de persoon een bestuurs- of onafhankelijke controlefunctie vervult of heeft vervuld, of op een andere wijze het beleid op significante wijze beïnvloedt of heeft beïnvloed, of waarin hij/zij een significant belang bezit of bezat.'

De Bank dient ook financiële gegevens te verwerken in het kader van een beoordeling van de houders of verwervers van gekwalificeerde deelnemingen (artikel 18 en 46-54 van de bankwet). Wanneer dit natuurlijke personen betreft, dient in het bijzonder hun financiële soliditeit te worden nagegaan. Concreet betekent dat dat bij aandeelhouders-natuurlijke personen gevraagd wordt om informatie te verschaffen over hun patrimonium zodat de Bank kan nagaan of zij zouden kunnen bijspringen als de instelling het financieel moeilijk zou krijgen.

Financiële draagkracht of soliditeit is een begrip dat in de toezichtswetten wordt gebruikt (zie bijvoorbeeld artikel 18 van de Bankwet). In de Joint Guidelines on the prudential assessment of acquisitions and increases of qualifying holdings in the financial sector wordt gepreciseerd welke informatie de toezichthouder wordt verwacht op te vragen (zie p. 33 en volgende, in het bijzonder, section 4.1.c)). Wat de kredietinstellingen betreft, geeft de ECB in haar Gids inzake procedures voor gekwalificeerde deelnemingen (p. 22-23) ook aan dat het over de volgende documenten en informatie gaat:

'Indien de kandidaat-verwerver een natuurlijke persoon is, moet een overzicht van de bronnen van inkomsten, activa en passiva, verleende of ontvangen pandrechten en garanties worden ingediend om de toezichthouder een volledig overzicht van de financiële situatie van deze persoon te verschaffen. Afhankelijk van het nationale recht kan de bevoegde autoriteit aanvullende bewijsstukken verlangen ter staving van de verstrekte informatie, zoals:

- (a) belastingaangiften;
- (b) bewijsstukken van contanten of equivalenten daarvan, zoals kasmiddelen, spaarrekeningen en depositocertificaten;
- (c) bewijsstukken van effectenrekeningen, waaronder aandelen, beleggingsfondsen, obligaties en pensioenrekeningen;
- (d) bewijsstukken van langlopende leningen, inclusief woninghypotheken en eventuele schulden met een looptijd van meer dan een jaar;
- (e) bewijsstukken van kortlopende verplichtingen, met inbegrip van alle schulden met een looptijd van minder dan een jaar (bijv. doorlopende kredietlijnen voor creditcards);
- (f) aanvullende informatie over buitenbalansverbintenissen (bijv. verleende of ontvangen pandrechten en garanties);
- (g) andere informatie van derden, met inbegrip van de kredietwaardigheidsbeoordeling en de leengeschiedenis van de kandidaat-verwerver (het centrale kredietregister, bijvoorbeeld, bevat gewoonlijk een overzicht van alle kredietovereenkomsten met betrekking tot een kredietnemer)'.

Daarnaast dient de Bank ook financiële gegevens te verwerken in het kader van de procedures voor het opleggen van administratieve geldboetes en dwangsommen die de Bank voert op grond van de Afdelingen 2, 3 en 3bis van Hoofdstuk IV/1 van deze wet of op grond van enige andere bijzondere bepaling van nationaal of Europees recht. De Bank dient met name informatie te bekomen m.b.t. de financiële draagkracht van de betrokkenen zodat zij kan beoordelen of het bedrag van de aan de natuurlijke persoon opgelegde boete of dwangsom in verhouding staat tot zijn financiële draagkracht. Daarnaast kunnen financiële gegevens (bijv. rekeningen en transacties) van een natuurlijke persoon deel uitmaken van een onderzoek naar schendingen op bijvoorbeeld de witwaswetgeving door een financiële instelling ».

Complémentairement à ce qui a été indiqué dans le cadre de l'observation 7, l'auteur de l'avant-projet veillera à reproduire, finalité par finalité, les catégories de données financières plus précises exposées dans la réponse de la déléguée et dans la stricte mesure où chaque donnée financière requise est nécessaire à la finalité à laquelle elle se rapporte.

9. À l'article 36/51, alinéa 5, en projet, il est prévu que les données à caractère personnel que la BNB traite dans l'exercice de ses missions ne sont accessibles qu'aux membres du personnel chargés de l'exécution des missions dévolues à la BNB, au Comité de direction de la BNB et, le cas échéant, à l'auditeur et à la Commission des sanctions.

Interrogée sur le fait de savoir si cela signifiait que le Comité de direction de la BNB a accès sans restriction à toutes les données à caractère personnel traitées par la BNB ou, dans la négative, sur l'accès à ces données par le Comité de direction, la déléguée a répondu ce qui suit :

« Binnen de Bank krijgt eenieder enkel toegang tot de persoonsgegevens die noodzakelijk zijn voor de uitoefening van zijn of haar taken ('need-to-know principe'). Dit is een algemeen geldend principe van de GDPR en bovendien inherent aan de vertrouwelijkheid van de gegevens die de Bank verwerkt. Bijgevolg mag het directiecomité van de Bank enkel kennisnemen van persoonsgegevens in het kader van een dossier dat aan directiecomité wordt voorgelegd en in het algemeen wanneer dat noodzakelijk is voor de uitoefening van de aan het directiecomité toegekende bevoegdheden ».

Afin de répondre à l'exigence de légalité rappelée dans le cadre de l'observation 1, qui s'impose complémentaiement aux exigences du RGPD, la fixation des catégories de personnes pouvant avoir accès aux données traitées doit se faire finalité par finalité, et non pas de manière globale pour l'ensemble des missions relevant de la BNB. L'alinéa 5 n'est dès lors admissible qu'à supposer qu'il doive se lire conjointement avec les dispositions législatives particulières qui organisent les missions de la BNB et qui permettent *in fine* d'identifier de manière suffisamment claire et précise les catégories de personnes pouvant avoir accès aux données traitées au vu de la finalité spécifique concernée.

10. Interrogée par rapport à la mission figurant à l'article 36/51, alinéa 1^{er}, 1^o, en projet (contrôle prudentiel des établissements financiers et autres entités) et dans quelle mesure cette mission requiert dans le chef de la BNB de pouvoir avoir accès aux données financières des personnes physiques, aux données relatives à la formation et à l'emploi du temps des personnes physiques ainsi qu'aux données relatives aux infractions et condamnations pénales afférentes à celles-ci, la déléguée a répondu ce qui suit :

« Wanneer de Bank in uitvoering van haar opdracht op het vlak van toezicht op financiële instellingen dient over te gaan tot de beoordeling van de professionele deskundigheid en passende betrouwbaarheid van de natuurlijke personen die welbepaalde functies (willen) uitoefenen, moet zij inderdaad overgaan tot de verwerking van deze gegevens.

Zoals in de memorie wordt vermeld, dient de Bank de geschiktheidsbeoordelingen uit te voeren overeenkomstig Europese en internationale vereisten en standaarden, zoals onder meer voorzien in EBA-richtsnoeren, SSM-richtlijnen en -verordeningen, en Principes van het Basel Committee on Banking Supervision. Het zijn deze vereisten en standaarden die voorzien welke gegevens van de betrokkenen moeten worden beoordeeld bij het uitvoeren van de geschiktheidsbeoordelingen. In het door de Bank op haar website gepubliceerde 'Handboek inzake de geschiktheidsbeoordeling ('fit & proper')' werd getracht een overzicht en nadere toelichting te geven van deze vereisten en standaarden.

Wat betreft de relevantie van de financiële gegevens voor de geschiktheidsbeoordeling verwijzen we naar het antwoord hierboven (...).

Een indicatie van de relevantie van de gegevens m.b.t. de opleiding voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 3:24 t.e.m. 3:28 van voormeld handboek.

Een indicatie van de relevantie van de gegevens m.b.t. de tijdsbesteding voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 2:76 t.e.m. 2:78 van voormeld handboek.

Een indicatie van de relevantie van de gegevens m.b.t. strafrechtelijke feiten en veroordelingen voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 2:47 t.e.m. 2:53 van voormeld handboek ».

Ces explications gagneraient à se retrouver dans le commentaire des articles.

11. Interrogée de la même manière pour ce qui concerne le traitement des mêmes données pour la mission figurant à l'article 36/51, alinéa 1^{er}, 2^o, en projet concernant la mission d'autorité de résolution, la déléguée a répondu :

« De bepaling stelt dat de aldaar opgesomde categorieën van persoonsgegevens 'kunnen' worden verwerkt in het kader van de opdrachten van de Bank. Dit betekent niet dat alle opgesomde persoonsgegevens ook effectief worden verwerkt voor iedere opdracht. Dit is een beoordeling die *in concreto* moet worden gemaakt ».

L'auteur de l'avant-projet doit être en mesure d'expliquer de manière concrète et *a priori* en quoi ces données peuvent être nécessaires.

À défaut de justification suffisante, le dispositif sera revu afin d'y omettre les catégories de données sans lien avec la mission d'autorité de résolution.

12. Interrogée de la même manière pour ce qui concerne le traitement des mêmes données pour la mission figurant à l'article 36/51, alinéa 1^{er}, 3^o, en projet concernant la mission de bon fonctionnement des systèmes de compensation, la déléguée a répondu :

« Wanneer de Bank bij de uitoefening van haar opdracht om te waken over de goede werking van de verrekenings-, vereffenings- en betalingssystemen dient over te gaan tot de beoordeling van de professionele deskundigheid en passende betrouwbaarheid van de natuurlijke personen die welbepaalde functies (willen) uitoefenen, moet zij inderdaad overgaan tot de verwerking van deze gegevens.

Voor de motivering van de noodzaak van de verwerking van deze gegevens verwijzen we naar het antwoord gegeven bij vraag f [opmerking 7] » ²¹.

Ces explications gagneraient également à se retrouver dans le commentaire des articles.

13. Interrogée de la même manière pour ce qui concerne le traitement des mêmes données pour la mission figurant à l'article 36/51, alinéa 1^{er}, 5^o, en projet concernant la mission de prévention et gestion de crises dans le secteur financier, la déléguée a répondu :

« De bepaling stelt dat de aldaar opgesomde categorieën van persoonsgegevens 'kunnen' worden verwerkt in het kader van de opdrachten van de Bank. Dit betekent niet dat alle opgesomde persoonsgegevens ook effectief worden verwerkt voor iedere opdracht. Dit is een beoordeling die *in concreto* moet worden gemaakt.

Gegevens m.b.t. de opleiding en tijdsbesteding van een persoon zullen in principe – al valt dat nooit volledig uit te sluiten – niet relevant zijn voor de opdrachten van de Bank in verband met het voorkomen en het beheer van crisissen en risico's in de financiële sector en daar dus niet voor worden verwerkt, maar gegevens m.b.t. strafrechtelijke feiten en veroordelingen worden in dat kader wel verwerkt. Bijvoorbeeld wanneer de Bank optreedt als administratieve overheid in het kader van veiligheidsscreenings onder wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie, de veiligheidsmachtigingen, de veiligheidsadviezen en de publiek geregeerde dienst ».

À défaut de pouvoir justifier concrètement et *a priori* en quoi les données relatives à la formation et à l'emploi du temps peuvent être nécessaires à l'exécution de la mission de prévention et gestion de crises dans le secteur financier, le dispositif sera modifié afin d'omettre cette catégorie de données pour ce qui concerne cette finalité.

Articles 20 et 23

Articles 36/52 et 36/54 en projet

Le commentaire indique que les articles 20 et 23 constituent respectivement la reproduction de l'article 12^{quater} (article 20) et 12^{quinquies} (article 23) de la loi organique

²¹ Dans cette réponse, les mots « bij vraag f » renvoient aux explications figurant dans l'observation 7 formulée sous l'article 19.

(c'est-à-dire la loi du 22 février 1998) tels qu'insérés par la loi du 30 juillet 2018 'portant des dispositions financières diverses' et que ceux-ci sont, pour cette raison, abrogés ²².

Dans son avis 63.470/2-4 donné le 7 juin 2018 ²³, la section de législation faisait observer à l'égard de ces articles :

« 1.1. Les articles 24 et 25 (en ce qui concerne la Banque nationale de Belgique) [...] de l'avant-projet entendent mettre en œuvre l'article 23 du RGPD, qui autorise les États membres à limiter la portée des droits et obligations des personnes concernées, tels que prévus par le RGPD.

Ces dispositions de l'avant-projet tendent en substance à rendre inapplicables dans leur entièreté les droits de la personne concernée, tels qu'ils sont prévus par les articles 12 à 22 et 34 du RGPD et par l'article 5 du même règlement dans la mesure où les dispositions de cet article correspondent aux droits et aux obligations prévus par ces articles 12 à 22, lors du traitement de données à caractère personnel effectués par les institutions précitées dans le cadre de certaines de leurs missions d'intérêt public.

1.2. Si l'article 23, paragraphe 1, du RGPD permet la limitation de la portée des droits prévus par les articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD, il exige également que l'État membre justifie pour ce faire d'un objectif légitime et qu'une telle limitation respecte l'essence des libertés et droits fondamentaux et qu'elle constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique'. Compte tenu de son caractère dérogatoire, cette disposition doit, du reste, faire l'objet d'une interprétation stricte.

Une ingérence des pouvoirs publics dans l'exercice du droit au respect de la vie privée doit non seulement reposer sur une disposition législative suffisamment précise mais aussi reposer sur une justification raisonnable et être proportionnée aux buts poursuivis par le législateur. Le législateur dispose en la matière d'une marge d'appréciation. Cette marge n'est toutefois pas illimitée : pour qu'une norme soit compatible avec le droit au respect de la vie privée, il faut que le législateur ait établi un juste équilibre entre tous les droits et intérêts en cause. L'exercice des droits prévus par les articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD participe à l'existence d'un tel équilibre.

L'exclusion totale de l'ensemble des droits prévus par ces dispositions du RGPD pour tous les traitements considérés, sans même que les institutions en cause ne doivent établir qu'une telle exclusion est nécessaire au bon accomplissement de leurs missions, ne paraît pas résulter d'une mise en balance adéquate des droits en présence afin que les limitations apportées aux droits des personnes concernées ne dépassent pas ce qui est strictement nécessaire à la réalisation des objectifs légitimes poursuivis ».

Interrogée sur la mise en balance réalisée par les articles 20 et 23 et en quoi l'exclusion en projet est nécessaire à la réalisation des objectifs poursuivis, la déléguée a répondu :

« Deze uitzonderingen, m.n. het huidige artikel 12^{quater} en 12^{quinquies} van de Organieke Wet van de Bank, werden ingevoerd door de Wet van 30 juli 2018 houdende diverse financiële bepalingen. In de memorie werd destijds zeer omstandig toegelicht en geargumenteed waarom deze uitzonderingen noodzakelijk waren voor de uitoefening van de opdrachten van de Bank. Wij verwijzen hiervoor naar pagina's 19 t.e.m. 45 van de voormelde memorie. Aangezien de noodzaak voor deze uitzonderingen, net als de uitgebreide toelichting, ongewijzigd is gebleven en het in het voorliggend wetsontwerp om

²² Commentaire, pp. 46 et 48.

²³ Avis 63.470/2-4 donné le 7 juin 2018 sur un avant-projet devenu la loi du 30 juillet 2018 'portant des dispositions financières diverses', *Doc. parl.*, Chambre, n° 3172/001, pp. 356-366.

een herneming van reeds bestaande uitzonderingen betreft, is er geen noodzaak, noch meerwaarde, om de voormelde 26 pagina's met toelichting in de memorie van het huidige wetsontwerp over te nemen ».

C'est sur la base notamment de l'exposé des motifs de la loi du 30 juillet 2018 que la section de législation avait fait l'observation citée ci-dessus à laquelle le législateur n'a pas estimé utile de donner suite.

La même observation doit dès lors être réitérée *in casu*.

Article 21

Article 36/53 en projet

1. Interrogée sur la portée de l'article 36/53, § 2, en projet et si celui-ci devait être compris comme ne donnant à la BNB qu'un accès au numéro de registre national, à l'exclusion des données figurant dans le registre national ou si l'intention poursuivie est que la BNB ait accès aux données, reprises au paragraphe 1^{er}, du registre national pour l'évaluation de l'honorabilité dans le cadre de sa mission de contrôle, la déléguée a répondu :

« Pour l'application des Sections 2, 3 et *3bis* du Chapitre IV/1 de la loi du 22 février 1998, l'article 36/53 autorise la Banque à utiliser (pas accéder) le numéro de registre national en vue de l'identification sans équivoque des personnes concernées. Il autorise également la Banque à accéder aux données mentionnées à l'article 3, alinéa 1^{er}, 1° à 3°, 5° et 6° de la loi du 8 août 1983, parce que la Banque ne dispose pas toujours du numéro de registre national de la personne concernée. Dans ce cas, la Banque doit avoir accès aux données susmentionnées afin de pouvoir identifier sans ambiguïté la personne concernée et de retrouver son adresse.

En ce qui concerne l'évaluation de l'honorabilité, l'article 36/53, notamment le paragraphe 2, n'autorise la Banque qu'à utiliser le numéro de registre national des personnes concernées afin de pouvoir les identifier sans ambiguïté. Cet article ne prévoit pas que la Banque ait accès aux données visées à l'article 3, paragraphe 1, 1° à 3°, 5° et 6°, de la loi du 8 août 1983 dans le cadre de l'évaluation de l'honorabilité. Le numéro de registre national sera collecté via les formulaires 'fit & proper' que les personnes concernées doivent remettre à la Banque ».

Ces précisions gagneraient à figurer dans le commentaire.

2. Interrogée sur la nécessité pour la BNB d'avoir accès aux données du registre national pour l'évaluation « fit & proper » et l'imposition d'une amende ou d'une astreinte, en particulier pour ce qui concerne le sexe, le lieu et la date de naissance, la déléguée a répondu :

« En ce qui concerne l'article 21 du avant-projet de loi, qui prévoit que la Banque peut consulter dans le Registre national la date de naissance, le lieu de naissance et le sexe des personnes concernées, nous tenons à préciser que la consultation de ces données est nécessaire pour pouvoir identifier sans ambiguïté les personnes physiques faisant l'objet d'une enquête menée conformément aux Sections 2, 3 et *3bis* du Chapitre IV de la Loi Organique de la Banque, et que l'article prévoit que la consultation de ces données ne peut avoir lieu que dans le cadre d'une telle enquête. Contrairement aux personnes physiques pour lesquelles la Banque a procédé à une évaluation 'fit & proper' et dont elle obtiendra le numéro de registre national via le dossier fit & proper que ces personnes doivent introduire,

la Banque ne dispose en effet pas toujours du numéro de registre national des personnes physiques pouvant faire l'objet d'une enquête susmentionnée.

Pour rappel, *de lege ferenda*, l'article 65(2) de la directive 2013/36 tel que modifié par CRD VI disposera que : 'Les États membres veillent, en cas d'infraction aux dispositions nationales transposant la présente directive, au règlement (UE) n° 575/2013 ou aux décisions prises par une autorité compétente sur la base de ces dispositions ou dudit règlement, à ce que les autorités compétentes puissent, lorsque les obligations visées au paragraphe 1 du présent article s'appliquent à des établissements, des compagnies financières holding et des compagnies financières holding mixtes, appliquer des sanctions administratives, des astreintes et d'autres mesures administratives aux membres de l'organe de direction, à la direction générale, aux titulaires de postes clés, aux autres membres du personnel dont les activités professionnelles ont une incidence significative sur le profil de risque de l'établissement visés à l'article 92, paragraphe 3, de la présente directive ainsi qu'aux autres personnes physiques, pour autant que ces personnes soient responsables de l'infraction en vertu du droit national'.

Les personnes visées par cette disposition ne sont donc pas uniquement celles qui font l'objet d'une évaluation fit & proper et, par conséquent, la Banque ne disposera pas toujours de toutes les données d'identification, ni du numéro de registre national, des personnes concernées.

Dans le cas où la Banque ne dispose que d'un nom et d'un prénom et doit travailler par présomptions, accéder au lieu et à la date de naissance, ainsi qu'au sexe, et pouvoir utiliser ces données, est important car cela permettra de réduire les chances d'une mauvaise identification.

Voici un exemple fictif propre aux activités de l'Auditorat pour illustrer les difficultés auxquelles nous pourrions être confrontés : une instruction est ouverte à l'encontre de Mme Dominique Dupont, cheffe du service juridique d'un établissement de crédit. En entrant 'Dominique Dupont' dans le portail du registre national, nous tombons sur 4 personnes : 2 hommes et de 2 femmes, car 'Dominique' est un prénom épïcène. Sachant que la personne faisant l'objet de l'instruction est une femme, nous pouvons éliminer les deux hommes. Puis, sur base de la date de naissance, nous constatons que l'une de ces personnes est âgée de 88 ans, l'autre de 45 ans. Les probabilités qu'une personne de 88 ans soit cheffe de service juridique d'un établissement de crédit sont très faibles, compte tenu de son âge. Il s'agira donc plus que probablement de celle âgée de 45 ans. Sur base de cela, nous pourrions alors prendre connaissance de son adresse postale afin d'entrer en communication avec elle.

Il est indispensable que la Banque dispose d'un maximum d'outils à sa disposition lui permettant d'identifier sans ambiguïté les personnes concernées afin de respecter ses obligations légales ».

Au vu des explications apportées, l'utilisation de ces données paraît admissible.

3. Interrogée sur la nécessité pour la BNB de conserver le numéro de registre national des personnes à qui elle impose une amende ou une astreinte, de même que pour le sexe, le lieu et la date de naissance, la déléguée a répondu :

« Cette conservation est nécessaire dans le cas où un recours est introduit à l'encontre d'une décision imposant amende administrative ou d'une décision imposant une astreinte. Dans ce cas, le numéro de registre national et les données d'identification concernées sont conservés jusqu'à la fin des procédures et l'épuisement des voies de recours. En revanche, dans le cas où la décision de sanction ou d'imposition d'une astreinte

est définitive à défaut pour la personne physique concernée d'avoir exercé ses voies de recours, alors, comme disposé dans l'article 21 du projet de loi insérant notamment un article 36/53, § 4, la Banque ne conserve pas ces données, à moins que les données ne soient encore pertinentes pour l'évaluation de l'honorabilité ».

Cette précision gagnerait à figurer dans le commentaire.

Article 25

Article 36/55 en projet

1. Interrogée sur la portée du paragraphe 1^{er} et si celui-ci devait être compris comme habilitant la BNB à définir elle-même les zones sécurisées et, dans les plans de sûreté, les zones nécessitant un accès restreint avec vérification des données biométriques, les catégories de visiteurs qui y sont soumis et si la disposition à l'examen avait bien pour objet de déléguer ce pouvoir réglementaire à la BNB directement et non au Roi, la déléguée a répondu :

« Deze paragraaf is een bijna letterlijke herneming van paragraaf 1 van art. 2.5.2.84 van het Belgisch Scheepvaartwetboek dat ook in een biometrische toegangscontrole voorziet.

Deze bevoegdheid, die moeilijk als een regelgevende bevoegdheid kan worden beschouwd, komt inderdaad toe aan de Bank. De Bank is de verantwoordelijke voor de beveiliging van haar gebouwen en is als enige in staat om aan de hand van de door haar gemaakte beveiligingsbeoordelingen vast te stellen in welke zones van haar gebouwen en voor welke categorieën van bezoekers er biometrische toegangscontrole noodzakelijk is. Die beoordeling kan trouwens evolueren in de tijd, bijv. naar aanleiding van een verhuis. Bijkomend is het omwille van de vertrouwelijkheid van deze beveiligingsmaatregelen absoluut niet wenselijk om deze in een koninklijk besluit op te nemen ».

La section de législation ne peut se rallier à la réponse de la déléguée. L'habilitation en projet vise sans conteste à octroyer un pouvoir réglementaire à la BNB dans la mesure où il s'agit d'établir une règle de droit applicable de manière générale et abstraite à une catégorie définie de personnes et dont l'effet est appelé à perdurer dans le temps.

Dans cette mesure, cette délégation est soumise aux règles en matière de délégation et aux principes déjà évoqués du droit public belge relatifs à l'unité du pouvoir réglementaire et à l'attribution de compétences à des organismes autonomes. C'est en particulier le cas s'agissant par ailleurs d'un traitement de données à caractère personnel soumis au principe de légalité.

Si l'objectif poursuivi est sans conteste légitime et relève d'un intérêt public important au sens de l'article 9, paragraphe 2, point g), du RGPD, il n'en demeure pas moins que le traitement, en particulier pour des données sensibles, est soumis au principe de légalité formelle et qu'une délégation ne peut, en principe, porter que sur des mesures techniques ou de détail.

Pour répondre aux exigences du principe de légalité formelle, les catégories de données traitées, lesquelles constituent un élément essentiel du traitement des données à caractère personnel, doivent être fixées par le législateur. À cet égard, dès lors que les données biométriques peuvent recouvrir plusieurs types de données (scan de l'iris, prise d'empreinte digitale, etc.), il convient de préciser dans la loi elle-même lesquelles de ces données seront traitées.

La disposition sera revue en ce sens.

2. Interrogée sur le respect du principe de minimisation des données, et en particulier sur les raisons pour lesquelles une vérification de l'identité au moyen d'une présentation de la carte d'identité ne serait pas suffisante pour contrôler l'identité d'un visiteur, dans la mesure où cela ne concerne que l'accès physique, la déléguée a répondu :

« Net zoals bij de havenfaciliteiten en kerncentrales omvatten de gebouwen van de Bank, die een kritieke infrastructuur is in de zin van de wet van 1 juli 2011 betreffende de beveiliging en de bescherming van de kritieke infrastructuren een aantal zones met een hoog beveiligingsrisico. Dit betreft meerdere zones, in meerdere gebouwen. Het gaat onder meer om het Cash Center, waar er eurobankbiljetten worden behandeld en opgeslagen, de lokalen waarin financiële marktoperaties worden uitgevoerd, het elektronisch centrum en de lokalen van het juridisch departement, waar er gevoelige en belangrijke data worden verwerkt en opgeslagen. De werkwijze waarbij bij elke ingang van een dergelijke zone permanent een bewakingsagent wordt geplaatst die de identiteitskaart van de betrokkenen moet controleren en vervolgens moet nagaan of de betrokkene de zone mag betreden stoot echter praktische beperkingen, kan de veiligheid van de bewakingsagenten in gevaar brengen en er is risico op vergissingen of fraude. Biometrische toegangscontrole is daarentegen een veilig, efficiënt en waterdicht systeem ».

Cette justification apparaît admissible au regard du principe de minimisation des données et à la nécessité du traitement biométrique.

3. D'après l'article 36/55, § 1^{er}, en projet, le contrôle de l'accès et de l'identité ne seront requis que pour les zones sécurisées bien définies dans les immeubles de la BNB. À cet effet, le dispositif habilite la BNB à établir des plans de sûreté sur la base « d'éléments concrets repris dans les évaluations de la sûreté qui en démontrent la nécessité ».

Quant à la fixation des zones devant faire l'objet d'un contrôle biométrique, celle-ci présente effectivement une dimension technique pouvant justifier que la BNB soit chargée de les déterminer, dans les conditions prescrites par le dispositif pour l'élaboration des plans de sûreté.

Toutefois, compte tenu de l'objet de la disposition, en particulier en ce qu'elle a pour effet de déterminer des zones dont l'accès requerra le traitement de données particulièrement sensibles, il y aura lieu de prévoir que le règlement établi par la BNB fasse l'objet d'une approbation par le Roi.

Article 26

Article 36/56 en projet

1. Interrogée sur l'institution directement dans la loi de la procédure de reconnaissance des sous-traitants de données biométriques auprès du Ministre des Finances et sur la manière dont cette procédure sera mise en place, la déléguée a répondu :

« Deze paragraaf is een bijna letterlijke overname van paragraaf 2 van art. 2.5.2.85 van het Belgisch Scheepvaartwetboek dat ook in een biometrische toegangscontrole voorziet.

Het is niet opportuun om dergelijke technische bepalingen in de wet vast te leggen. Hoe de erkenning dient te gebeuren, wordt nog nader onderzocht ».

Le dispositif sera néanmoins revu afin de préciser que le Roi fixe la procédure prévue à cet article.

2. À l'article 36/56, § 3, 6°, en projet, interrogée sur les raisons pour lesquelles la conservation du dérivé unique de la sortie du capteur est de deux semaines et si une durée plus courte était envisageable, la déléguée a répondu :

« Bij een 'replay attack' wordt bijvoorbeeld de hash van de sensor output onderschept en opgeslagen door manipulatie van de hardware of wordt de laatst aangeboden vingerafdruk van het glasplaatje van de sensor gekopieerd en opgeslagen. Vervolgens zal men dan die kopie, die dus de exacte kopie is van wat er reeds aan het toestel werd aangeboden, opnieuw aan het toestel aanbieden. Normaal zijn de biometrische gegevens die iemand aanbiedt altijd anders omdat je niet altijd je biometrisch kenmerk (gezicht, vinger, handpalm) op exact dezelfde manier aanbiedt bij het toestel (een vinger wordt bijvoorbeeld wat gedraaid of meer opzij op het glasplaatje gelegd). Bij een replay attack probeert men dat net wel te doen: exact op dezelfde manier iets aanbieden en dan kan het systeem in de war geraken en onterecht toegang verlenen. Door echter een hash van de sensor output te bewaren, kan het systeem vaststellen dat wat er aan het toestel wordt aangeboden reeds aangeboden is geweest en dat er dus een poging tot replay attack plaatsvindt.

Gelet op het voorgaande is bewaartermijn van twee weken zinvol en redelijk. Het is ook enkel een hash, een afgeleide, die van de output wordt opgeslagen en dus niet de output van de sensor. Een andere optie, die bij nader inzien beter lijkt, is om bijvoorbeeld de 10 laatste hashes op te slaan per gebruiker in de plaats van er een bewaartermijn aan te koppelen ».

Chapitre III – Modifications de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers

Interrogée sur la notion d'« identifiant d'entité juridique » utilisée notamment aux articles 28, 38, 48, 49, 50, 51, 52, 54, 56, 57, 127, 170, 227, 250, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 264, 267, 268 à 271, 318, 342, 343, 345, et 349 à 352 de l'avant-projet, et notamment sur la question de savoir si cette notion était standardisée de manière plus précise que ce que prévoit l'article 2 du règlement d'exécution (UE) 2025/1338 de la Commission du 10 juillet 2025, la déléguée a répondu :

« La notion d'identifiant d'entité juridique est entièrement standardisée. L'identifiant d'entité juridique (ou LEI) est un code global de référence pour les personnes morales et autres entités effectuant des transactions sur les marchés financiers. Il s'agit d'un identifiant unique, qui permet notamment d'identifier les personnes morales et autres entités actives sur les marchés financiers. Concrètement, il se présente sous la forme d'un code alphanumérique comprenant 20 caractères, qui est basé sur la norme ISO 17442. Pour plus de détails concernant cette notion, on se permet de renvoyer vers le site internet de la Global Legal Entity Identifier Foundation (GLEIF).

Cette notion est déjà utilisée dans d'autres textes de droit européen. Déjà à l'heure actuelle, le règlement (UE) 648/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012

sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux impose ainsi par exemple aux personnes morales et autres entités qui effectuent des transactions sur les marchés financiers de disposer d'un tel identifiant (voy. notamment l'art. 26 dudit règlement et le règlement d'exécution 2017/590) ».

Article 28

Article 11 en projet

À l'article 11, § 2, en projet, il est prévu que les modalités de transmission des informations visées au paragraphe 1^{er} sont établies par la FSMA. À la question de savoir si ces modalités seront définies en vertu d'un règlement pris en application de l'article 64 de la loi du 2 août 2002, la déléguée a répondu :

« Les modalités de transmission des informations visées à l'article 11, § 2 en projet concernent des questions d'ordre purement pratique et technique. Il s'agira par exemple de la détermination des outils et formats informatiques et de la plateforme au moyen de laquelle les informations concernées seront transmises à la FSMA. On précise également sur ce point que les modalités de fonctionnement du dispositif ESAP sont fixées par des règlements européens directement applicables et une directive d'harmonisation maximale. Le législateur national - et *a fortiori* les autorités compétentes nationales - ne disposent donc d'aucune marge de manœuvre en la matière. Il ne paraît donc ni nécessaire ni opportun de formaliser ces modalités dans un règlement de la FSMA ».

L'attention de l'auteur de l'avant-projet est néanmoins attirée sur le fait que, s'il souhaite imposer de manière unilatérale l'utilisation d'un outil ou d'un format informatiques, il sera nécessaire que cette obligation soit reproduite dans un dispositif juridiquement contraignant, par exemple dans un règlement pris en application de l'article 64 de la loi du 2 août 2002 qui doit être approuvé par le Roi.

Le dispositif sera revu à la lumière de cette observation, laquelle vaut également pour l'ensemble de l'avant-projet où il est fait état de la délégation à la FSMA pour établir les modalités de transmission d'informations par voie électronique (voir notamment les articles 40, 51 et 57).

Article 29

Article 25 en projet

L'article 10, § 2, 7°, de la loi du 2 août 2002 prévoit déjà que le Roi définit, sur avis de la FSMA, les modalités de transfert, par la FSMA à l'ESMA, des informations qu'il détermine, en vue de les rendre accessibles sur le point d'accès unique (ESAP).

Interrogée sur l'articulation de cette disposition avec l'article 25 en projet, la déléguée a répondu :

« Les modifications proposées par le texte en projet dans l'article 25 de la loi du 2 août 2002 ont trait au règlement (UE) 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché. L'article 10, § 2, 7° de la loi du 2 août 2002 concerne quant à lui les informations visées par la directive 2004/109/CE du Parlement européen et

du Conseil du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé et modifiant la directive 2001/34/CE. Ces deux dispositions ont donc des champs d'application distincts ».

Article 33

Article 37duodecies en projet

Au paragraphe 2 de l'article 37duodecies en projet, interrogée sur la possibilité de se référer, dans le dispositif, aux articles 26 à 28quater (ainsi, le cas échéant, qu'à l'arrêté du 14 novembre 2007) plutôt qu'aux « dispositions [...] qui visent à transposer la directive 2004/109/CE », et ce, pour des questions de lisibilité et de compréhension, la déléguée a répondu :

« Les articles 26 à 28quater de la loi du 2 août 2002 assurent la transposition de nombreux règlements et directives européens. Le dispositif ESAP présentant des différences suivant les textes de droit européen concernés (notamment en ce qui concerne les métadonnées, et parfois plus fondamentalement en ce qui concerne les informations à transmettre), il ne paraît pas indiqué de procéder à la modification proposée. Par ailleurs, les articles 26 et 28quater de la loi du 2 août 2002 trouvent également application en ce qui concerne des dispositions légales qui ne découlent pas de directives européennes. On peut citer à titre d'exemple l'article 26, alinéa 7 de la loi du 2 août 2002, qui étend l'application des articles 27 à 27quater de la même loi à la commercialisation de dépôts structurés alors qu'une telle chose n'est pas prévue par la directive MiFID, qui s'applique exclusivement en cas de prestation de services d'investissement concernant des instruments financiers (actions, obligations ...) ».

Chapitre IV – Modifications de la loi du 22 mars 2006 relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement et à la distribution d'instruments financiers

Article 34

Article 4 en projet

Dans la phrase liminaire, il sera fait mention de la dernière modification législative subie par l'article 4, à savoir la loi du 20 décembre 2023.

Chapitre V – Modifications de la loi du 27 octobre 2006 relative au contrôle des institutions de retraite professionnelle

Article 37

Article 48 en projet

1. À la question de savoir si les modalités établies par la BNB pour transmettre les comptes et rapports annuels seront arrêtées sur la base d'un règlement pris en vertu de l'article 8 ou 12bis de la loi du 22 février 1998, la déléguée a répondu :

« Neen, dit betreffen technische protocollen waarin de NBB uiteenzet waaraan de bestanden technisch gezien moeten voldoen om door het informaticasysteem van de Bank

te kunnen worden aanvaard. Het betreft gelijkaardige, zo niet dezelfde, protocollen als bedoeld in artikel 3:69 van het Koninklijk besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen, m.n. het 'Protocol voor de neerlegging langs elektronische weg van jaarrekeningen in de vorm van een gestructureerd databestand'; 'Protocol voor de neerlegging langs elektronische weg van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen in de vorm van een PDF-bestand' en 'Algemeen Protocol voor de neerlegging langs elektronische weg van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen' en dewelke op de website van de Bank zijn gepubliceerd ».

Dans la mesure où l'établissement de ces protocoles est déjà prévu par l'article 3:69 de l'arrêté royal du 29 avril 2019 'portant exécution du Code des sociétés et des associations', l'auteur de l'avant-projet vérifiera que cette disposition ne fait pas double emploi avec cet article 3:69.

2. À l'alinéa 3, il est fait référence à un article 51/2 qui n'existe pas.

De l'accord de la déléguée, le renvoi sera corrigé en faisant référence à l'article 51/1.

La même observation vaut pour les articles 39 et 40.

Chapitre VI – Modifications de la loi du 1^{er} avril 2007 relative aux offres publiques d'acquisition

Article 43

Article 3 en projet

Dans la phrase liminaire, il sera fait mention de la dernière modification législative subie par l'article 3, à savoir la loi du 11 juillet 2018.

Chapitre X – Modifications de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit

Article 58

Article 1^{er} en projet

Interrogée sur les raisons pour lesquelles, dans la version française, l'auteur de l'avant-projet a retenu le terme de « compagnie financière » plutôt que « compagnie financière holding » comme le définit le règlement n° 575/2013 et s'il ne convenait pas, dans un souci de sécurité juridique, de reprendre le même terme, notamment pour le cas où le législateur européen définirait à l'avenir le terme de « compagnie financière » en l'opposant à la définition de « compagnie financière holding », la déléguée a répondu :

« Depuis très longtemps (et au moins depuis la transposition de la Directive 2002/87/CE en 2005), le droit belge bancaire a utilisé le terme 'compagnie financière' au lieu de 'compagnie holding financière'.

Le terme 'compagnie financière' est utilisé dans un grand nombre de dispositions de la loi du 25 avril 2014, ainsi que dans de nombreuses autres lois financières (entre autres, la loi du 13 mars 2016, la loi du 25 octobre 2016, loi du 20 juillet 2022 etc.).

Étant donné que la différence entre les deux termes ne présente pas de différence réelle en termes de signification et que le risque de confusion est limité, et compte tenu de l'ampleur du projet législatif et de la date limite pour la transposition des trois directives à transposer, il n'a pas été jugé opportun de modifier ce terme dans l'ensemble de la loi bancaire et dans chacune des autres lois ».

Article 59

Article 3 en projet

1. Au 7°, dans le 41°, b), i), en projet, il est fait mention de l'exercice d'une ou plusieurs activités d'investissement et de l'exercice d'un ou plusieurs services auxiliaires en rapport avec des instruments financiers. L'article 4, paragraphe 1, alinéa 1^{er}, point 26), modifié du règlement n° 575/2013 renvoie quant à lui à l'annexe 1 de la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 'concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE', sections A, B et C listant plus précisément les services et activités d'investissement, les services auxiliaires et les instruments financiers.

À la question de savoir si les termes utilisés dans le 41° n'étaient dès lors pas plus larges que ceux utilisés plus précisément par l'article 4, paragraphe 1, alinéa 1^{er}, point 26), la déléguée a répondu :

« Les termes suivants visés à la définition à l'article 3, 41°, b), i) en projet sont des termes définis et leurs définitions correspondent aux listes reprises à l'Annexe I de la Directive 2014/65/UE :

– les services et activités d'investissement : article 3, 71° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 2, 1° de la loi du 25 octobre 2016 transposant la liste visée à la Section A de l'Annexe I ;

– services auxiliaires : article 3, 72° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 2, 2° de la loi du 25 octobre 2016 transposant la liste visée à la Section B de l'Annexe I ;

– instruments financiers : article 3, 76° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 2, alinéa 1^{er}, 1° de la loi du 2 août 2002 transposant la liste visée à la Section C de l'Annexe I ».

2. Au b), ii), l'article 4, paragraphe 1, alinéa 1^{er}, point 26), reprend la notion de société de gestion de portefeuille. À la question de savoir si cette notion de « société de gestion de portefeuille » correspondait bien en droit belge aux notions, cumulativement, de société de gestion d'organismes de placement collectif et de gestionnaire d'organismes de placement collectif alternatif, la déléguée a répondu :

« Le terme 'société de gestion de portefeuille' est défini à l'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, 19) du Règlement (UE) n° 575/2013 comme ;

– une société de gestion de portefeuille au sens de l'article 2, point 5), de la directive 2002/87/CE, à savoir, 'une société de gestion au sens de l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive 2009/65/CE, ou une entreprise dont le siège statutaire est établi dans un pays tiers et qui nécessiterait un agrément conformément à ladite directive si son siège statutaire était dans l'Union' ;

– un gestionnaire au sens de l'article 4, paragraphe 1, point b) de la directive 2011/61/UE, y compris, sauf dispositions contraires, les entités de pays tiers qui exercent des activités similaires et qui sont soumises au droit d'un pays tiers appliquant des exigences réglementaires et de surveillance au moins équivalentes à celles appliquées dans l'Union.

Ces notions correspondent aux termes définis suivants :

– 'société de gestion d'organismes de placement collectif' : article 3, 35° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 3, 12° de la loi du 3 août 2012 relative aux organismes de placement collectif répondant aux conditions de la directive 2009/65/CE et aux organismes de placement en créances. Cette disposition vise à la fois les sociétés de droit belge et les entreprises de droit étranger ;

– 'gestionnaire d'organismes de placement collectif alternatifs' : article 3, 37° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 3, 13° de la loi du 19 avril 2014 relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires. Cette disposition vise à la fois les sociétés de droit belge et les entreprises de droit étranger ».

3. Au 8°, au 41°/1, c), en projet, il est question de « toute autre activité considérée par l'ABE comme similaire à celles visées aux a) et b) ». À la question de la pertinence de ce renvoi à l'appréciation de l'ABE et à la question de savoir si la BNB ne possède pas le même pouvoir d'appréciation pour ce qui concerne le droit national, la déléguée a répondu :

« L'article 3, 41°/1 en projet reprend, à des fins didactiques et pour assurer la cohérence dans la Loi du 25 avril 2014, la nouvelle définition d'« entreprise de services auxiliaires » de l'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, 18) du Règlement (UE) n° 575/2013. Ce règlement, directement applicable, décrit aux points a) et b) de la définition précitée des activités qui, quand exercées comme activité principale, qualifieront une entreprise comme une entreprise de services auxiliaires, et il précise au point c) qu'il s'agit aussi de 'toute autre activité considérée par l'ABE comme similaire à celles visées aux points a) et b) ; '. Le règlement ne prévoit pas de pouvoir discrétionnaire similaire pour l'autorité compétente nationale ».

4. Au 9°, dans la définition de la compagnie holding d'investissement du 44°/1 en projet, il convient de mentionner l'intitulé complet de la loi du 20 juillet 2022 'relative au statut et au contrôle des sociétés de bourse et portant dispositions diverses', cette loi n'étant pas définie de manière autonome dans la loi du 25 avril 2014.

5. À la question de savoir s'il ne convenait pas, pour des questions de cohérence avec les autres législations, de définir plutôt le règlement (UE) 2023/2859 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2023 'établissant un point d'accès unique européen fournissant un accès centralisé aux informations publiées utiles pour les services financiers, les marchés des capitaux et la durabilité' comme « règlement ESAP » comme il est procédé aux articles 34, 43 ou 55 de l'avant-projet à l'examen, la déléguée a répondu :

« Pour des raisons de cohérence, il a été décidé de définir le règlement de la même manière que la plupart des autres règlements définis à l'article 3 de la loi du 25 avril 2014 (voy. article 3, 8°, 8°/2 à 8°/7, 8°/10, 10°/1, 14° et 16°).

En outre, deux règlements ont été adoptés dans le cadre du lancement de l'ESAP donc, afin d'être plus précis et d'éviter ainsi toute confusion, il s'avère plus approprié de

mentionner spécifiquement la référence numérique au Règlement 2023/2859 dans la définition dudit règlement ».

6. Au 13°, vu la modification de la définition de « décision stratégique » au 63° en projet, il a été demandé à la déléguée s'il ne convenait pas, à des fins de sécurité juridique, d'également modifier cette définition dans les autres législations sectorielles, par exemple dans la loi du 25 mai 2025 'relative à la surveillance des fournisseurs de services de messagerie financière'.

La déléguée a répondu :

« De definitie van 'strategische beslissing' wordt volgens het voorontwerp al in dezelfde zin gewijzigd in artikel 3, 67° van de wet van 20 juli 2022 op het statuut van en het toezicht op beursvennootschappen (artikel 282 van het voorontwerp). De voornoemde wet van 20 juli 2022 voorziet immers momenteel al in een identieke definitie van 'strategische beslissing'. Bovendien worden veel bepalingen van de wet van 25 april 2014 van toepassing verklaard op de in de wet van 20 juli 2022 bedoelde beursvennootschappen. Een zo groot mogelijke overeenstemming tussen beide sectoriële toezichtswetten en de daarin gehanteerde definities is dus aangewezen.

Daarentegen lijkt het niet opportuun om deze definitie ook in dezelfde zin te wijzigen in andere sectorale toezichtswetten, nu de in deze wetgeving gehanteerde definities van 'strategische beslissing' vandaag reeds verschillen vertonen met de definitie uit artikel 3, 63° van de wet van 25 april 2014. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de betalingsinstellingen en de instellingen voor elektronisch geld (art. 2, 48° wet van 11 maart 2018), de (her)verzekeringsondernemingen (art. 15, 77° wet van 13 maart 2016) en de systeemrelevante aanbieders van financiële berichtendiensten (art. 3, 11° wet van 25 mei 2025). Deze onderscheiden definities zijn doorgaans te verklaren door de eigenheden en bijzondere noden van elke sector. Daarnaast zijn er doorheen de jaren in het bijzonder interpretatieproblemen gerezen met betrekking tot de definitie van 'strategische beslissing' in de wet van 25 april 2014, terwijl dit niet het geval was voor de in de overige sectorale wetgeving gehanteerde definities. Wat betreft systeemrelevante aanbieders van financiële berichtendiensten moet bovendien worden benadrukt dat zij geenszins onderworpen zijn aan prudentieel toezicht, maar wel aan oversightverwachtingen die sinds de wet van 25 mei 2025 juridisch afdwingbaar zijn (zie bv. *Parl.St.* Kamer 2024-25, nr. 0610/001, p. 6-8). Om deze reden is het voor deze ondernemingen evenmin nodig om in volledige overeenstemming te voorzien met de (prudentiële) wet van 25 april 2014 ».

7. Au 15°, concernant le 95° en projet relativement à la définition de l'astreinte, il a été fait observer à la déléguée que la Belgique est partie à la Convention Benelux 'portant loi uniforme relative à l'astreinte' du 26 novembre 1973, qui définit également l'astreinte par référence aux astreintes en matière judiciaire.

Interrogée s'il ne convenait dès lors pas, à des fins de sécurité juridique, de préciser que les astreintes infligées sur la base de ladite convention sont exclues de la définition d'astreinte figurant au 95°, la déléguée a répondu :

« Dans la loi du 25 avril 2014, le terme 'astreinte' n'est utilisé que dans des dispositions relatives au pouvoir de l'autorité de contrôle d'imposer des astreintes (art. 212/7 et 346, § 2). Il ne peut donc y avoir de confusion avec les astreintes en matière judiciaire. Par identité de motifs, il n'a pas été considéré nécessaire de préciser l'exclusion des astreintes visées par la Convention Benelux dans la définition d'astreinte à l'article 3, 67) de la Directive 2013/36/UE, insérée par la Directive (UE) 2024/1619 ».

Cette explication sera utilement reproduite dans le commentaire.

Article 60

Article 8 en projet

Dans la phrase liminaire, les mots « modifié par la loi du 18 décembre 2015 » seront remplacés par les mots « remplacé par la loi du 11 juillet 2021 » puisque la dernière modification subie par l'article 8, alinéa 1^{er}, en projet provient de cette loi.

Article 66

Article 20 en projet

L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que l'article 505 du Code pénal a d'ores et déjà été abrogé par l'article 118, 1^o, de la loi du 29 février 2024 'introduisant le livre II du Code pénal'.

Cette loi n'entrera néanmoins en vigueur que le 8 avril 2026.

En fonction de la durée des travaux parlementaires, il n'est pas inconcevable que l'avant-projet à l'examen soit publié sous forme de loi postérieurement à cette date.

Dans ce cas, la référence à l'article 505 du Code pénal ne correspondra plus à l'intention poursuivie. En toute hypothèse, cette référence sera obsolète après le 8 avril 2026 de sorte qu'il conviendra de la remplacer après cette date par la voie d'une modification législative.

Article 68

Article 24 en projet

L'article 24, § 2, n'a pas été modifié.

Les mots « modifié en dernier lieu par la loi du 27 juin 2021 » seront par conséquent omis de la phrase liminaire.

Article 69

Article 25 en projet

L'article 25, § 2, n'a pas été modifié.

Les mots « modifié en dernier lieu par la loi du 27 juin 2021 » seront par conséquent omis de la phrase liminaire.

Article 70*Article 26 en projet*

L'article 26 en projet a été modifié par la loi du 18 décembre 2021 et non par la loi du 11 juillet 2021.

La référence sera corrigée par la mention de la loi du 18 décembre 2021 dans la phrase liminaire.

Articles 71, 75 et 90

Le commentaire gagnerait à préciser ce qui est entendu par le mot « diversité », et ce, à la lumière du considérant 60 de la directive 2013/36/UE, lequel énonce ce qui suit :

« Le manque de suivi des décisions de gestion par les organes de direction s'explique en partie par le 'conformisme de groupe'. Ce phénomène est dû, entre autres, à un manque de diversité dans la composition des organes de direction. Pour encourager l'indépendance de vues et la contestation critique, la composition des organes de direction des établissements devrait donc être suffisamment diversifiée, du point de vue de l'âge, du sexe, de l'origine géographique et du parcours éducatif et professionnel, pour représenter des opinions et des expériences variées. L'équilibre hommes-femmes est particulièrement important pour assurer une représentation adéquate de la population. En particulier, les établissements qui n'atteignent pas un seuil de représentation pour le sexe sous-représenté devraient prendre en priorité des mesures appropriées. La représentation du personnel au sein des organes de direction pourrait également, en ajoutant une dimension essentielle et en apportant une véritable connaissance du fonctionnement interne des établissements, apparaître comme une façon judicieuse de renforcer la diversité. Des organes de direction plus diversifiés devraient être mieux à même de suivre la gestion des établissements et contribuer ainsi à améliorer la supervision des risques et la capacité de résistance des établissements. La diversité devrait donc faire partie des critères pour la composition des organes de direction. D'une manière plus générale, la politique de recrutement des établissements devrait également tenir compte de la diversité. Cette politique devrait par exemple encourager les établissements à sélectionner des candidats des deux sexes figurant sur des listes restreintes ».

Article 73*Article 27 en projet*

Interrogée sur ce que recouvre la notion d'« opération matérielle », en quoi celle-ci diffère de la notion d'« opération » et, dans le même ordre d'idées, si la notion de « décision de l'établissement financier ayant un impact matériel sur une ou plusieurs entités bénéficiaires » signifiait que les décisions formelles sont exclues, la déléguée a répondu :

« La disposition en projet vise à renforcer la gouvernance des établissements de crédit qui font partie d'un groupe ou d'un conglomérat financier, lorsqu'ils se trouvent dans des situations qui peuvent créer des conflits d'intérêt, en particulier :

– lorsqu'ils entrent dans une opération avec une autre ou plusieurs autres entités du groupe ou du conglomérat financier (par exemple, un prêt ou une vente) ; et

– lorsqu'ils sont amenés à prendre des décisions dont une ou plusieurs autres entités du groupe sont le bénéficiaire (par exemple, une distribution de dividendes).

Dans ces cas, le comité ad hoc sera chargé d'évaluer le respect des conditions établies par la jurisprudence concernant l'intérêt social et la prise en compte de l'intérêt du groupe.

Toutefois, compte tenu de l'application du principe de proportionnalité et étant donné que la convocation et la décision du comité ad hoc entraînent des coûts et prennent du temps, il a été jugé opportun de limiter l'application de cette disposition aux opérations et décisions ayant un impact matériel pour l'établissement de crédit.

Étant donné que les types d'opérations et de décisions pouvant relever du champ d'application de cette disposition présentent une grande diversité, il a été jugé opportun d'inclure une description non exhaustive de ce seuil de matérialité.

On note qu'il s'agit en principe d'opérations ou de décisions qui, en vertu d'autres dispositions de la Loi du 25 avril 2014, doivent être préalablement notifiées à l'autorité de contrôle (par exemple, l'article 77), ce qui lui permet de veiller à la bonne application de l'article 27, alinéa 5 par les organes décisionnels de l'établissement de crédit ».

Ces explications figureront utilement dans le commentaire.

Article 76

Article 35 en projet

L'article 76, paragraphe 6, alinéa 5, de la directive 2013/36/UE précise :

« Les responsables des fonctions de contrôle interne ne peuvent être démis de leurs fonctions sans l'accord préalable de l'organe de direction dans sa fonction de surveillance ».

Cette précision ne semble pas ressortir du dispositif à l'examen.

L'article 61, § 2, prévoit certes que les personnes responsables des fonctions de contrôle indépendantes visées à l'article 35 ne peuvent être démis de leur fonction sans l'accord préalable de l'organe légal d'administration. La directive vise néanmoins l'organe de direction dans sa fonction de surveillance.

À la question de savoir s'il ne convenait dès lors pas d'ajouter cette précision et si la notion d'« organe de direction dans sa fonction de surveillance » correspondait bien à celle d'organe légal d'administration, la déléguée a répondu :

« L'article 3, paragraphe 1^{er}, définit les termes suivants :

– au point 7) : 'organe de direction' : ' l'organe ou les organes d'un établissement, qui sont désignés conformément au droit national, qui sont compétents pour définir la stratégie, les objectifs et la direction globale de l'établissement et qui assurent la supervision et le suivi des décisions prises en matière de gestion et, en ce compris, les personnes qui dirigent effectivement les activités de l'établissement ;' ;

– au point 8) : 'organe de direction dans sa fonction de surveillance' : 'l'organe de direction agissant dans son rôle qui consiste à assurer la supervision et le suivi des décisions en matière de gestion ;' ;

– au nouveau point 8 *bis*) : ‘organe de direction dans sa fonction de direction’ : ‘l’organe de direction agissant dans son rôle qui consiste à diriger un établissement, y compris les personnes qui dirigent effectivement les activités de l’établissement ;’.

Ces définitions sont neutres par rapport aux choix opérés par les États membres en matière de système de gouvernance des établissements de crédit, de sorte qu’elles peuvent s’appliquer aux régimes monistes, dualistes ou autres.

Dans ce cadre, on note que les articles 23 à 25 de la Loi du 25 avril 2014 prévoient un système dualiste spécifique, parfois aussi qualifié de ‘*modèle hybride sui generis*’. La Loi du 25 avril 2014 étant une *lex specialis*, ce système repose à la base sur les normes relatives à l’administration moniste du Code des Sociétés et Associations, avec des aménagements spécifiques pour en faire un système dualiste spécifique. L’organe légal d’administration (le conseil d’administration du système moniste) transfère au comité de direction l’ensemble des pouvoirs visés à l’article 7:110 CSA (c.-à-d. ceux qui correspondent aux pouvoirs du conseil de direction du système dualiste) et le comité de direction est exclusivement composé de membres de l’organe légal d’administration.

Il ressort desdits articles 23 à 25 que, aux fins de la transposition de la directive, l’organe légal d’administration est réputé assumer dans son ensemble le rôle d’organe de direction dans sa fonction de surveillance, et que comité de direction assume le rôle d’organe de direction dans sa fonction de direction »²⁴.

Article 85

Article 57 en projet

L’article 57, § 1^{er}, en projet n’a pas été modifié.

Les mots « , modifié par la loi du 20 juillet 2022 » seront par conséquent omis de la phrase liminaire.

Article 88

Article 59/2 en projet

À l’article 59/2, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, les politiques internes en matière d’aptitude sont également désignées entre parenthèses dans le dispositif comme l’« évaluation interne de l’aptitude ».

Cette abréviation n’est néanmoins pas reproduite dans la suite du dispositif, de sorte que celle-ci apparaît dénuée d’utilité.

Les mots « (ci-après dénommée « évaluation interne de l’aptitude ») » seront dès lors omis.

²⁴ Dans cette réponse l’article 3, paragraphe 1, fait référence à la directive 2013/36/UE, la définition du point 8*bis* y ayant été insérée par l’article 1^{er}, paragraphe 2, point a), de la directive (UE) 2024/1619.

Article 90

Article 60 en projet

À la question de savoir si les modalités déterminées par l'autorité de contrôle le seront bien sur la base d'un règlement approuvé par le Roi (articles 8 et 12*bis* de la loi du 22 février 1998 ou 64 de la loi du 2 août 2002), la déléguée a répondu :

« Les modalités pour la notification des propositions de nomination visées à l'article 60 de la Loi du 25 avril 2014 et à l'article 61 de la Loi du 20 juillet 2022 concernent des modalités d'ordre purement pratique. Il s'agit concrètement de la détermination de l'outil informatique et des formulaires qui seront mis à disposition par la Banque centrale Européenne ('BCE'), pour les établissements de crédit qui sont soumises à la supervision directe de la BCE en vertu du Règlement MSU, et par la BNB pour les autres établissements de crédit et pour les sociétés de bourse. Il ne semble donc pas nécessaire ni approprié de prévoir que ces modalités seront fixées par voie de règlement pris en application de l'article 12*bis*, § 2 de la Loi du 22 février 1998 ».

Une observation similaire à celle figurant sous l'article 28 peut néanmoins être formulée.

La même question et la même observation peuvent être formulées concernant l'article 306, a), de l'avant-projet.

Article 97

Article 76/1 en projet

À l'alinéa 3, en projet, à la question de savoir s'il ne convenait pas de prévoir que la BNB prend un règlement sur la base de l'article 12*bis* de la loi du 22 février 1998, en plus de la publication sur son site internet, la déléguée a répondu :

« Neen, artikel 27 *ter*, lid 7, a) en c) van Richtlijn 2013/36/EU bepaalt immers dat de Europese Bankautoriteit technische reguleringsnormen opstelt tot nadere bepaling van deze lijst (zie hiervoor ook de commentaar bij artikel 76/1, p. 104-105). De Bank zal dus zelf niet over een discretionaire bevoegdheid beschikken om de inhoud van deze lijst nader te bepalen. Het aannemen van een reglement lijkt daarom niet aangewezen ».

La même question et la même réponse valent pour l'article 106 (article 76/9 en projet).

Article 98

Article 76/2 en projet

À l'alinéa 7 en projet, il est fait mention de la « législation prise en vue de la transposition de l'article 22, paragraphe 1^{er} de la directive 2013/36/UE à laquelle s'applique la période d'évaluation prévue à l'article 47, paragraphe 2 ou dans la législation prise en vue de la transposition de l'article 22, paragraphe 2 de la Directive 2013/36/UE ».

À la question de savoir s'il ne convenait pas, dans un souci de sécurité juridique et de lisibilité, de remplacer cette référence par une référence aux articles pertinents de droit belge ayant effectivement transposé ces dispositions, la déléguée a répondu :

« In zoverre de bepalingen naar Belgisch recht tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU van toepassing zouden zijn, werd er reeds een verwijzing opgenomen naar artikel 47, tweede lid van de wet van 25 april 2014, hetwelk de omzetting vormt naar Belgisch recht van artikel 22, lid 2 van de voornoemde richtlijn. Daarnaast dient er ook een verwijzing naar artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU te worden behouden in deze bepaling. Het is immers mogelijk dat de voorgenenomen verwerving betrekking zou hebben op de verwerving van een gekwalificeerde deelneming in een kredietinstelling die onder het recht van een andere lidstaat ressorteert, in welk geval de wetgeving van die lidstaat tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU van toepassing zou zijn op de beoordelingsperiode voor de verwerving van deze gekwalificeerde deelneming. Om deze verschillende scenario's duidelijker te onderscheiden in de tekst van de wet, stellen we voor om de tekst van ontwerpartikel 76/2, zevende lid als volgt te verduidelijken:

‘Indien de voorgenenomen verwerving betrekking heeft op een in artikel 46, eerste lid bedoelde verwerving van een gekwalificeerde deelneming in een Belgische kredietinstelling of op een verwerving van een gekwalificeerde deelneming in een kredietinstelling die ressorteert onder het recht van een andere lidstaat bedoeld in de wetgeving tot omzetting van artikel 22, lid 1 van Richtlijn 2013/36/EU in het recht van die lidstaat, waarvoor de in artikel 47, tweede lid of de in de wetgeving tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU bedoelde beoordelingsperiode geldt, dan wel op een andere entiteit ten aanzien waarvan het Europees recht in een identieke of soortgelijke procedure voorziet voor wijzigingen in de kapitaalstructuur, verstrijkt de termijn om de beoordeling uit te voeren overeenkomstig het tweede lid pas wanneer de laatste van de twee beoordelingsperioden verstrijkt’.

Ontwerpartikel 76/12, § 2 bevat geen verwijzingen naar de wetgeving van een andere lidstaat tot omzetting van Richtlijn 2013/36/EU ».

Le dispositif sera par conséquent modifié comme suggéré.

Article 108

Article 76/11 en projet

De l'accord de la déléguée, dans la version française, les mots « à titre exceptionnel » figurant au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, en projet seront remplacés par les mots « par exception ».

Article 123

Article 134 en projet

L'article 134 en projet a été modifié en dernier lieu par la loi du 27 juin 2021. Il sera fait mention de cette dernière modification dans la phrase liminaire de l'article 123.

Article 152*Article 209 en projet*

L'article 209 en projet a été modifié en dernier lieu par la loi du 20 juillet 2022. Il sera fait mention de cette dernière modification dans la phrase liminaire.

Article 163*Article 234, 11°/3, en projet*

Interrogée sur la question de savoir ce qu'il fallait entendre par les termes « notifiée à l'établissement de la manière la plus appropriée », la déléguée a précisé :

« Deze formulering beoogt de effectiviteit van de opgelegde maatregel te waarborgen. De doelvennootschap waarin de kredietinstelling aandelen bezit, is immers niet noodzakelijk een vennootschap naar Belgisch recht, maar kan ook onder het recht van een andere lidstaat of zelfs een derde land ressorteren. Vandaar werd ervoor gekozen om de tekst bewust vaag te houden op dit punt, zodat de kennisgeving kan gebeuren op de meest geschikte wijze en rekening houdende met de bijzonderheden van elk geval. Op die manier kan ervoor worden gezorgd dat de doelvennootschap eveneens op de hoogte wordt gebracht van de opgelegde maatregel en dat zij aldus het bestaan ervan niet kan ontkennen ».

Malgré ces explications, il n'en demeure pas moins que l'insertion de cette formulation dans le dispositif crée une insécurité juridique importante compte tenu des effets qu'emporte la notification concernée.

La disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation.

Article 166*Article 236/2 en projet de la loi du 25 avril 2014*

Le tableau de transposition mentionne que l'article 236/2 en projet de la loi du 25 avril 2014 transpose l'article 65, paragraphe 1, de la directive 2013/36/UE, tel que remplacé par l'article 1^{er}, point 16), de la directive (UE) 2024/1619, en ce qui concerne les mesures administratives. Cette disposition ne semble cependant pas participer à cette transposition. L'article 236/2 en projet paraît en effet se limiter à la révocation de l'agrément et ne pas traiter des mesures administratives visées par l'article 66, paragraphe 2, point c), ou 67, § 2, point c), i), ii) et iv), de la même directive. Interrogée à ce sujet, la déléguée a expliqué ce qui suit :

« La référence à l'article 236/2 en projet de la Loi du 25 avril 2014 dans le tableau de transposition concernant la transposition de l'article 65, § 1^{er} et 70, § 1^{er} est en effet erronée. À ces endroits, il y a lieu de mentionner l'article 236/3 en projet de la même loi. Nous corrigerons cette coquille ».

Le tableau de transposition sera corrigé.

Article 194*Article 336/3 en projet*

Interrogée sur la question de savoir pourquoi les autres articles du chapitre III « Des conditions générales de fonctionnement » du titre II de la loi du 25 avril 2014 ne sont pas rendus applicables aux succursales, la déléguée a expliqué ce qui suit :

« Het zou niet wenselijk zijn om *alle* bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden uit Hoofdstuk III van Titel II van de wet van 25 april 2014 - die van toepassing zijn op kredietinstellingen naar Belgisch recht – van toepassing te verklaren op de bijkantoren uit derde landen omdat enerzijds, het hier gaat om bijkantoren zonder eigen rechtspersoonlijkheid van ondernemingen die zelf niet onder het Belgische recht vallen en, anderzijds, er al specifieke bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden van toepassing zijn op de bijkantoren uit derde landen, naast de bepalingen die door verwijzing van toepassing worden verklaard. Hiervoor wordt in het bijzonder verwezen naar de ontwerp artikelen 336 tot en met 336/2 en de ontwerp artikelen 336/4 tot en met 336/7 van de wet van 25 april 2014 ».

Article 215*Article 339/5 en projet*

Interrogée sur la question de savoir pour quelle raison l'article 225, alinéa 4, n'est pas rendu applicable aux réviseurs des succursales, la déléguée a expliqué ce qui suit :

« Deze ontwerp bepaling herneemt op dit punt het huidige artikel 338 van de wet van 25 april 2014, waarin artikel 225, vierde lid evenmin van toepassing werd verklaard op het revisoraal toezicht inzake de bijkantoren uit derde landen. De analyse naar aanleiding van de vraagstelling van de Raad van State toont echter aan dat deze aanpak inderdaad niet gerechtvaardigd is. Ontwerp artikel 339/5, derde lid van de wet van 25 april 2014 zal daarom als volgt worden gewijzigd: 'De artikelen 223, 224, eerste tot vierde lid, 225, eerste, tweede, derde, vierde en zesde lid en 326, § 1, tweede lid, § 2, vierde en vijfde lid en § 3 zijn van toepassing, met dien verstande dat, voor de toepassing van artikel 225, eerste lid, de erkende revisoren of erkende revisorenvennootschappen ook de volgende taken verrichten' ».

Le dispositif sera adapté en ce sens.

Article 218

De l'accord de la déléguée, en ce qui concerne la transposition de l'article 48^{quindécies} nouveau de la directive 2013/36/UE, le tableau de transposition sera complété afin d'également viser l'article 340/1 en projet de la loi du 25 avril 2014.

Article 221*Article 347, § 3/1, en projet de la loi du 25 avril 2014*

L'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ne s'oppose pas à ce que le même fait punissable soit sanctionné de deux peines différentes, même prononcées au cours de procédures distinctes, pour autant que ces

procédures présentent un lien temporel et matériel suffisamment étroit. En ce qui concerne la démonstration d'un lien matériel suffisamment étroit, il convient, outre ce que prévoit l'article 347, § 3/1, en projet, de démontrer « si les procédures en question ont été conduites d'une manière qui évite autant que possible toute répétition dans le recueil et dans l'appréciation des éléments de preuve, notamment grâce à une interaction adéquate entre les diverses autorités compétentes, faisant apparaître que l'établissement des faits effectué dans l'une des procédures a été repris dans l'autre » (Cour eur. D.H., *A et B c. Norvège*, 15 novembre 2016, §§ 126 et 130 à 134). Il convient également de démontrer l'existence d'un lien temporel suffisamment étroit (Cour eur. D.H., *A et B c. Norvège*, 15 novembre 2016, § 134).

La jurisprudence a égard à l'identité des preuves produites et au caractère simultané dans le temps des procédures ²⁵. Comme le rappelle la Cour européenne des droits de l'homme :

« La condition du lien temporel n'exige pas nécessairement que les deux procédures soient menées simultanément du début à la fin. L'État doit avoir la faculté d'opter pour la conduite des procédures progressivement si ce procédé se justifie par un souci d'efficacité et de bonne administration de la justice, poursuit des finalités sociales différentes et ne cause pas un préjudice disproportionné à l'intéressé. Toutefois, il doit toujours y avoir un lien temporel suffisamment étroit pour que le justiciable ne soit pas en proie à l'incertitude et à des lenteurs, et pour que les procédures ne s'étalent pas trop dans le temps, même dans l'hypothèse où le régime national pertinent prévoit un mécanisme 'intégré' comportant un volet administratif et un volet pénal distincts. Plus le lien temporel est ténu, plus il faudra que l'État explique et justifie les lenteurs dont il pourrait être responsable dans la conduite des procédures ([Cour eur. D.H., *A et B c. Norvège*, 15 novembre 2016,] § 134 » ²⁶.

Interrogée sur les éléments du dispositif qui permettent de garantir le caractère intégré de la procédure, la déléguée a expliqué ce qui suit :

« Sur cette question récurrente et très délicate sur le plan juridique, on se permet de renvoyer aux travaux préparatoires des législations antérieures (*Doc. Parl.*, Chambre 2013-14, n° 3406/001, *Doc. Parl.*, Chambre 2017-18, n° 3172/001, *Doc. Parl.*, Chambre 2021-22, n° 2763/001), ainsi que la jurisprudence en la matière (voyez notamment EHRM 18 mei 2017, nr. 22007/11, Jóhannesson e.a. / IJsland, § § 49 - 53 ([link](#)); EHRM 15 november 2016, nrs. 24130/11 en 29758, *Å en B / Noorwegen*, § § 117 - 133 ([link](#)); HvJ 20 maart 2018, C-524/15, Luca Menci, § 61 e.v. ([link](#)); HvJ 20 maart 2018, C-537/16, *Garlsson Real Estate e.a.*, § 44 e.v. ([link](#)); HvJ 20 maart 2018, gevoegde zaken C-596/16 en C-597/16, *Enzo Di Puma en Antonio*, §§ 41 - 42 ([link](#)); Cass. 21 april 2022, AR F.20.0156.N, § 2 ; Cass. 21 september 2017, F.15.0081.N., § 2; Cass. 22 november 2018 (*Autorité belge de la Concurrence / Bpost sa*), AR C.17.0126.F, § 3; GwH 17 november 2022, nr. 149/2022, §§ B.13.1 - B.13.2) ».

Si les éléments auxquels il est renvoyé sont pertinents, il convient encore de s'assurer que les principes qui s'en dégagent seront mis en œuvre dans l'application concrète du dispositif envisagé.

La même observation vaut pour l'article 238, § 5/1, en projet de la loi du 20 juillet 2022 (article 334 de l'avant-projet).

²⁵ Cour Eur.D.H., *Mihalache c. Roumanie*, 8 juillet 2019, §§ 82 à 86.

²⁶ Cour. Eur. D.H. *Velkov c. Bulgarie*, 21 juillet 2020, § 72 ; Cour Eur. D.H., *Tsonyo c. Bulgarie*, 6 avril 2021, § 46.

Chapitre XII – Modifications de la loi du 25 octobre 2016 relative à l'accès à l'activité de prestation de services d'investissement et au statut et au contrôle des sociétés de gestion de portefeuille et de conseil en investissement

Article 256

Article 2 en projet

L'article 2 de la loi du 25 octobre 2016 contenant déjà un « 83° », la numérotation en projet sera revue afin qu'elle s'insère mieux dans le dispositif existant.

Chapitre XVII – Modifications de la loi du 20 juillet 2022 relative au statut et au contrôle des sociétés de bourse

Article 334

Article 238 en projet

Interrogée sur la question de savoir pour quelles raisons seules les sociétés de Bourse de taille importante sont visées par le nouvel alinéa du paragraphe 2 (article 334, 2°, de l'avant-projet), la déléguée a précisé ce qui suit :

« La définition de 'société de bourse de taille importante' dans la Loi du 20 juillet 2022 a été introduite en vue d'assurer la transposition, en droit belge, de l'article 2, paragraphe 2 de la Directive 2019/2034 qui prévoit que, par dérogation au champ d'application de cette directive, les entreprises d'investissement visées à l'article 1^{er}, paragraphes 2 et 5 du Règlement 2019/2033 font l'objet d'une surveillance du respect des exigences prudentielles prévues aux Titres VII et VIII de la Directive 2013/36/UE. Même si cette application découle directement du Règlement 2019/2033, la technique du renvoi a néanmoins été utilisée pour indiquer clairement les dispositions pertinentes de la Loi du 25 avril 2014 qui s'appliquent aux entreprises d'investissement visées à l'article 1^{er}, paragraphes 2 et 5 du Règlement 2019/2033, qui sont définies comme les 'sociétés de bourse de taille importante' (voy. article 3, 5° de la Loi du 20 juillet 2022). Pour de plus amples développements, il est renvoyé aux travaux préparatoires de la Loi du 20 juillet 2022 (*Doc. parl.*, Chambre 2021-22, n° 2763/001).

'article 238 de la Loi du 20 juillet 2022 transpose (i) les articles 65 à 67, 69 et 70 de la Directive 2013/36/UE (qui font partie du Titre VII de cette directive) pour les sociétés de bourse de taille importante et (ii) les articles 18 et 21 de la Directive 2019/2034 pour les autres sociétés de bourse. Toutefois, à cause des modifications effectuées aux dispositions précitées de la Directive 2013/36/UE, il est devenu nécessaire pour ce qui concerne la détermination du montant de l'amende (l'article 66, paragraphes 2, alinéa 1^{er}, point a), 3 et 4, et l'article 67, paragraphes 2, alinéa 1^{er}, point a), 3 et 4 de la Directive 2013/36/UE), de rendre les articles 347, paragraphe 2 et 347/1 spécifiquement applicable aux sociétés de bourse de taille importante, par dérogation à l'application de l'article 238, paragraphe 2 de la Loi du 22 juillet 2022, qui transpose les article 18, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, points d) à f) de la Directive 2019/2034' ».

Article 363

1. Le 5° prévoit que l'article 336/6 en projet entre en vigueur le 11 janvier 2026.

Compte tenu de la date à laquelle le présent avis est donné, cette disposition aura nécessairement un caractère rétroactif.

Il y a donc lieu d'écrire « produit ses effets » plutôt qu'« entre en vigueur ».

L'auteur de l'avant-projet s'assurera que cette portée rétroactive n'a pas pour effet de mettre à charge des succursales des pays tiers auxquels la BNB a déjà accordé un agrément des obligations que, par hypothèse, elles ne seraient pas en mesure de remplir dès lors que ces obligations concerneraient des situations passées.

2. Le 6° prévoit que l'article 359 de l'avant-projet entre en vigueur le 11 juillet 2026.

Or, cette disposition énonce :

« L'exigence visée à l'article 334, § 1^{er}, de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, inséré par l'article 174 de la présente loi, ne peut porter atteinte aux droits acquis des clients établis ou localisés en Belgique sur la base de conventions existantes conclues par ses clients avant le 11 juillet 2026 avec des entreprises régies par le droit d'un pays tiers, agissant sans l'intervention d'une succursale en Belgique ».

Il convient que cette disposition entre en vigueur dès l'entrée en vigueur de l'article 174 de l'avant-projet afin de protéger adéquatement les droits acquis des clients établis ou localisés en Belgique sur la base de conventions existantes conclues par ces clients avant le 11 juillet 2026 avec des entreprises régies par le droit d'un pays tiers, agissant sans l'intervention d'une succursale en Belgique.

Le 6° sera supprimé.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving zich, overeenkomstig artikel 84, § 3, van de gecoördineerde wetten, voornamelijk tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, de rechtsgrond[‡] en de vraag of de voorgeschreven vormvereisten zijn vervuld.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

Al kan, sinds de wijziging van de gecoördineerde wetten ‘op de Raad van State’ bij de wet van 2 april 2003 ‘tot wijziging van sommige aspecten van de wetgeving met betrekking tot de inrichting en de werkwijze van de afdeling wetgeving van de Raad van State’, de niet-vervulling van vormvereisten er niet meer toe leiden dat adviesaanvragen onontvankelijk zijn, het beginsel blijft dat de afdeling Wetgeving pas om advies kan worden gevraagd nadat het betrokken voorontwerp alle achtereenvolgende stadia van de administratieve voorbereiding heeft doorlopen en nadat het orgaan dat bevoegd is om het voorontwerp vast te stellen de mogelijkheid heeft gehad het eventueel aan te passen in het licht van de elementen die naar voren zijn gekomen bij het vervullen van de vormvereisten. Op die manier wordt vermeden dat de Raad van State advies zou uitbrengen over een niet-definitieve ontwerp tekst en wordt gewaarborgd dat het advies wordt uitgebracht met volledige kennis van alle relevante elementen.¹

Die opmerking geldt *a fortiori* voor het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit wanneer het ontwerpen betreft die, zoals het voorliggende voorontwerp, betrekking hebben op nieuwe verwerkingen van persoonsgegevens,² want de adviesverplichting is net bedoeld om na te gaan of de ontworpen regeling wel in overeenstemming is met de juridische vereisten die voor de verwerking van persoonsgegevens gelden.

Zoals de gemachtigde bevestigt heeft,³ is het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit aangevraagd nadat de Raad van State om advies is verzocht, met als gevolg dat de Raad van State er bij het onderzoek van het voorontwerp van wet geen rekening mee kan houden.

[‡] Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

¹ Adviezen 41.417/AV tot 41.420/AV van 6 oktober 2006 over voorontwerpen die geleid hebben tot respectievelijk de wet van 10 mei 2007 ‘tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden’, de wet van 10 mei 2007 ‘ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen’, de wet van 10 mei 2007 ‘ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie’ en de wet van 10 mei 2007 ‘tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek aan de wetgeving ter bestrijding van discriminatie en tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden’, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2720/1, 126.

² De artikelen 24 tot 26 voeren bijvoorbeeld de verwerking van biometrische gegevens in.

³ Het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit is aangevraagd op 8 december 2025, terwijl het advies van de afdeling Wetgeving op 2 december 2025 aangevraagd is.

De werkwijze waarbij het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State voor of tegelijk met het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit wordt aangevraagd, is ten eerste af te keuren.⁴

Die werkwijze is hier des te meer vatbaar voor kritiek daar het voorontwerp meer bepaald de verwerking van persoonsgegevens door de Nationale Bank van België (hierna: de “NBB”) beoogt te regelen, waaronder ook de verwerking van biometrische gegevens, die een verdergaande bescherming moeten genieten krachtens artikel 9 van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’ (hierna: de “AVG”).

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP

ALGEMENE OPMERKING

1. Verschillende bepalingen die bij het voorontwerp worden gewijzigd, houden nu al rekening met de wijzigingen die aangebracht zijn bij het ontwerp dat heeft geleid tot de wet van 11 december 2025 ‘tot uitvoering van Verordening (EU) 2023/1114 van het Europees Parlement en de Raad van 31 mei 2023 betreffende cryptoactivamarkten en tot wijziging van Verordeningen (EU) 1093/2010 en (EU) 1095/2010 en Richtlijnen 2013/36/EU en (EU) 2019/1937, en van verordening (EU) 2023/1113 van het Europees Parlement en de Raad van 31 mei 2023 betreffende bij geldovermakingen en overdrachten van bepaalde cryptoactiva te voegen informatie en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2015/849 en houdende diverse financiële bepalingen’.

De steller van het voorontwerp moet erop toezien dat die verwijzing naar de wet van 11 december 2025 wordt ingevoegd op de plaats waar nu “wet van MiCA” staat.

2. Verschillende bepalingen van het voorontwerp verwijzen naar artikelen van Europese richtlijnen die in Belgisch recht omgezet zijn.

Dat is bijvoorbeeld het geval met een aantal artikelen die een definitie geven van de begrippen “machinaal leesbaar formaat” en “open formaat” (bijvoorbeeld de artikelen 256, 263 en 265 van het voorontwerp). Richtlijn (EU) 2019/1024 van 20 juni 2019 ‘inzake open data en het hergebruik van overheidsinformatie’ is door de federale wetgever echter omgezet in de wet van 4 mei 2016 ‘inzake open data en het hergebruik van overheidsinformatie’ (artikel 2, 9° en 10°, van die wet).

⁴ Zie in die zin onder meer advies 74.879/2-16 van 29 januari 2024 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 15 mei 2024 ‘houdende maatregelen in de strijd tegen de overmatige schuldenlast en ter bescherming van ondernemingen in moeilijkheden’, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 55-3883/1, 46-62, en advies 77.824/2 van 2 juli 2025 over een voorontwerp van wet “tot uitvoering van een versterkt terug naar werk-beleid in geval van arbeidsongeschiktheid”, *Parl.St.* Kamer 2025-26, nr. 56-1177/1, 85-182.

Ter wille van de samenhang en om het indirecte karakter van een richtlijn in acht te nemen, dient de verwijzing naar de richtlijn vervangen te worden door een verwijzing naar de relevante bepalingen van de federale wetgeving waarbij deze richtlijn is omgezet.⁵

3. Op sommige bepalingen van het voorontwerp (bijvoorbeeld de artikelen 322, 328 en 329) wordt geen commentaar gegeven. Er moet op worden toegezien dat de artikelsgewijze bespreking wordt aangevuld zodat er voor elke bepaling een toelichting door de steller van het voorontwerp voorhanden is.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

DISPOSITIEF

Hoofdstuk II – Wijzigingen in de wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België

Artikel 3

Ontworpen artikel 4/1

1. Artikel 4bis, lid 2, van richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 ‘betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG’ verplicht de lidstaten ertoe de nodige regelingen te treffen opdat de bevoegde autoriteiten hun toezichtsbevoegdheden onafhankelijk en objectief kunnen uitoefenen.

Die term “toezicht” wordt in artikel 3 omgezet in de term “controle”. Op de vraag wat verstaan moet worden onder die term “controle” en of de woorden “toezicht” en “controle” als gelijkwaardig kunnen worden beschouwd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“On peut considérer que les termes sont ici équivalents. S’agissant de la mission de contrôle dit ‘prudentiel’ dans le domaine bancaire et financier, la législation belge utilise de manière usuelle le vocable ‘contrôle’. Il en va ainsi s’agissant des établissements de crédit qui font l’objet de la directive ici transposée, comme l’illustre l’intitulé de la loi de contrôle du 25 avril 2014 (et antérieurement, celui de la loi du 22 mars 1993) – ‘loi sur le statut et le contrôle des établissements de crédit’ - ainsi que l’article 134 de cette loi qui pose la compétence de l’autorité de contrôle et sa disposition miroir dans la loi organique de la Banque nationale de Belgique du 22 février 1998 (art. 12bis).”

2. Het ontworpen artikel 4/1, vijfde lid, bepaalt dat overheidsinstanties niet mogen trachten de NBB, haar organen of haar personeelsleden te beïnvloeden bij de uitvoering van haar taken. De richtlijn beperkt dat vereiste evenwel tot de uitoefening van toezichtsbevoegdheden.

⁵ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 183.

Aan de NBB kunnen veel opdrachten toegewezen worden die niet noodzakelijk te maken hebben met de onafhankelijkheid die gewaarborgd dient te worden in de zin van artikel 4*bis*, punt 2, van richtlijn 2013/36/EU. Aan de gemachtigde is gevraagd of de strekking van dat lid dan ook niet dient te worden beperkt tot het vervullen van de toezichtsopdrachten van de NBB, met name gelet op artikel 22 van de wet van 22 februari 1998 dat voor de opdrachten van de NBB die niet onder de toezichtsopdrachten vallen een vorm van algemeen toezicht door de minister van Financiën voorziet. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“Le principe d’indépendance est énoncé de manière générale et traduit ainsi, au-delà de la simple transposition de la directive, ce qui est préconisé par les bonnes pratiques internationales en matière de banques centrales. Le texte exprime le principe sous réserve bien évidemment d’une part, du respect des obligations inhérentes aux systèmes internationaux ou européens de surveillance financière auxquels la BNB participe (et qui sont énumérés dans le dispositif) et d’autre part, des missions accomplies pour le compte de l’Etat. L’article 22 reflète indirectement ce principe par la limitation des domaines d’intervention du représentant du Ministre des Finances.”

Het verdient aanbeveling die verduidelijking rechtstreeks op te nemen in de artikelsgewijze bespreking.

Artikel 6

Ontworpen artikel 19

1. Aan de gemachtigde is gevraagd wat de bedoeling is van artikel 6, met name of de steller van het voorontwerp de NBB beoogde te machtigen een individuele beslissingsbevoegdheid aan een derde te delegeren dan wel louter de nadere regels voor het delegeren van een ondertekeningsbevoegdheid beoogde vast te stellen, en op welke beslissingen de ontworpen bepaling betrekking heeft. De gemachtigde heeft daarop het volgende geantwoord:

“La question telle qu’elle est posée nécessite de rappeler les principes applicables en matière de délégations de pouvoirs.

Délégations de pouvoirs - Rappel des concepts

(...)

La disposition en projet traite de la délégation de pouvoirs au sens ici précisé.

(...)

1. Mise en place d’un système de délégations de pouvoirs - Conditions : Deux actes sont requis

a. Une habilitation à déléguer

Les compétences dévolues à un organe sont des compétences d’attribution que cet organe ne peut, en principe, transférer sans autorisation. C’est pourquoi la délégation de pouvoirs requiert tout d’abord une habilitation à déléguer qui constitue, en réalité, une autorisation - dans la loi organique de l’institution (à savoir, dans le cas de la BNB, la loi du 22 février 1998) - pour l’organe compétent de déléguer une partie de ses pouvoirs dans les conditions et les limites prévues par cette habilitation. Cette habilitation à déléguer doit également régler la question de la désignation de la ou des personnes susceptibles de se voir consentir une/des délégations de pouvoirs ou, le cas échéant les mécanismes permettant d’identifier ces personnes. Ceci s’effectue, en général, en recourant aux fonctions

identifiées au sein de l'institution. Le choix, assez usuel, retenu à cet égard par la disposition en projet procède en deux étapes en prévoyant que 'le règlement d'ordre intérieur de la Banque précise les cas dans lesquels une délégation de pouvoirs peut être consentie et en règle les conditions et modalités'.

La disposition en projet est donc bien, comme l'indique le commentaire des articles, la disposition appelée à constituer *l'habilitation à déléguer* nécessaire à la mise en place d'un cadre de délégation de pouvoirs en conformité avec les principes de droit administratif. La question 'quelles décisions liant la Banque sont visées par la disposition en projet' s'avère donc prématurée puisque cette question sera adressée par les actes de délégations (voir point b) ci-après). À cet égard, la bonne pratique consiste à identifier les domaines décisionnels pour lesquels il s'indique de consentir une délégation de pouvoirs sur la base d'une identification des besoins au regard de nécessités opérationnelles et d'en vérifier la possibilité juridique sous l'angle des domaines décisionnels déléguables.

b. Un acte de délégations

Dans le cadre défini par l'habilitation à déléguer, l'organe compétent peut alors consentir une/des délégations de pouvoirs à une ou plusieurs personnes. Ces actes de délégations identifieront :

- la nature des actes délégués (par ex. dans les domaines qui constituent l'exécution de décisions cadre, dans les cas d'urgence, pour les questions de détail, pour les aspects requis par la gestion de bureaux, locaux, ...) ;
- le(s) bénéficiaire(s) de la délégation ;
- les modalités dont la délégation est assortie.

2. Modalités – Limites

a. Limites - Exigences

Il est unanimement admis qu'une délégation de pouvoirs ne peut porter sur l'essence même des compétences de l'autorité (l'organe) qui délègue. Ainsi, sous peine de vider la compétence de l'organe compétent, la délégation doit demeurer *partielle* et exclure des actes considérés comme d'importance ou dont les conséquences sont graves (par ex. un pouvoir de sanction).

Afin d'assurer une certaine opposabilité de l'acte de délégation, une autre exigence réside dans la nécessité de procéder à une publication des actes de délégation. À cet égard, l'habilitation à déléguer peut en préciser les modalités ou détermine comment elles seront précisées (dans le cas présent par la voie du règlement d'ordre intérieur). On peut penser, sur ce point, à un mécanisme souple comme la publication sur le site internet de l'institution.

b. Modalités

Outre les contraintes précitées, un système de délégation bénéficie d'une grande souplesse qui permet de répondre adéquatement aux contraintes et particularisme de l'institution.

i. Subdélégation

Sauf si l'acte de délégation le permet, le délégué ne peut, à son tour, procéder à une sous-délégation des compétences qu'il a reçue par voie de délégation. Si le souhait existe de voir une telle possibilité, l'acte de délégation devra utilement le prévoir et désigner le bénéficiaire potentiel de cette sous-délégation.

ii. Rendre compte

Sous réserve du cadre établi par l'habilitation à déléguer, l'autorité (à savoir, concrètement, l'organe – ici le Comité de direction) qui procède à une délégation peut organiser comme il le souhaite une obligation de rendre compte de l'usage qui a été fait de la délégation (rapports, communications périodiques, ...).

iii. Possibilité de donner des instructions aux délégués

De même, l'autorité (l'organe) qui procède à une délégation peut, si elle le souhaite, s'aménager la possibilité de donner des instructions aux délégués dans l'exercice des pouvoirs délégués.

iv. Aménagement de conditions procédurales

L'autorité délégante pourrait également aménager des conditions de procédure, comme par exemple, la nécessité que le délégué procède à certaines consultations préalables (avis préalables internes ou externes) avant de décider.

v. Délégation *versus* dessaisissement

En procédant à une délégation de pouvoirs, l'organe compétent ne se dessaisit pas de ses pouvoirs. La délégation n'implique donc aucune aliénation du pouvoir de sorte que la mission confiée au délégué demeure précaire. Il en résulte :

1. Révocation

– que le délégant peut toujours procéder à une révocation de la délégation consentie ou en restreindre la portée ;

2. Exercice conjoint

et qu'il peut toujours décider sur les aspects de compétences qui ont été délégués. Cet aspect requiert une attention particulière afin d'éviter la survenance d'actes concurrents contradictoires.”

Die uitleg biedt slechts een gedeeltelijk antwoord op de vragen van de afdeling Wetgeving. Hoewel uit het antwoord blijkt dat het inderdaad de bedoeling is de NBB te machtigen een beslissingsbevoegdheid te delegeren aan een andere persoon dan het wettelijk ingestelde orgaan, garandeert de bepaling op zich niet dat de beginselen die de gemachtigde in haar antwoord heeft aangehaald ook daadwerkelijk in acht worden genomen, met name ten aanzien van de omvang van de delegatie en van de bekendmaking ervan.

Zoals de bepaling is gesteld, biedt ze het directiecomité immers de mogelijkheid elke beslissingsbevoegdheid waarover het beschikt, behalve voor de vaststelling van technische voorschriften, te delegeren aan een lid van dat comité of aan een personeelslid van de NBB. De enige voorwaarde is dat die delegatie vermeld wordt in het huishoudelijk reglement.

Het dispositief dient te worden aangevuld zodat de mogelijkheid om te delegeren duidelijk wordt afgebakend, in het bijzonder wat betreft “de uitvoering [door het directiecomité] van [zijn] opdrachten”, met inachtneming van de beginselen waarop de gemachtigde heeft gewezen en rekening houdend met het feit dat de importantie van de toegestane delegaties *gradatim* moet worden bepaald naargelang de delegatie aan het directiecomité dan wel aan een personeelslid wordt verleend.

Het is immers denkbaar dat de delegatie betrekking heeft op opdrachten die dermate fundamenteel zijn voor de NBB dat ze in principe zouden moeten vallen onder de bevoegdheid van het directiecomité, dat bepaalde garanties kan bieden die evenwel onbestaande zijn wanneer slechts één personeelslid ertoe gemachtigd wordt een beslissing te nemen. Er dient in het bijzonder te worden gewezen op artikel 19.1 van de wet van 22 februari 1998, dat de taalparitaire samenstelling van het directiecomité vaststelt.

2. In het ontworpen artikel 19.9 wordt bepaald dat het geheim van de beraadslaging van de Regentenraad beperkt is tot beslissingen over de benoemingen bedoeld in artikel 23. Aan de gemachtigde is gevraagd waarom de andere beslissingen niet onder het geheim van de beraadslaging vallen, zoals bijvoorbeeld de vaststelling van de deontologische code (artikel 26, § 3, van de wet), de vaststelling van het excedent van de winsten toegekend aan het reservefonds (artikel 32, 2°, van de wet) of de aanwijzing van de auditeur uit de personeelsleden van de NBB (artikel 36/9, § 1, van de wet). De gemachtigde heeft daarop het volgende geantwoord:

“Eu égard à la composition du Conseil de régence (Voy. à cet égard l’article 23.3 de la loi organique de la BNB), l’idée sous-jacente à la disposition en projet était de préserver la liberté de parole de ses membres dans le domaine économique dans la mesure où le Conseil de régence procède à des échanges de vues sur la situation économique du pays et de l’Union européenne. La question posée met en exergue la nécessité de procéder à une correction de la disposition en projet en renversant le caractère résiduaire de la norme, à savoir en rendant le secret du délibéré applicable à cet organe sauf pour la manifestation d’opinions sur les questions relevant de la situation économique du pays et de l’Union européenne.”

Het dispositief dient derhalve in die zin te worden gecorrigeerd.

Artikel 10

Ontworpen artikel 23

1. Op de vraag waarom er niet voorzien is in een bepaling die vaststelt onder welke voorwaarden de gouverneur van de NBB kan worden afgezet, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Les circonstances permettant de révoquer le gouverneur sont prévues au niveau du Traité. La portée de la disposition relève donc *in fine* de l’interprétation que peut en donner la CJUE en particulier au regard de l’article 14.2, alinéa 2 des Statuts du SEBC (Cf. notamment *Rimšēvičs et BCE / Lettonie*, C-202/18 et C-238/18, ECLI:EU:C:2019:139, pont 92). La Banque centrale européenne a précisé la portée qu’elle considèrerait devoir être donnée à la disposition à l’occasion de son *Rapport sur la convergence (Rapport sur la convergence, juin 2025)*. Il n’appartient donc pas au législateur national de compléter ledit dispositif afin de préciser la portée/l’interprétation à conférer à la disposition du Traité.

Le rapport de convergence précité indique s’agissant des ‘Motifs de révocation des gouverneurs’ :

‘Les statuts de la BCN doivent garantir que les gouverneurs ne puissent être relevés de leurs fonctions pour des raisons autres que celles figurant à l’article 14.2 des Statuts du SEBC. L’exigence mentionnée dans cet article a pour objectif d’empêcher que la révocation d’un gouverneur puisse être décidée de façon arbitraire par les autorités qui ont

compétence pour le nommer, en particulier le gouvernement ou le Parlement correspondant. Les statuts de la BCN doivent soit supprimer toute incompatibilité avec les motifs de révocation prévus à l'article 14.2 des Statuts du SEBC, soit ne pas en faire état, l'article 14.2 étant directement applicable. Une fois élu ou nommé, le gouverneur ne peut être relevé de ses fonctions dans des conditions autres que celles visées à l'article 14.2 des Statuts du SEBC, même s'il n'a pas encore pris ses fonctions. Les conditions dans lesquelles un gouverneur peut être relevé de ses fonctions étant des concepts autonomes du droit de l'Union, leur application et leur interprétation ne dépendent pas des contextes nationaux. En dernier ressort, il appartient à la Cour de justice de l'Union européenne, conformément aux pouvoirs qui lui sont conférés par l'article 14.2, deuxième alinéa, des Statuts du SEBC, d'interpréter ces concepts' (et la jurisprudence de la CJUE citée)."

2. In de voorliggende bepaling worden afwisselend de bewoordingen "van hun ambt ontheven worden" en "afzetting" gebruikt. De bewoordingen "van hun ambt ontheven worden" komen overeen met geen enkel juridisch begrip dat in het Belgisch recht wordt gedefinieerd.

Op een vraag daarover, en op de vraag of de gevallen van schorsing bovendien niet ruimer moeten worden omschreven dan enkel gevallen van mogelijke afzetting, bijvoorbeeld ingeval er een strafrechtelijk onderzoek is geopend maar er op de dag van de schorsing nog geen strafrechtelijke veroordeling is uitgesproken, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"La question met en exergue la nécessité de préciser le dispositif en visant seulement la révocation. Dans un souci de continuité permettant une gestion adéquate de l'institution et afin de permettre un bon exercice des missions légales, il ne s'avère pas indiqué de créer des situations de vacance de mandat et donc d'incertitude dans la composition de l'organe décisionnel, dont le caractère temporaire est susceptible de persister longtemps dans le temps."

Het dispositief dient derhalve in die zin te worden herzien.

3. Wat betreft de bepaling onder 3° is aan de gemachtigde gevraagd of het woord "adéquates" in de Franse tekst van het ontworpen punt 2/1 betrekking heeft op het benoemingscriterium, dan wel op de bekwaamheid ("compétence") en de deskundigheid ("expertise") en niet op de benoemingscriteria. De gemachtigde heeft bevestigd dat het woord "adéquates" betrekking heeft op de vereiste bekwaamheid en deskundigheid.

4. In datzelfde ontworpen punt 2/1 wordt voorts bepaald dat de geschiktheidseisen worden vastgesteld door de Regentenraad en goedgekeurd door de Koning.

De steller van het voorontwerp dient erop toe te zien dat in het dispositief of in de artikelsgewijze bespreking specifiek wordt gesteld dat die goedkeuring de vorm aanneemt van een koninklijk besluit dat in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt.

Artikel 11*Ontworpen artikel 26*

1. In de bepaling onder 1° wordt de beoogde wijziging verantwoord door het streven naar een verbeterde terminologie die rekening houdt met de hervorming van het vennootschapsrecht, tot stand gebracht in het Wetboek van vennootschappen en verenigingen.

Op de vraag waarom, naast de vennootschappen en verenigingen waarin de leden geen functie mogen bekleden, niet ook de stichtingen worden vermeld, terwijl die wel vermeld staan in het Wetboek van vennootschappen en verenigingen, en op de vraag of die weglating doelbewust is, en zo ja waarom men dat onderscheid maakt, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Conformément à l'article 1:3 CSA, le patrimoine d'une fondation est affecté à la poursuite d'un but désintéressé dans le cadre de l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées qui constituent son objet ; en outre, les fondations ne peuvent distribuer ou procurer, directement ou indirectement, un quelconque avantage patrimonial à ses administrateurs. Ces aspects pallient le risque de conflits d'intérêts. En outre, ce n'est pas le propre d'une fondation d'exercer tous types d'activités comme le peuvent désormais les associations.”

De uitleg van de gemachtigde kan niet verantwoorden waarom stichtingen uit het dispositief worden uitgesloten.

Artikel 1:2 van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen bepaalt immers ook het volgende:

“[Een vereniging] streeft een belangeloos doel na in het kader van één of meer welbepaalde activiteiten die zij tot voorwerp heeft. Zij mag rechtstreeks noch onrechtstreeks enig vermogensvoordeel uitkeren of bezorgen aan de oprichters, de leden, de bestuurders of enig andere persoon behalve voor het in de statuten bepaald belangeloos doel.”

Artikel 1:2 lijkt het risico op belangenconflicten niet minder doeltreffend af te wenden dan artikel 1:3 van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen, dat vrijwel identiek is geformuleerd.

Overigens mogen stichtingen en verenigingen sinds de invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen volgens dezelfde regeling onbeperkt economische activiteiten uitoefenen.⁶

Tenzij een andere verantwoording aangevoerd kan worden, lijken ook de stichtingen in het dispositief te moeten worden vermeld, in zoverre ze ook economische activiteiten mogen uitoefenen en rekening houdend met het feit dat het de bedoeling is belangenconflicten bij de gouverneur en de leden van het directiecomité te voorkomen.

⁶ Zie bijvoorbeeld de website van de FOD Justitie:

“VZW's, IVZW's en stichtingen mogen onbeperkt commerciële activiteiten uitoefenen. Ze onderscheiden zich vooral van de vennootschappen doordat zij hun winst enkel mogen besteden aan een belangeloos doel.”
https://justitie.belgium.be/nl/themas_en_dossiers/vennootschappen_verenigingen_en_stichtingen.

Het dispositief moet in die zin worden aangevuld.

2. Het wordt afgeraden in het dispositief woorden tussen haakjes te plaatsen.⁷

In de ontworpen paragrafen 1/1, eerste lid, en 4, eerste lid, moet de vermelding “(‘afkoelingsperiode’)” dan ook uit het dispositief weggelaten worden.

Voorts moet het woord “délai de viduité” in het vervolg van de Franse tekst van het dispositief worden vervangen door het woord “délai de carence” omwille van de overeenstemming met de terminologie van de richtlijn.

3. Wat betreft de bepaling onder 2° is aan de gemachtigde gevraagd waarom de in de ontworpen paragraaf 1/1, eerste lid, voorziene termijn voor de leden van het directiecomité niet ook van toepassing wordt gemaakt op de leden van de Regentenraad, en of op hen ook niet dezelfde termijn moet worden toegepast. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“S’il est vrai que les régents font l’objet d’une incompatibilité (article 26, § 2 de la loi organique), le fait que les prérogatives du Conseil de régence ne portent que sur les questions générales relatives à ‘la politique de contrôle à l’égard de chacun des secteurs soumis au contrôle de la Banque, à l’évolution dans le domaine du contrôle sur les plans belge, européen et international, ainsi que, en général, à toute évolution concernant le système financier soumis au contrôle de la Banque’, il convient de relever que le Conseil de régence ne peut intervenir au niveau opérationnel ou connaître des dossiers individuels. Imposer une période de viduité aux membres de Conseil de régence s’avèrerait dès lors disproportionné.”

4. In de bepaling onder 2° verleent de ontworpen paragraaf 1/1, derde lid, aan de Regentenraad de bevoegdheid om de voorwaarden vast te stellen voor de vergoeding waarop de leden van het directiecomité recht hebben voor de periode waarin ze geen activiteiten mogen uitoefenen bij de entiteiten die onder het toezicht of *oversight* van de NBB staan, noch bij de andere in dezelfde paragraaf bedoelde entiteiten.

Het kader dat in de ontworpen bepaling wordt geschapen, houdt enkel in dat de vergoeding maandelijks wordt uitbetaald, dat ze slechts wordt betaald zolang de leden geen andere voltijdse functie uitoefenen ofwel na aftrek van het brutobedrag van de bezoldiging die in het kader van een regelmatige of incidentele beroepswerkzaamheid wordt ontvangen, dat ze niet verschuldigd is in geval van afzetting of na de leeftijd van 67 jaar, en dat ze niet hoger mag zijn dan het bedrag van de totale jaarlijkse bezoldiging.

In haar advies 75.130/4 van 31 januari 2024 heeft de afdeling Wetgeving op het volgende gewezen:

“En habilitant le Conseil d’administration à déterminer le montant du jeton de présence, [la disposition du décret en projet] délègue à cet organe l’exercice d’un pouvoir réglementaire.

⁷ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 86.

Or, l'attribution d'une compétence réglementaire à des organismes publics ou à leurs organes est difficilement compatible avec les principes généraux du droit public belge, en ce qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et échappe à tout contrôle parlementaire direct. Les actes réglementaires de ce type sont en outre dépourvus des garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en matière de publication et de contrôle préventif exercé par la section de législation. La section de législation juge cependant admissibles certaines exceptions à l'interdiction de déléguer une compétence réglementaire à des personnes autres que le Gouvernement ou l'un de ses membres, lorsqu'il s'agit de délégations de portée limitée et d'une technicité telle que l'on peut considérer que les organismes concernés sont les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause.

En l'espèce, la détermination du montant du jeton de présence ne remplit pas ces conditions.”⁸

Een soortgelijke opmerking, namelijk dat een dergelijke delegatie niet aanvaardbaar is, geldt *a fortiori* voor het vaststellen van een vergoeding die kan reiken tot het bedrag van de jaarlijkse bezoldiging.

De bepaling moet worden herzien zodat de bevoegdheid om de voorwaarden voor de vergoeding vast te stellen, aan de Koning wordt verleend. De Koning moet dan nader omschrijven wat onder “passende vergoeding” begrepen moet worden.

Een soortgelijke opmerking geldt voor paragraaf 4 van de ontworpen bepaling, waarbij dezelfde bevoegdheid met betrekking tot de voorwaarden van de vergoeding voor de personeelsleden wordt toegekend aan de Regentenraad.

5. In de bepaling onder 3° machtigt de ontworpen paragraaf 3 de Regentenraad ertoe op voorstel van het directiecomité de deontologische code vast te stellen die de leden van het directiecomité en de personeelsleden van de NBB dienen na te leven, alsook de controlemaatregelen met betrekking tot de naleving van deze code.

Op vragen over die deontologische code, met name of hij de basis kan vormen voor tuchtsancties ten aanzien van de adressaten ervan en of hij door de Koning zal worden goedgekeurd in de vorm van een koninklijk besluit, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Le code de déontologie énonce des obligations consistant dans des règles de conduite inhérentes au bon exercice des missions légales de l'institution. À ce titre il s'applique aux membres du comité de direction et à l'ensemble du personnel. Son article V.2 relatif aux sanctions dispose que ‘le non-respect des obligations et interdictions du présent code constitue une faute pouvant aller jusqu’au licenciement’.”

Die deontologische code zal dus bindend zijn, met name voor de leden van het directiecomité die door de Koning benoemd zijn.

De aan de Regentenraad verleende machtiging gaat niet over maatregelen inzake detailkwesties, noch over maatregelen die zo technisch van aard zijn dat het verantwoord zou zijn

⁸ Advies 75.130/4 van 31 januari 2024 over een ontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 18 april 2024 ‘houdende hervorming van het bestuur van de “Office de la Naissance et de l'Enfance”’, *Parl.St.* Fr.Parl. 2023-24, nr. 694/1, 42-55.

af te wijken van de algemene beginselen van het Belgische publiekrecht. De deontologische code kan overigens beperkingen bevatten van de rechten en vrijheden waarin titel II van de Grondwet voorziet (vrijheid van vereniging, vrijheid van meningsuiting, vrijheid om te werken, enz.). Die beperkingen moeten, al naargelang het geval, bij of krachtens een wetsbepaling moeten worden vastgesteld.

De bepaling moet worden herzien zodat ze de Koning ertoe machtigt de deontologische code vast te stellen, in voorkomend geval op advies of op voorstel van de Regentenraad of van het directiecomité.⁹

Het spreekt voor zich dat deze opmerking geen afbreuk doet aan het recht van de NBB om in haar hoedanigheid van werkgever een arbeidsreglement vast te stellen in overeenstemming met de geldende wettelijke bepalingen, of om een dergelijke code toe te voegen aan de arbeidsovereenkomst van een van haar medewerkers, voor zover die deontologische code overeenkomstig het gemeen recht deel uitmaakt van de arbeidsovereenkomst en voorafgaandelijk de instemming van de werknemer heeft gekregen.

Tot slot kan de door de Koning vastgestelde deontologische code, die van verordenende aard is, geen beperkingen invoeren van de fundamentele vrijheden waarvoor de Grondwet een wettigheidsbeginsel in strikte zin bepaalt (bijvoorbeeld het recht op eerbiediging van het privéleven). De essentiële elementen van dergelijke beperkingen moeten namelijk worden vastgelegd in een wetgevende norm.

6. In de bepaling onder 4° kent de ontworpen paragraaf 4, tweede lid, in de vermelde gevallen een vergoeding aan de personeelsleden toe voor zover zij een vast aanbod voor een betrekking of een mandaat binnen een entiteit als bedoeld in het eerste lid van dezelfde paragraaf kunnen voorleggen, en dit vóór het verstrijken van de “afkoelingsperiode”. Een dergelijk vereiste wordt daarentegen niet voorgeschreven voor de leden van het directiecomité.

Op een vraag over het verschil in behandeling dat hierdoor ontstaat en de redenen die dat verschil rechtvaardigen, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“S’agissant des membres du comité de direction, le texte consacre, sur cet aspect, la situation actuelle. S’agissant des membres du personnel, cette exigence tend à neutraliser d’éventuelles situations d’abus comme par exemple, celle où la personne concernée entend cesser ses fonctions au sein de l’institution tout en n’ayant aucune envie de continuer à travailler dans le secteur ou encore celle où la personne use de cette faculté pour jouir d’une indemnité en cas de fin de contrat à l’arrivée de l’âge de la retraite si, à défaut d’une demande de mise à la retraite, l’institution se voit contrainte de formellement licencier l’intéressé.”

Uit het antwoord van de gemachtigde blijkt niet dat de situaties van misbruik die de ontworpen paragraaf 4 beoogt te vermijden, niet ook van toepassing kunnen zijn op de leden van het directiecomité.

⁹ Zie in dezelfde zin ook algemene opmerking 7 in advies 24.188/2 van 6 maart 1995 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 6 april 1995 ‘inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen’, *Parl.St.* Senaat, 1994-95, nr. 1352/1.

De steller van het voorontwerp moet dat verschil in behandeling en de evenredigheid ervan in de artikelsgewijze bespreking kunnen verantwoorden, met name ten aanzien van de situaties van misbruik die in bovenstaand antwoord zijn beschreven.

Zo niet, moet het dispositief herzien worden en een einde maken aan dat verschil in behandeling.

7. In de bepaling onder 4° voorziet het eerste lid van de ontworpen paragraaf 5 in een verbod voor de leden van het directiecomité, de leden van het Afwikkelingscollege en de personeelsleden op het handelen in financiële instrumenten die zijn uitgegeven door de NBB of door instellingen die onder het toezicht van de NBB staan.

Op de vraag waarom het in de ontworpen paragraaf 5, vijfde lid, voorgeschreven verbod tot handelen voor de leden van de Regentenraad slechts geldt voor effecten die zijn uitgegeven door de NBB of die ernaar verwijzen, en op de vraag of dat verbod niet moet worden uitgebreid tot effecten uitgegeven door de entiteiten die onder toezicht van de NBB staan, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Les membres du Conseil de régence n'étant pas susceptibles d'obtenir des informations privilégiées concernant les établissements sous supervision puisque conformément à l'article 20.2 de la loi organique, ils ne peuvent connaître des dossiers individuels, il ne se justifiait pas d'étendre l'interdiction en ce qui les concerne.”

8. Dezelfde paragraaf 5 roept verschillende vragen op ten aanzien van het nieuwe artikel 4*bis*, lid 8, van richtlijn 2013/36/EU, waarvan het de omzetting beoogt.

Dat artikel 4*bis*, lid 8, bepaalt namelijk het volgende:

“Indien een personeelslid of een lid van een bestuursorgaan van de bevoegde autoriteit, op het tijdstip van indienstneming of benoeming of op een willekeurig moment daarna, financiële instrumenten bezit die aanleiding kunnen geven tot een belangenconflict, heeft de bevoegde autoriteit de bevoegdheid om per geval te eisen dat die instrumenten binnen een redelijke termijn worden verkocht of afgestoten. De bevoegde autoriteiten hebben ook de bevoegdheid om per geval toe te staan dat die leden financiële instrumenten die zij op het tijdstip van indienstneming of benoeming bezaten, verkopen of afstoten.”

In de ontworpen paragraaf 5, tweede en vijfde lid, is echter sprake van omstandigheden die buiten de wil van de betrokken personen liggen, terwijl dat voorbehoud niet in de richtlijn staat.

Ook voorziet de richtlijn in het verkopen of afstoten van de financiële instrumenten, terwijl in het ontworpen derde en vijfde lid van paragraaf 5 enkel het geval van overdragen wordt vermeld.

Als die discrepanties niet kunnen worden verantwoord, moet het dispositief worden herzien zodat het zorgt voor een correcte omzetting van de richtlijn en bijgevolg voor rechtszekerheid.

9. Met betrekking tot de leden van het directiecomité, de leden van het Afwikkelingscollege of de personeelsleden bepaalt het derde lid dat de NBB de bevoegdheid heeft om per geval te “eisen” dat de financiële instrumenten die ze zowel bij hun indiensttreding als op enig later tijdstip bezitten, worden overgedragen. Voor de leden van de Regentenraad, echter, kunnen de bedoelde instrumenten enkel worden overgedragen “met toestemming van de Bank”.

Als het de bedoeling is dat verschil in behandeling te handhaven, moet het verantwoord kunnen worden.

Het verdient aanbeveling de artikelsgewijs bespreking ter zake aan te vullen.

Artikel 13

Ontworpen artikel 35

1. In de artikelsgewijs bespreking staat dat “[m]et de ontwerpbeplanning (...) de omzetting voltooid [wordt] van artikel 15, lid 4, van Richtlijn (EU) 2019/2034 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 betreffende het prudentiële toezicht op beleggingsondernemingen (...)”¹⁰

Die gedeeltelijke omzetting wordt evenwel niet vermeld in het dispositief van het voorontwerp, wat nochtans wordt voorgeschreven door artikel 67 van richtlijn (EU) 2019/2034 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 ‘betreffende het prudentiële toezicht op beleggingsondernemingen en tot wijziging van Richtlijnen 2002/87/EG, 2009/65/EG, 2011/61/EU, 2013/36/EU, 2014/59/EU en 2014/65/EU’.

Er moet bijgevolg op toegezien worden dat van die gedeeltelijke omzetting melding gemaakt wordt.

2. De bepaling onder 1^o voegt tussen het tweede en het derde lid van paragraaf 1 een nieuw lid in dat als volgt gesteld is:

“Naast getuigenissen die worden afgelegd voor een vonnisgerecht, kunnen getuigenissen in strafzaken als bedoeld in het eerste lid worden afgelegd op vordering van een onderzoeksrechter, de procureur des Konings of de federale procureur.”

In de bespreking op de bepaling staat het volgende:

“Daarnaast bepaalt de ontwerpbeplanning, in het belang van de rechtszekerheid en de efficiëntie en met het oog op een snellere strafrechtspleging, in welke gevallen de Bank haar beroepsgeheim kan opheffen en ermee kan instemmen vertrouwelijke informatie mee te delen aan de strafrechtelijke autoriteiten. De ontwerpbeplanning beoogt daarmee de voorheen geldende procedure (zoals toegelicht door het College van procureurs-generaal bij de hoven van beroep in omzendbrief nr. COL 7/2003 van 13 juni 2003) te moderniseren, zodat het beroepsgeheim kan worden opgeheven op verzoek van het openbaar ministerie via de procureur des Konings of de federale procureur, zonder dat laatstgenoemden zich noodzakelijkerwijs tot een onderzoeksrechter moeten wenden.”

¹⁰ Bespreking, 38.

Artikel 35, § 1, eerste lid, van de wet van 22 februari 1998 luidt als volgt:

“Behalve wanneer zij worden opgeroepen om in strafzaken te getuigen, en behalve wanneer zij informatie verstrekken in het kader van parlementaire onderzoekscommissies, zijn de Bank, de leden en gewezen leden van haar organen en van haar personeel en de deskundigen waarop zij een beroep doet aan het beroepsgeheim gebonden en mogen ze aan geen enkele persoon of autoriteit de vertrouwelijke gegevens bekendmaken waarvan zij uit hoofde van hun functie in kennis werden gesteld.”

Het huidige derde lid bepaalt dat de inbreuken op artikel 35 bestraft worden met de straffen waarin artikel 458 van het Strafwetboek voorziet.

De voorliggende bepaling heeft dus tot gevolg dat het toepassingsgebied van artikel 458 van het Strafwetboek wordt gewijzigd doordat ze een nieuw geval voorziet waarin de dragers van een beroepsgeheim informatie openbaar kunnen maken die in principe door dat geheim is beschermd. Meer bepaald maakt ze ook de procureur des Konings en de federale procureur bevoegd om het beroepsgeheim van de leden van de NBB op te heffen, en dit zonder tussenkomst van de onderzoeksrechter.

Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof heeft het recht op eerbiediging van het privéleven, zoals gewaarborgd door artikel 22 van de Grondwet alsook door artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en door artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, als essentieel doel personen te beschermen tegen inmengingen in hun privéleven. Dat recht heeft een ruime draagwijdte en omvat onder meer de bescherming van persoonsgegevens en van persoonlijke financiële informatie. De rechten die bij de voornoemde bepalingen gewaarborgd worden, zijn evenwel niet absoluut. Ze sluiten een overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven niet uit, maar vereisen dat die inmenging wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke bepaling, dat ze beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte in een democratische samenleving en dat ze evenredig is met de wettige doelstelling die ze nastreeft.¹¹

Wat betreft de opheffing van het beroepsgeheim van de NBB, heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat het, hoewel dat geheim in artikel 35 van de wet van 22 februari 1998 verankerd is, toch te rechtvaardigen is dat bepaalde informatie uit het register van het centraal aanspreekpunt (CAP) krachtens de wet van 8 juli 2018 ‘houdende organisatie van een centraal aanspreekpunt van rekeningen en financiële contracten en tot uitbreiding van de toegang tot het centraal bestand van berichten van beslag, delegatie, overdracht, collectieve schuldenregeling en protest’ meegedeeld wordt aan bepaalde met bijzondere opdrachten belaste overheden, met name in het kader van de strijd tegen de fiscale fraude, het witwassen van geld, de financiering van terrorisme en de zware criminaliteit. Het Hof heeft evenwel geoordeeld dat de maatregel niet op onevenredige wijze afbreuk doet aan het recht op eerbiediging van het privéleven op voorwaarde dat er voldoende waarborgen zijn, zoals het informeren van de betrokken belastingplichtige, het vertrouwelijke karakter van de ontvangen informatie of nog de hoedanigheid van de overheid die gemachtigd is om die informatie op te vragen.¹²

¹¹ GwH 8 december 2022, nr. 162/2022, B.8.1 en B.8.2.

¹² *Ibidem*, B.11.

Het Grondwettelijk Hof heeft zich voorts moeten uitspreken over de mogelijkheid voor de procureur des Konings om “administratieve inlichtingen” te verkrijgen in het kader van de opsporing van terroristische misdrijven, hetgeen zou rechtvaardigen dat het beroepsgeheim van personeelsleden van de socialezekerheidsinstellingen wordt opgeheven. Het Grondwettelijk Hof heeft in arrest nr. 44/2019 van 14 maart 2019 als volgt geoordeeld:

“B.20. De bij artikel 46*bis*/1, §§ 1 en 2, van het Wetboek van strafvordering ingevoerde uitzondering op de verplichting om het beroepsgeheim in acht te nemen, vormt een inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven van de persoon die aan de houder van het beroepsgeheim vertrouwelijke informatie toevertrouwt.

(...)

B.22. Bij artikel 46*bis*/1, §§ 1 en 2, van het Wetboek van strafvordering streeft de wetgever de doelstelling van terrorismebestrijding na. Die doelstelling is onbetwistbaar in overeenstemming met een dwingende maatschappelijke behoefte.

B.23.1. De maatregel die erin bestaat een opheffing van het beroepsgeheim op te leggen, in het geval dat de procureur des Konings die belast is met een onderzoek wegens feiten van terrorisme, zich tot socialezekerheidsinstellingen richt om administratieve inlichtingen te verkrijgen over een of meer personen die bij het onderzoek zijn betrokken, is redelijkerwijs evenredig met de nagestreefde doelstelling. De vordering van de procureur des Konings moet immers passen in het strikte kader van het opsporen van misdrijven die tot de meest ernstige behoren, namelijk terroristische misdrijven als bedoeld in boek II, titel *I*ter, van het Strafwetboek. De vrees van de verzoekende partijen in de zaak nr. 6805 dat de procureur des Konings om het even welke inlichting zou kunnen vorderen, zelfs buiten het opsporen van terroristische misdrijven, is zuiver hypothetisch. Daarenboven veronderstelt zij dat die magistraat een overschrijding of een misbruik van bevoegdheid zou begaan. De mogelijkheid van een verkeerde, en zelfs onrechtmatige, toepassing van een wetbepaling tast echter op zich de grondwettigheid van die bepaling niet aan.

Bovendien is, zoals in B.11 is vermeld, de draagwijdte van het begrip ‘administratieve inlichtingen’ beperkt. Alleen de gegevens met betrekking tot de administratieve situatie van de persoon over wie om informatie wordt verzocht, kunnen worden gevorderd en dienen bijgevolg te worden medegedeeld. Artikel 46*bis*/1, § 1, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering verplicht de procureur des Konings daarenboven ertoe de inlichtingen die hij wenst te verkrijgen, nauwkeurig te beschrijven en dat in een met redenen omklede vordering.

De omstandigheid dat er andere gevallen bestaan waarin het beroepsgeheim kan worden opgeheven, bijvoorbeeld wanneer aan de voorwaarden van de noodtoestand is voldaan, betekent niet dat artikel 46*bis*/1, §§ 1 en 2, van het Wetboek van strafvordering niet noodzakelijk is om de doelstelling van terrorismebestrijding te bereiken. De wetgever heeft de invoering van een nieuwe uitzondering op het beroepsgeheim verantwoord door het feit dat ‘[het] wettelijk arsenaal dat de overheid ter beschikking heeft om het terrorisme te bestrijden (...) soms niet adequaat genoeg [is]’ (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-2050/001, p. 3, en DOC 54-2050/006, p. 9) en dat ‘er verschillende praktijken bestaan voor wat betreft de informatie-uitwisseling tussen de verschillende instellingen, alsook dat de problematiek van het beroepsgeheim op het niveau van de instellingen op verschillende manieren geïnterpreteerd wordt’ (*ibid.*, DOC 54-2050/001, p. 3). Daaruit blijkt dat de andere uitzonderingen op het beroepsgeheim, waarin is voorzien voor specifieke gevallen en die aan precieze voorwaarden moeten voldoen, het in het verleden niet mogelijk hebben gemaakt de nagestreefde doelstelling te bereiken. De wetgever vermocht dus redelijkerwijs van mening te zijn dat de in artikel 46*bis*/1, §§ 1 en 2, van het

Wetboek van strafvordering vervatte passieve informatieplicht noodzakelijk is om de strijd tegen het terrorisme te verzekeren.

Gelet op het voorgaande is de inmenging in het privéleven die de in artikel 46bis/1, §§ 1 en 2, van het Wetboek van strafvordering vervatte passieve informatieplicht uitmaakt, evenredig met de nagestreefde doelstelling.”

In casu is de voorliggende bepaling bijzonder ruim opgevat: ze machtigt niet alleen de onderzoeksrechter maar ook de procureur des Konings of de federale procureur ertoe om gedurende de strafprocedure een getuigenis van welke aard ook te vorderen, zodat het beroepsgeheim waardoor de leden van de NBB gebonden zijn, in elke fase van om het even welk strafrechtelijk onderzoek zou kunnen worden opgeheven, ongeacht wat de reden daarvan is.

Volgens de steller van het voorontwerp is de maatregel gerechtvaardigd met het oog op de rechtszekerheid en een snellere strafrechtspleging.

In zijn arrest nr. 83/2015 van 11 juni 2015 heeft het Grondwettelijk Hof de rol van de onderzoeksrechter als volgt in herinnering gebracht:

“(…) de onderzoeksrechter, de kamer van inbeschuldigingstelling en het vonnisgerecht [hebben] geen belang dat tegenovergesteld is aan dat van de in verdenkinggestelde. Die gerechtelijke overheden spreken zich immers in alle onpartijdigheid uit en zijn niet de tegenstander van de in verdenkinggestelde, in tegenstelling tot de burgerlijke partij en het openbaar ministerie.”¹³

Aangezien de onderzoeksrechter waarborgen qua onafhankelijkheid en onpartijdigheid biedt die het openbaar ministerie niet in dezelfde mate kan bieden,¹⁴ is het zeer aanbevelenswaardig op hem een beroep te doen wanneer het, zoals *in casu*, erom gaat een getuigenis in strafzaken te vorderen van personen die gebonden zijn door het beroepsgeheim. In dat opzicht biedt de reden die verband houdt met een snellere en efficiëntere rechtspleging op zich geen toereikende rechtvaardiging van de maatregel, aangezien de onderzoeksrechter over middelen beschikt, zoals het mondelinge bevel in gevallen van uiterst dringende noodzakelijkheid, om te garanderen dat het onderzoek zo snel en efficiënt als nodig kan worden gevoerd.

Indien de steller van het voorontwerp ondanks de voorgaande aanbeveling toch nog steeds aan het openbaar ministerie de bevoegdheid wil verlenen de opheffing van het beroepsgeheim van de leden van de NBB te vorderen, moet het dispositief herzien worden zodat het een beperktere draagwijdte krijgt. Het moet dan met name opgeven welk soort misdrijven worden opgespoord en welke informatie precies kan worden opgevraagd, en bepalen dat de vordering met bijzondere redenen wordt omkleed.

Er dient vastgesteld te worden dat *in casu* dergelijke vermeldingen in de voorliggende bepaling ontbreken, zodat die bepaling niet kan worden beschouwd als verenigbaar met het recht op eerbiediging van het privéleven van de betrokken personen.

¹³ B.12.1 van het arrest.

¹⁴ Zie artikel 151, § 1, van de Grondwet. Zie ook de artikelen 152 en 153 van de Grondwet.

Indien het de bedoeling is de bepaling te handhaven, moet het dispositief in het licht van de opmerking aangevuld worden.

Bij die gelegenheid dient tevens uitgelegd te worden wat precies onder “getuigenis in strafzaken” wordt verstaan, in zoverre enerzijds de ontworpen bepaling dit begrip onderscheidt van het begrip “getuigenis afgelegd voor een vonnisgerecht” terwijl het huidige artikel 35, eerste lid, van de wet dat onderscheid niet maakt, en anderzijds artikel 458 van het Strafwetboek reeds voorziet in een uitzondering op de verplichting tot het in acht nemen van het beroepsgeheim in het geval dat de dragers van een dergelijk geheim “geroepen worden om in rechte getuigenis af te leggen”.

Artikel 15

Ontworpen artikel 36/14

1. In de bespreking staat dat de bepaling onder 2° (die ertoe strekt de garantiefondsen met betrekking tot motorrijtuigen op te nemen) de omzetting vervolledigt van richtlijn 2009/138/CE van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 ‘betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf (Solvabiliteit II)’ (artikel 68, lid 1, punt c)) inzake de mogelijkheid om informatie aan de garantiefondsen mee te delen, wat betreft de garantiefondsen opgericht overeenkomstig richtlijn 2009/103/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 september 2009 ‘betreffende de verzekering tegen de wettelijke aansprakelijkheid waartoe de deelneming aan het verkeer van motorrijtuigen aanleiding kan geven en de controle op de verzekering tegen deze aansprakelijkheid’, zoals gewijzigd bij richtlijn (EU) 2021/2118.¹⁵

In het dispositief van het voorontwerp wordt echter geen melding gemaakt van die gedeeltelijke omzetting, wat nochtans wordt voorgeschreven door artikel 309, lid 2, van richtlijn 2009/138/EG.

Bijgevolg moet erop toegezien worden dat melding wordt gemaakt van die gedeeltelijke omzetting.

2. Wat betreft de bepaling onder 3°, die een nieuwe bepaling onder 8°/1 invoegt, wordt opgemerkt dat artikel 16, punten b) en c), van richtlijn (EU) 2019/2034 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 dat bij het voorontwerp wordt omgezet, het overzenden van vertrouwelijke informatie beperkt tot procedures inzake liquidatie of het faillissement van beleggingsondernemingen, terwijl andere ondernemingen uitgesloten worden.

Die beperking blijkt niet uit het voorliggende dispositief.

Met het oog op een getrouwe omzetting van de richtlijn moet het dispositief worden herzien en moet die mogelijkheid om informatie over te zenden beperkt worden tot procedures die betrekking hebben op beleggingsondernemingen.

¹⁵ Bespreking, 40.

3. In de bepaling onder 3° moeten de woorden “binnen de grenzen van het recht van de Europese Unie” uit het dispositief van de nieuwe bepaling onder 8°/1 worden weggelaten, aangezien die precisering overbodig is.

Deze opmerking geldt ook voor de bepaling onder 5° (nieuwe ontworpen bepaling onder 29°).

4. In de bepaling onder 5° lijken de woorden die aan het ontworpen artikel 36/14, § 1, 11°, worden toegevoegd, niet te zorgen voor de getrouwere omzetting van artikel 16, punt e), van richtlijn 2019/2034 die in de bespreking wordt aangekondigd.

Op een vraag over het nagestreefde doel heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“L'article 16, e) de la Directive 2019/2034 prévoit que les autorités compétentes doivent pouvoir conclure des accords de coopération avec des pays tiers en vue d'échanger des informations avec les autorités de pays tiers chargées de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes des établissements financiers, à condition que les informations communiquées bénéficient de garanties de secret professionnel au moins équivalentes à celles prévues par l'article 15 de la même directive.

Afin de permettre à la Banque à pouvoir entrer dans de tels accords de coopération, il est nécessaire de prévoir que:

(i) la Banque puisse échanger des informations avec ces autorités, ce qui nécessite une exception au secret professionnel visée à l'article 35 de la loi du 22 février 1998. À ces fins, ces autorités doivent être incluses dans la liste visée à l'article 36/14, § 1^{er} de la même loi; et

(ii) les informations ainsi communiquées à des autorités étrangers soient couvertes dans leur chef par une obligation de secret professionnel équivalente à celui prévu audit article 35, comme l'article 36/14, § 2, 2° de la loi du 22 février 1998 le prévoit.

L'article 36/14, § 1^{er}, 11° permet déjà à la BNB d'échanger des informations confidentielles avec les autorités de pays tiers investies de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes annuels '*des établissements soumis au contrôle de la Banque*' (cf. article 36/14, § 1^{er}, 11°), à condition que ces autorités étrangères sont couvertes dans leur chef par une obligation de secret professionnel équivalente à celui prévu à l'article 35 de la Loi organique de la BNB (cf. article 36/14, § 2, 2°).

Vu que l'article 16, e) de la Directive 2019/2034 vise les autorités de pays tiers chargées de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes '*des établissements financiers*', ce qui est une notion plus large que les établissements soumis au contrôle de la Banque, nous avons proposé de procéder à une modification de l'article 36/16, § 1^{er}, 11° de la loi du 22 février 1998 afin d'élargir son champ d'application.

Toutefois, la question du Conseil d'État a mis à la lumière une coquille rédactionnelle. On propose d'y remédier en modifiant la disposition comme suit: '*et des comptes annuels d'autres établissements financiers de droit belge ou d'établissements similaires relevant d'un droit étranger*'."

Het dispositief moet in de aangegeven zin herzien worden.

5. De gemachtigde heeft ermee ingestemd dat het woord “doorgegeven” in de bepaling onder 6° moet worden vervangen door de woorden “overgezonden aan derden”.

Artikel 19

Ontworpen artikel 36/51

1. Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens, en meer in het algemeen voor elke schending van het recht op het privéleven, dat het beginsel inzake een uitdrukkelijke wettelijke regeling dient te worden nageleefd.

Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettigheidsbeginsel, voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld.

Bijgevolg moeten de “essentiële elementen” van de verwerking van persoonsgegevens in de wet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat, ongeacht wat de aard van de betrokken aangelegenheid is, de volgende elementen in beginsel “essentiële elementen” uitmaken: 1°) de categorieën van verwerkte gegevens; 2°) de categorieën van betrokken personen; 3°) de doelstelling van de verwerking; 4°) de categorieën van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.¹⁶

2. In de bespreking op de voorliggende bepaling staat het volgende:

“De aan de Bank toegekende opdrachten voorzien in bepaalde gevallen uitdrukkelijk dat de Bank persoonsgegevens dient te verwerken. Dit is in het bijzonder het geval wanneer de Bank de professionele deskundigheid en passende betrouwbaarheid dient te beoordelen van de personen die welbepaalde functies willen uitoefenen, zoals de functie van bestuurder, effectieve leider of verantwoordelijke voor een onafhankelijke controlefunctie, bij een instelling die onder het toezicht van de Bank staat of wanneer de auditeur overeenkomstig Afdelingen 2 en 3 van Hoofdstuk IV/1 een onderzoek instelt naar het bestaan van een praktijk die aanleiding kan geven tot het opleggen van een administratieve geldboete aan een natuurlijke persoon. De regelgeving die uitdrukkelijk voorziet in deze verwerkingen van persoonsgegevens bepaalt echter niet in alle gevallen wat alle essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens zijn.

(...)

In andere gevallen verwerkt de Bank persoonsgegevens in uitvoering van de in dit artikel omschreven opdrachten terwijl zulks niet uitdrukkelijk is voorzien in de regelgeving, maar wel noodzakelijk is voor de Bank om haar opdrachten te kunnen uitoefenen. Het

¹⁶ Zie in die zin onder meer advies 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, opmerking 101 (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/1).

betreft bijvoorbeeld persoonsgegevens die de Bank verwerkt naar aanleiding van inspecties, contacten en vergaderingen met medewerkers van een onder toezicht staande instelling die geen functie uitoefenen waarvoor de Bank de professionele deskundigheid en passende betrouwbaarheid dient te beoordelen.

Er wordt benadrukt dat onderhavig artikel geen nieuwe of gewijzigde verwerkingen van persoonsgegevens door de Bank voorziet andere dan de verwerkingen die de Bank op heden reeds uitvoert op grond van deze wet of op grond van andere nationale of Europese bepalingen. Onderhavig artikel heeft daarentegen tot doel om, voor zover de essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens niet of onvoldoende zijn vastgelegd in de regelgeving, deze essentiële elementen voor de duidelijkheid vast te leggen of desgevallend verder aan te vullen.”

Uit de bespreking volgt dat het de bedoeling is de bijzondere wetsdispositieven – die voor elk van de opdrachten van de NBB al in een verwerking van persoonsgegevens voorzien – aan te vullen, om eventuele leemtes weg te werken betreffende de essentiële elementen die de wet vereist opdat een gegevensverwerking voldoet aan de vereisten van een uitdrukkelijke wettelijke regeling die uit artikel 22 van de Grondwet voortvloeien.

Het dispositief is echter zo algemeen gesteld dat het niet werkzaam is. Naast het feit dat een aantal onderdelen ervan niet meer doen dan de regels in herinnering brengen die de AVG voorschrijft,¹⁷ is een dergelijk dispositief, om de vele redenen die hierna worden uiteengezet, onvoldoende nauwkeurig om te kunnen voldoen aan de vereisten inzake een uitdrukkelijke wettelijke regeling.

3. De ontworpen bepalingen in artikel 19 staan de verwerking toe van ruim gedefinieerde categorieën van gegevens.

Uit de bespreking blijkt dat de steller van het voorontwerp zich ervan bewust is dat de maximale bewaartermijn van de gegevens, in principe en zoals hierboven is opgemerkt, een “essentieel element” van de verwerkingen van persoonsgegevens is, dat moet worden vastgelegd in de wet zelf.

De afdeling Wetgeving stelt niettemin vast dat de wet geen enkele concrete maximumtermijn bepaalt: het laatste lid van het ontworpen artikel 36/51 stelt louter dat de Bank “de persoonsgegevens die zij verwerkt voor de uitoefening van haar opdrachten[,] niet langer [bewaart] dan nodig is voor de doeleinden waarvoor ze worden verwerkt”.

¹⁷ Zie bijvoorbeeld het zesde lid, dat in verband met de termijn voor de bewaring van de gegevens onnodig verwijst naar artikel 5, lid 1, punt e), van de AVG.

In de bespreking staat in dat verband het volgende:

“Op heden is er, onverminderd toepasselijke wetsbepalingen die een bepaalde bewaringstermijn opleggen aan de Bank voor de betreffende (persoons)gegevens, niet voor iedere verwerking een uitdrukkelijke maximale bewaartermijn voorzien voor de persoonsgegevens die de Bank verwerkt voor de uitvoering van haar wettelijke opdrachten aangezien het niet steeds mogelijk is een concrete maximale bewaartermijn te bepalen.

Bijvoorbeeld zo lang een natuurlijke persoon een functie uitoefent die onderworpen is aan het geschiktheidstoezicht door de Bank dient de Bank de persoonsgegevens van de betrokkene te verwerken. Deze persoon kan echter gedurende een bepaalde periode een functie uitoefenen die niet langer is onderworpen aan het geschiktheidstoezicht van de Bank, om vervolgens opnieuw een dergelijke functie uit te oefenen.

Het is noodzakelijk dat de Bank alle vaststellingen die zij tijdens het eerdere geschiktheidstoezicht heeft gemaakt, kan blijven bewaren met het oog op een eventueel later nieuw geschiktheidstoezicht, bijvoorbeeld wanneer de betrokkene op latere leeftijd een functie wenst op te nemen als onafhankelijk bestuurder in de raad van bestuur van een financiële instelling.

De Bank zal voor alle verwerkingen van persoonsgegevens die zij overeenkomstig dit artikel uitvoert steeds moeten beoordelen of de persoonsgegevens moeten blijven bewaard in functie van het doeleinde waarvoor ze werden verzameld en zal deze gegevens dienen te verwijderen wanneer zij vaststelt dat dit doeleinde niet langer aanwezig is.”¹⁸

Die uitleg is alleen aanvaardbaar voor gevallen waarin het daadwerkelijk niet mogelijk is *a priori* een precieze bewaartermijn vast te stellen. Elke verwerking waarvoor de steller van het voorontwerp meent dat hij niet bij machte is een precieze bewaartermijn vast te stellen, moet op dat punt worden verantwoord.

Voor die naar behoren uitgelichte gevallen kan uitzonderlijk aanvaard worden dat de bepaling geen maximale bewaartermijn van de gegevens vaststelt, in zoverre de steller van het voorontwerp omstandig uiteenzet waarom onmogelijk voor elke gegevensverwerking een precieze maximale bewaartermijn kan worden vastgesteld, in zoverre in de bespreking staat dat de voorliggende bepaling “geen nieuwe of gewijzigde verwerkingen van persoonsgegevens door de Bank voorziet andere dan de verwerkingen die de Bank op heden reeds uitvoert op grond van deze wet of op grond van andere nationale of Europese bepalingen”,¹⁹ in zoverre “onderhavig artikel (...) daarentegen tot doel [heeft] om, voor zover de essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens niet of onvoldoende zijn vastgelegd in de regelgeving, deze essentiële elementen voor de duidelijkheid vast te leggen of desgevallend verder aan te vullen”,²⁰ en in zoverre het dispositief toch een limiet bepaalt door in het laatste lid te stellen dat “onverminderd de toepassing van bijzondere regelgeving, (...) de Bank de persoonsgegevens die zij verwerkt voor de uitoefening van haar opdrachten niet langer [bewaart] dan nodig is voor de doeleinden waarvoor ze worden verwerkt”.

Bij ontstentenis van een maximale bewaartermijn van de gegevens en om ervoor te zorgen dat het laatste lid van het ontworpen artikel 36/51 in acht wordt genomen, moet minstens

¹⁸ Bespreking, 45 e.v.

¹⁹ *Ibidem*, 45.

²⁰ *Ibidem*.

voorzien worden in een maximumtermijn waarbinnen de Bank de noodzaak om de persoonsgegevens die ze verwerkt verder te bewaren, periodiek herevalueert, en moet de NBB kunnen aantonen, bijvoorbeeld in geval van een controle door de Gegevensbeschermingsautoriteit, dat die opvolging binnen die maximumtermijn gebeurt zodat de bewaartermijn niet langer duurt dan wat nodig is voor de uitvoering van haar opdrachten. Een maximumtermijn voor de herevaluatie moet voor elk van de verwerkingscategorieën in kwestie afzonderlijk worden vastgesteld.

De bepaling moet herzien worden in het licht van deze opmerking.

4. In het ontworpen tweede lid van artikel 36/51 worden de woorden “in het bijzonder” gebruikt met betrekking tot de doeleinden waarvoor de NBB persoonsgegevens verwerkt.

Op de vraag wat de bedoeling daarvan is en of dat betekent dat de voorliggende bepaling de NBB ertoe machtigt persoonsgegevens te verwerken voor andere doeleinden die niet bij de wet zijn vastgelegd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“De wetgever heeft getracht een zo volledig mogelijke opsomming te geven van de mogelijke doeleinden waarvoor de Bank persoonsgegevens kan verwerken voor de uitoefening van de opdrachten die in punten 1° t.e.m. 5 staan vermeld, maar kan niet uitsluiten dat de Bank in het kader van de uitoefening van één van deze opdrachten persoonsgegevens dient te verwerken voor een doeleinde dat op dit ogenblik nog niet is gekend, bijvoorbeeld omdat de persoonsgegevens slechts onrechtstreeks of in de marge van deze opdracht zouden worden verwerkt of omdat dat zulks zou voortvloeien uit een wijziging van het nationaal of Europees recht. Om die reden is het niet mogelijk, noch wenselijk om de concrete doeleinden van de verwerking op exhaustieve wijze te formuleren.”

De afdeling Wetgeving kan niet instemmen met het antwoord van de gemachtigde. Krachtens artikel 22 van de Grondwet is iedere verwerking van persoonsgegevens namelijk onderworpen aan het beginsel van een uitdrukkelijke wettelijke regeling, zoals is gesteld in opmerking 1.

De doeleinden van de gegevensverwerking moeten luidens artikel 5, lid 1, b), van de AVG bovendien welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd zijn, wat niet verenigbaar is met de woorden “in het bijzonder”.

Het feit dat een nieuwe bepaling van Europees of nationaal recht nieuwe doeleinden van de verwerking nodig kan maken, machtigt de NBB er niet toe voorbij te gaan aan de verplichting dat de verwerking op vormelijk vlak rechtmatig is en dat de doeleinden ervan uitdrukkelijk worden opgesomd. Zo'n nieuw verwerkingsdoeleinde zal voorafgaandelijk een wetswijziging vereisen.

De woorden “in het bijzonder” moeten dan ook weggelaten worden uit het dispositief.

5. In het ontworpen artikel 36/51, vierde lid, wordt gebruikgemaakt van de woorden “in het bijzonder” met betrekking tot de categorieën van persoonsgegevens die de NBB mag verwerken.

Op de vraag wat de bedoeling daarvan is en of dat betekent dat de NBB er bij de voorliggende bepaling toe wordt gemachtigd categorieën van persoonsgegevens te verwerken die niet uitdrukkelijk in de wet bepaald zijn, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“De wetgever heeft getracht een zo volledig mogelijke opsomming te geven van de categorieën van persoonsgegevens die de Bank kan verwerken voor de uitoefening van de opdrachten die in punten 1° t.e.m. 5 staan vermeld. Zoals in de memorie wordt toegelicht voorzien de aan de Bank toegekende opdrachten in bepaalde gevallen uitdrukkelijk dat de Bank persoonsgegevens dient te verwerken, maar verwerkt de Bank in andere gevallen persoonsgegevens voor de uitvoering van de in het artikel omschreven opdrachten terwijl zulks niet uitdrukkelijk is voorzien in de regelgeving, maar wel noodzakelijk is voor de Bank om haar opdrachten te kunnen uitoefenen. De categorieën van persoonsgegevens die de Bank moet verwerken voor de uitoefening van deze opdrachten kan bovendien evolueren in de tijd. Hierdoor is niet mogelijk en niet aangewezen om een exhaustieve opsomming te geven van de categorieën van persoonsgegevens die de Bank kan verwerken.

Tot slot verwijzen we uitdrukkelijk naar deze paragraaf uit de memorie waaruit blijkt dat er geen limitatieve opsomming van de categorieën van persoonsgegevens in de wet kan en mag worden opgenomen: ‘Bijkomend wordt opgemerkt dat de Bank deze opdracht dient uit te voeren overeenkomstig Europese en internationale vereisten en standaarden, zoals onder meer voorzien in EBA-richtsnoeren, SSM-richtlijnen en -verordeningen, en Principes van het Basel Committee on Banking Supervision. Voormelde vereisten en standaarden, die aan evolutie onderhevig kunnen zijn, bepalen in grote mate gedetailleerd de categorie van de te verwerken gegevens, de categorie van betrokken personen en de met de verwerking nagestreefde doelstelling, alsook de motivatie voor de verwerking van deze persoonsgegevens’.

De afdeling Wetgeving kan niet instemmen met het antwoord van de gemachtigde. De categorieën van verwerkte gegevens vormen een essentieel element van de verwerking dat, zoals gesteld is in opmerking 1, in de wet gedefinieerd moet worden.

De wetgever moet die categorieën bijgevolg zo adequaat mogelijk definiëren. Het feit dat die categorieën van gegevens in voorkomend geval kunnen evolueren, machtigt de NBB er niet toe het uit artikel 22 van de Grondwet voortvloeiende beginsel van een uitdrukkelijke wettelijke regeling naast zich neer te leggen.

De woorden “in het bijzonder” moeten dan ook weggelaten worden uit het dispositief.

6. De gemachtigde is het ermee eens dat het woord “divulgation” in de Franse tekst van het vijfde lid vervangen moet worden door het woord “communication”, zodat de bedoeling passender wordt weergegeven.

7. Om tegemoet te komen aan het in opmerking 1 in herinnering gebrachte vereiste van een uitdrukkelijke wettelijke regeling, moeten de categorieën van gegevens die mogen worden verwerkt, vastgesteld worden voor elk doeleinde afzonderlijk en niet globaal voor alle opdrachten van de NBB. De in het vierde lid opgegeven categorieën van gegevens zijn dan ook alleen toelaatbaar in de veronderstelling dat ze uitsluitend worden gelezen in samenhang met de bijzondere wettelijke bepalingen die de opdrachten van de NBB regelen en op grond waarvan men

uiteindelijk duidelijk kan bepalen welke categorieën van gegevens in het kader van het doeleinde in kwestie worden verwerkt.

8. Het ontworpen artikel 36/51, vierde lid, bepaalt dat de NBB “financiële gegevens” (veronderstellenderwijs met betrekking tot natuurlijke personen) mag verwerken.

Op de vraag welk doeleinde die verwerking rechtvaardigt en of die verwerking noodzakelijk is, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“De verwerking van financiële gegevens is noodzakelijk voor de geschik[t]heidsbeoordelingen die de Bank dient uit te voeren bij de uitoefening van de opdrachten vermeld in punten 1° en 3° van het eerste lid van art. 36/51. Zoals in de memorie wordt vermeld, dient de Bank die beoordelingen uit te voeren overeenkomstig Europese en internationale vereisten en standaarden, zoals onder meer voorzien in EBA-richtsnoeren, SSM-richtlijnen en -verordeningen, en Principes van het Basel Committee on Banking Supervision. Het zijn deze vereisten en standaarden die voorzien dat de financiële gegevens van de betrokkenen moeten worden beoordeeld bij het uitvoeren van de geschik[t]heidsbeoordelingen. In het door de Bank op haar website gepubliceerde ‘Handboek inzake de geschiktheidsbeoordeling ('fit & proper')’ werd getracht een overzicht en nadere toelichting te geven van deze vereisten en standaarden. Een indicatie van de relevantie van de financiële gegevens voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 2:54 t.e.m. 2:56 van voormeld handboek.

Daarnaast dient de Bank financiële gegevens te verwerken in het kader van de procedures voor het opleggen van administratieve geldboetes en dwangsommen die de Bank voert op grond van de Afdelingen 2, 3 en 3bis van Hoofdstuk IV/1 van deze wet of op grond van enige andere bijzondere bepaling van nationaal of Europees recht. Deze gegevens zijn nodig om te kunnen beoordelen of het bedrag van de aan de natuurlijke persoon opgelegde boete of dwangsom in verhouding staat tot zijn financiële draagkracht. Bijkomend kunnen financiële gegevens (bijv. rekeningen en transacties) van een natuurlijke persoon deel uitmaken van een onderzoek naar schendingen op bijvoorbeeld de witwaswetgeving door een financiële instelling.”

Aangezien “financiële gegevens” een bijzonder brede categorie vormen, is aan de gemachtigde gevraagd dat begrip te verduidelijken aan de hand van een eventuele specifiekere subcategorie van gegevens. De gemachtigde heeft het volgende gesteld:

“Wij hebben begrepen dat de term ‘financiële gegevens’ moet worden gepreciseerd en stellen daarom voor om, op basis van de onderstaande toelichting, deze term te vervangen door ‘gegevens inzake de kredietsituatie, financiële draagkracht, financiële verrichtingen, participaties en financiële antecedenten’.

De Bank dient financiële gegevens onder meer te verwerken in het kader van de fit & proper beoordelingen die zij dient uit te voeren. In het door de Bank op haar website gepubliceerde ‘Handboek inzake de geschiktheidsbeoordeling ('fit & proper')’ wordt toegelicht met welke financiële gegevens de Bank rekening dient te houden bij haar beoordeling. Dit stemt overeen met de informatie die de toezichthouder wordt verwacht te evalueren overeenkomstig de Europese standaarden (vb. de EBA-richtsnoeren voor het beoordelen van de geschiktheid van leden van het leidinggevend orgaan en medewerkers met een sleutelfunctie).

‘2:56 Rekening houdend met de bovengenoemde wegingsfactoren moet aandacht worden besteed aan financiële antecedenten, zowel in de persoonlijke als in de zakelijke sfeer. Bij wijze van voorbeeld kan gewezen worden op de volgende situaties:

- de betrokkene heeft aanzienlijke persoonlijke financiële problemen gehad (bijvoorbeeld terugkerend gokgedrag, een patroon van buitensporige schulden, ...) en deze hebben tot gerechtelijke, invorderings- of incassoprocedures geleid;
- er is ten aanzien van de betrokkene een schorsing van betaling, staat van kennelijk onvermogen, faillissement, schuldsanering of schuldeisersakkoord aangevraagd of uitgesproken;
- de betrokkene was reeds verwickeld in fiscale procedures, of er kan verwacht worden dat hij/zij daarin betrokken zal geraken;
- de betrokkene is veroordeeld tot het voldoen van openstaande schulden wegens aansprakelijkheid voor het faillissement van een vennootschap of rechtspersoon;
- er is staking van betaling of faillissement aangevraagd of uitgesproken met betrekking tot een vennootschap, instelling of andere organisatie waarin de persoon een bestuurs- of onafhankelijke controlefunctie vervult of heeft vervuld, of op een andere wijze het beleid op significante wijze beïnvloedt of heeft beïnvloed, of waarin hij/zij een significant belang bezit of bezat.’

De Bank dient ook financiële gegevens te verwerken in het kader van een beoordeling van de houders of verwervers van gekwalificeerde deelnemingen (artikel 18 en 46-54 van de bankwet). Wanneer dit natuurlijke personen betreft, dient in het bijzonder hun financiële soliditeit te worden nagegaan. Concreet betekent dat dat bij aandeelhouders-natuurlijke personen gevraagd wordt om informatie te verschaffen over hun patrimonium zodat de Bank kan nagaan of zij zouden kunnen bijspringen als de instelling het financieel moeilijk zou krijgen.

Financiële draagkracht of soliditeit is een begrip dat in de toezichtswetten wordt gebruikt (zie bijvoorbeeld artikel 18 van de Bankwet). In de Joint Guidelines on the prudential assessment of acquisitions and increases of qualifying holdings in the financial sector wordt gepreciseerd welke informatie de toezichthouder wordt verwacht op te vragen (zie p. 33 en volgende, in het bijzonder, section 4.1.c)). Wat de kredietinstellingen betreft, geeft de ECB in haar Gids inzake procedures voor gekwalificeerde deelnemingen (p. 22-23) ook aan dat het over de volgende documenten en informatie gaat:

‘Indien de kandidaat-verwerver een natuurlijke persoon is, moet een overzicht van de bronnen van inkomsten, activa en passiva, verleende of ontvangen pandrechten en garanties worden ingediend om de toezichthouder een volledig overzicht van de financiële situatie van deze persoon te verschaffen. Afhankelijk van het nationale recht kan de bevoegde autoriteit aanvullende bewijsstukken verlangen ter staving van de verstrekte informatie, zoals:

- (a) belastingaangiften;
- (b) bewijsstukken van contanten of equivalenten daarvan, zoals kasmiddelen, spaarrekeningen en depositocertificaten;
- (c) bewijsstukken van effectenrekeningen, waaronder aandelen, beleggingsfondsen, obligaties en pensioenrekeningen;
- (d) bewijsstukken van langlopende leningen, inclusief woninghypotheken en eventuele schulden met een looptijd van meer dan een jaar;
- (e) bewijsstukken van kortlopende verplichtingen, met inbegrip van alle schulden met een looptijd van minder dan een jaar (bijv. doorlopende kredietlijnen voor creditcards);

(f) aanvullende informatie over buitenbalansverbintenissen (bijv. verleende of ontvangen pandrechten en garanties);

(g) andere informatie van derden, met inbegrip van de kredietwaardigheidsbeoordeling en de leengeschiedenis van de kandidaat-verwerver (het centrale kredietregister, bijvoorbeeld, bevat gewoonlijk een overzicht van alle kredietovereenkomsten met betrekking tot een kredietnemer)'.

Daarnaast dient de Bank ook financiële gegevens te verwerken in het kader van de procedures voor het opleggen van administratieve geldboetes en dwangsommen die de Bank voert op grond van de Afdelingen 2, 3 en 3bis van Hoofdstuk IV/1 van deze wet of op grond van enige andere bijzondere bepaling van nationaal of Europees recht. De Bank dient met name informatie te bekomen m.b.t. de financiële draagkracht van de betrokkenen zodat zij kan beoordelen of het bedrag van de aan de natuurlijke persoon opgelegde boete of dwangsom in verhouding staat tot zijn financiële draagkracht. Daarnaast kunnen financiële gegevens (bijv. rekeningen en transacties) van een natuurlijke persoon deel uitmaken van een onderzoek naar schendingen op bijvoorbeeld de witwaswetgeving door een financiële instelling.”

Aanvullend bij hetgeen in opmerking 7 is gesteld, wordt opgemerkt dat de steller van het voorontwerp erop moet toezien dat hij voor elk doeleinde afzonderlijk de preciezere categorieën van financiële gegevens weergeeft zoals die naar voren zijn gekomen uit het antwoord van de gemachtigde, en enkel voor zover elk vereist financieel gegeven strikt genomen nodig is voor het desbetreffende doeleinde.

9. Het ontworpen artikel 36/51, vijfde lid, bepaalt dat de persoonsgegevens die de NBB in de uitoefening van haar opdrachten verwerkt, enkel toegankelijk zijn voor personeelsleden die belast zijn met de uitvoering van de opdrachten die aan de NBB zijn toegekend, voor het directiecomité van de Bank en in voorkomend geval voor de auditeur en de Sanctiecommissie.

Op de vraag of dat betekent dat het directiecomité van de NBB een onbeperkte toegang heeft tot alle persoonsgegevens die door de NBB verwerkt worden of, zo niet, in welke gevallen het directiecomité dan wel toegang tot die gegevens heeft, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Binnen de Bank krijgt eenieder enkel toegang tot de persoonsgegevens die noodzakelijk zijn voor de uitoefening van zijn of haar taken (‘need-to-know principe’). Dit is een algemeen geldend principe van de GDPR en bovendien inherent aan de vertrouwelijkheid van de gegevens die de Bank verwerkt. Bijgevolg mag het directiecomité van de Bank enkel kennisnemen van persoonsgegevens in het kader van een dossier dat aan directiecomité wordt voorgelegd en in het algemeen wanneer dat noodzakelijk is voor de uitoefening van de aan het directiecomité toegekende bevoegdheden.”

Om tegemoet te komen aan het in opmerking 1 in herinnering gebrachte vereiste van een uitdrukkelijke wettelijke regeling, dat complementair is aan de vereisten van de AVG, moeten de categorieën van personen die toegang mogen hebben tot de verwerkte gegevens, vastgesteld worden voor elk doeleinde afzonderlijk en niet globaal voor alle opdrachten van de NBB. Het vijfde lid is dan ook alleen toelaatbaar in de veronderstelling dat het gelezen wordt in samenhang met de bijzondere wettelijke bepalingen die de opdrachten van de NBB regelen en op grond waarvan men uiteindelijk voldoende duidelijk en nauwkeurig kan bepalen welke categorieën

van personen in het licht van het desbetreffende specifieke doeleinde toegang mogen hebben tot de verwerkte gegevens.

10. Op een vraag in verband met de opdracht vermeld in het ontworpen artikel 36/51, eerste lid, 1° (prudentieel toezicht op kredietinstellingen en op andere entiteiten), en op de vraag in welke mate het voor die opdracht vereist is dat de NBB toegang moet kunnen hebben tot de financiële gegevens van natuurlijke personen, tot de gegevens over de opleiding en de tijdsbesteding van natuurlijke personen alsook tot de gegevens over hun strafrechtelijke overtredingen en veroordelingen, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Wanneer de Bank in uitvoering van haar opdracht op het vlak van toezicht op financiële instellingen dient over te gaan tot de beoordeling van de professionele deskundigheid en passende betrouwbaarheid van de natuurlijke personen die welbepaalde functies (willen) uitoefenen, moet zij inderdaad overgaan tot de verwerking van deze gegevens.

Zoals in de memorie wordt vermeld, dient de Bank de geschiktheidsbeoordelingen uit te voeren overeenkomstig Europese en internationale vereisten en standaarden, zoals onder meer voorzien in EBA-richtsnoeren, SSM-richtlijnen en -verordeningen, en Principes van het Basel Committee on Banking Supervision. Het zijn deze vereisten en standaarden die voorzien welke gegevens van de betrokkenen moeten worden beoordeeld bij het uitvoeren van de geschiktheidsbeoordelingen. In het door de Bank op haar website gepubliceerde ‘Handboek inzake de geschiktheidsbeoordeling ('fit & proper')’ werd getracht een overzicht en nadere toelichting te geven van deze vereisten en standaarden.

Wat betreft de relevantie van de financiële gegevens voor de geschiktheidsbeoordeling verwijzen we naar het antwoord hierboven (...).

Een indicatie van de relevantie van de gegevens m.b.t. de opleiding voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 3:24 t.e.m. 3:28 van voormeld handboek.

Een indicatie van de relevantie van de gegevens m.b.t. de tijdsbesteding voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 2:76 t.e.m. 2:78 van voormeld handboek.

Een indicatie van de relevantie van de gegevens m.b.t. strafrechtelijke feiten en veroordelingen voor de geschiktheidsbeoordeling kan worden teruggevonden in randnummers 2:47 t.e.m. 2:53 van voormeld handboek.”

Het verdient aanbeveling die uitleg op te nemen in de artikelsgewijs bespreking.

11. Op een gelijkaardige vraag over de verwerking van diezelfde gegevens voor de opdracht als afwikkelingsautoriteit, vermeld in het ontworpen artikel 36/51, eerste lid, 2°, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“De bepaling stelt dat de aldaar opgesomde categorieën van persoonsgegevens ‘kunnen’ worden verwerkt in het kader van de opdrachten van de Bank. Dit betekent niet dat alle opgesomde persoonsgegevens ook effectief worden verwerkt voor iedere opdracht. Dit is een beoordeling die *in concreto* moet worden gemaakt.”

De steller van het voorontwerp moet concreet en *a priori* kunnen uitleggen waarom die gegevens nodig kunnen zijn.

Als er geen toereikende rechtvaardiging wordt gegeven, moet het dispositief worden herzien zodat de categorieën van gegevens die geen verband houden met de opdracht als afwikkelingsautoriteit, weggelaten worden.

12. Op een gelijkaardige vraag over de verwerking van diezelfde gegevens voor de opdracht betreffende de goede werking van de verrekeningssystemen, vermeld in het ontworpen artikel 36/51, eerste lid, 3°, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Wanneer de Bank bij de uitoefening van haar opdracht om te waken over de goede werking van de verrekenings-, vereffenings- en betalingssystemen dient over te gaan tot de beoordeling van de professionele deskundigheid en passende betrouwbaarheid van de natuurlijke personen die welbepaalde functies (willen) uitoefenen, moet zij inderdaad overgaan tot de verwerking van deze gegevens.

Voor de motivering van de noodzaak van de verwerking van deze gegevens verwijzen we naar het antwoord gegeven bij vraag f [opmerking 7].”²¹

Het verdient aanbeveling ook die uitleg op te nemen in de artikelsgewijs bespreking.

13. Op een gelijkaardige vraag over de verwerking van diezelfde gegevens voor de opdracht in verband met het voorkomen en het beheren van crisissen in de financiële sector, vermeld in het ontworpen artikel 36/51, eerste lid, 5°, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“De bepaling stelt dat de aldaar opgesomde categorieën van persoonsgegevens ‘kunnen’ worden verwerkt in het kader van de opdrachten van de Bank. Dit betekent niet dat alle opgesomde persoonsgegevens ook effectief worden verwerkt voor iedere opdracht. Dit is een beoordeling die *in concreto* moet worden gemaakt.

Gegevens m.b.t. de opleiding en tijdsbesteding van een persoon zullen in principe – al valt dat nooit volledig uit te sluiten – niet relevant zijn voor de opdrachten van de Bank in verband met het voorkomen en het beheer van crisissen en risico's in de financiële sector en daar dus niet voor worden verwerkt, maar gegevens m.b.t. strafrechtelijke feiten en veroordelingen worden in dat kader wel verwerkt. Bijvoorbeeld wanneer de Bank optreedt als administratieve overheid in het kader van veiligheidsscreenings onder wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie, de veiligheidsmachtigingen, de veiligheidsadviezen en de publiek gereguleerde dienst.”

Als niet concreet en *a priori* gerechtvaardigd kan worden in hoeverre de gegevens over de opleiding en de tijdsbesteding nodig kunnen zijn om de opdracht in verband met het voorkomen en het beheren van crisissen in de financiële sector te kunnen uitvoeren, moet het dispositief worden gewijzigd zodat die categorie van gegevens voor het desbetreffende doeleinde wordt weggelaten.

²¹ In dat antwoord verwijzen de woorden “bij vraag f” naar de uitleg in opmerking 7 over artikel 19.

Artikelen 20 en 23*Ontworpen artikelen 36/52 en 36/54*

In de bespreking wordt gesteld dat de artikelen 20 en 23 respectievelijk artikel 12*quater* (artikel 20) en artikel 12*quinquies* (artikel 23) van de organieke wet (namelijk de wet van 22 februari 1998) overnemen zoals die ingevoegd zijn bij de wet van 30 juli 2018 ‘houdende diverse financiële bepalingen’, en dat die laatstgenoemde artikelen daarom worden opgeheven.²²

In verband met die artikelen heeft de afdeling Wetgeving het volgende opgemerkt in advies 63.470/2-4 van 7 juni 2018:²³

“1.1. De artikelen 24 en 25 (wat de Nationale Bank van België betreft), (...) van het voorontwerp strekken ertoe uitvoering te geven aan artikel 23 van de AVG, dat de lidstaten toestaat de rechten en verplichtingen van de betrokken personen waarin de AVG voorziet, te beperken.

Die bepalingen van het voorontwerp strekken er in essentie toe de rechten van de betrokkene, zoals die zijn bepaald bij de artikelen 12 tot 22 en 34 van de AVG en bij artikel 5 van dezelfde verordening in zoverre de bepalingen van dat artikel overeenstemmen met de rechten en verplichtingen waarin de artikelen 12 tot 22 voorzien, in hun geheel niet-toepasselijk te verklaren wanneer de persoonsgegevens door de voormelde instellingen in het kader van sommige van hun opdrachten van algemeen belang worden verwerkt.

1.2. Artikel 23, lid 1, van de AVG maakt het weliswaar mogelijk dat de reikwijdte van de rechten vastgelegd in de artikelen 5, 12 tot 22 en 34 van de AVG wordt beperkt, maar schrijft ook voor dat de lidstaat daartoe het bewijs levert van een gerechtvaardigd doel en dat ‘die beperking de wezenlijke inhoud van de grondrechten en fundamentele vrijheden onverlet laat en in een democratische samenleving een noodzakelijke en evenredige maatregel is’. Die bepaling moet trouwens strikt worden geïnterpreteerd aangezien ze een afwijkende bepaling is.

Overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven dient niet alleen op een voldoende precieze wettelijke bepaling maar ook op een redelijke verantwoording te steunen, en evenredig te zijn met de doelstellingen die de wetgever nastreeft. De wetgever beschikt ter zake over een appreciatiemarge. Die appreciatiemarge is evenwel niet onbegrensd: opdat een wettelijke regeling verenigbaar is met het recht op eerbiediging van het privéleven, is vereist dat de wetgever een billijk evenwicht heeft gevonden tussen alle rechten en belangen die in het geding zijn. De uitoefening van de rechten waarin de artikelen 5, 12 tot 22 en 34 van de AVG voorzien, draagt bij tot een dergelijk evenwicht.

Het feit dat alle rechten waarin die bepalingen van de AVG voorzien voor alle verwerkingen in kwestie volledig worden uitgesloten zonder dat de betrokken instellingen zelfs maar hoeven aan te tonen dat die uitsluiting nodig is om hun taken naar behoren te kunnen vervullen, lijkt niet het gevolg te zijn van een passende afweging van de rechten die in het geding zijn opdat de rechten van de betrokkenen niet meer worden ingeperkt dan wat strikt noodzakelijk is voor de realisatie van het nagestreefde gerechtvaardigde doel.”

²² Bespreking, 46 en 48.

²³ Advies 63.470/2-4 van 7 juni 2018 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 30 juli 2018 ‘houdende diverse financiële bepalingen’, *Parl.St.* Kamer, nr. 3172/1, 356-366.

Op een vraag over de afweging die in de artikelen 20 en 23 wordt gemaakt, en op de vraag waarom de ontworpen uitsluiting nodig is om de doelstellingen te realiseren, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Deze uitzonderingen, m.n. het huidige artikel 12^{quater} en 12^{quinquies} van de Organieke Wet van de Bank, werden ingevoerd door de Wet van 30 juli 1918 houdende diverse financiële bepalingen. In de memorie werd destijds zeer omstandig toegelicht en geargumenteed waarom deze uitzonderingen noodzakelijk waren voor de uitoefening van de opdrachten van de Bank. Wij verwijzen hiervoor naar pagina's 19 t.e.m. 45 van de voormelde memorie. Aangezien de noodzaak voor deze uitzonderingen, net als de uitgebreide toelichting, ongewijzigd is gebleven en het in het voorliggend wetsontwerp om een herneming van reeds bestaande uitzonderingen betreft, is er geen noodzaak, noch meerwaarde, om de voormelde 26 pagina's met toelichting in de memorie van het huidige wetsontwerp over te nemen.”

Het was met name op grond van de memorie van toelichting van de wet van 30 juli 1918 dat de afdeling Wetgeving de hierboven geciteerde opmerking had geformuleerd, waaraan de wetgever het niet nodig achtte gevolg te geven.

Diezelfde opmerking dient *in casu* dan ook te worden herhaald.

Artikel 21

Ontworpen artikel 36/53

1. Aan de gemachtigde is een vraag gesteld over de strekking van het ontworpen artikel 36/53, § 2, en met name of die bepaling zo begrepen dient te worden dat ze de NBB alleen toegang verschaft tot het rijksregisternummer, met uitsluiting van de gegevens die in het rijksregister vermeld staan, dan wel of het de bedoeling is dat de NBB toegang heeft tot de gegevens vermeld in paragraaf 1 van het rijksregister om de betrouwbaarheid in het kader van haar controleopdracht te kunnen beoordelen. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“Pour l'application des Sections 2, 3 et 3^{bis} du Chapitre IV/1 de la loi du 22 février 1998, l'article 36/53 autorise la Banque à utiliser (pas accéder) le numéro de registre national en vue de l'identification sans équivoque des personnes concernées. Il autorise également la Banque à accéder aux données mentionnées à l'article 3, alinéa 1^{er}, 1° à 3°, 5° et 6° de la loi du 8 août 1983, parce que la Banque ne dispose pas toujours du numéro de registre national de la personne concernée. Dans ce cas, la Banque doit avoir accès aux données susmentionnées afin de pouvoir identifier sans ambiguïté la personne concernée et de retrouver son adresse.

En ce qui concerne l'évaluation de l'honorabilité, l'article 36/53, notamment le paragraphe 2, n'autorise la Banque qu'à utiliser le numéro de registre national des personnes concernées afin de pouvoir les identifier sans ambiguïté. Cet article ne prévoit pas que la Banque ait accès aux données visées à l'article 3, paragraphe 1, 1° à 3°, 5° et 6°, de la loi du 8 août 1983 dans le cadre de l'évaluation de l'honorabilité. Le numéro de registre national sera collecté via les formulaires 'fit & proper' que les personnes concernées doivent remettre à la Banque.”

Die uitleg zou in de bespreking moeten worden opgenomen.

2. Op de vraag of het nodig is dat de NBB toegang heeft tot de gegevens van het rijksregister, in het bijzonder tot de gegevens betreffende geslacht en geboorteplaats en -datum, om de “fit & proper-beoordeling” te kunnen maken en om een boete of een dwangsom te kunnen opleggen, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“En ce qui concerne l'article 21 du avant-projet de loi, qui prévoit que la Banque peut consulter dans le Registre national la date de naissance, le lieu de naissance et le sexe des personnes concernées, nous tenons à préciser que la consultation de ces données est nécessaire pour pouvoir identifier sans ambiguïté les personnes physiques faisant l'objet d'une enquête menée conformément aux Sections 2, 3 et 3*bis* du Chapitre IV de la Loi Organique de la Banque, et que l'article prévoit que la consultation de ces données ne peut avoir lieu que dans le cadre d'une telle enquête. Contrairement aux personnes physiques pour lesquelles la Banque a procédé à une évaluation ‘fit & proper’ et dont elle obtiendra le numéro de registre national via le dossier fit & proper que ces personnes doivent introduire, la Banque ne dispose en effet pas toujours du numéro de registre national des personnes physiques pouvant faire l'objet d'une enquête susmentionnée.

Pour rappel, *de lege ferenda*, l'article 65(2) de la directive 2013/36 tel que modifié par CRD VI disposera que: ‘Les États membres veillent, en cas d'infraction aux dispositions nationales transposant la présente directive, au règlement (UE) no 575/2013 ou aux décisions prises par une autorité compétente sur la base de ces dispositions ou dudit règlement, à ce que les autorités compétentes puissent, lorsque les obligations visées au paragraphe 1 du présent article s'appliquent à des établissements, des compagnies financières holding et des compagnies financières holding mixtes, appliquer des sanctions administratives, des astreintes et d'autres mesures administratives aux membres de l'organe de direction, à la direction générale, aux titulaires de postes clés, aux autres membres du personnel dont les activités professionnelles ont une incidence significative sur le profil de risque de l'établissement visés à l'article 92, paragraphe 3, de la présente directive ainsi qu'aux autres personnes physiques, pour autant que ces personnes soient responsables de l'infraction en vertu du droit national’.

Les personnes visées par cette disposition ne sont donc pas uniquement celles qui font l'objet d'une évaluation fit & proper et, par conséquent, la Banque ne disposera pas toujours de toutes les données d'identification, ni du numéro de registre national, des personnes concernées.

Dans le cas où la Banque ne dispose que d'un nom et d'un prénom et doit travailler par présomptions, accéder au lieu et à la date de naissance, ainsi qu'au sexe, et pouvoir utiliser ces données, est important car cela permettra de réduire les chances d'une mauvaise identification.

Voici un exemple fictif propre aux activités de l'Auditorat pour illustrer les difficultés auxquelles nous pourrions être confrontés : une instruction est ouverte à l'encontre de Mme Dominique Dupont, cheffe du service juridique d'un établissement de crédit. En entrant ‘Dominique Dupont’ dans le portail du registre national, nous tombons sur 4 personnes: 2 hommes et de 2 femmes, car ‘Dominique’ est un prénom épicène. Sachant que la personne faisant l'objet de l'instruction est une femme, nous pouvons éliminer les deux hommes. Puis, sur base de la date de naissance, nous constatons que l'une de ces personnes est âgée de 88 ans, l'autre de 45 ans. Les probabilités qu'une personne de 88 ans soit cheffe de service juridique d'un établissement de crédit sont très faibles, compte tenu de son âge. Il s'agira donc plus que probablement de celle âgée de 45 ans. Sur base de cela, nous pourrions alors prendre connaissance de son adresse postale afin d'entrer en communication avec elle.

Il est indispensable que la Banque dispose d'un maximum d'outils à sa disposition lui permettant d'identifier sans ambiguïté les personnes concernées afin de respecter ses obligations légales.”

Gelet op deze uitleg lijkt het gebruik van die gegevens toelaatbaar.

3. Op de vraag of het nodig is dat de NBB het rijksregisternummer alsook de gegevens betreffende geslacht en geboorteplaats en -datum bewaart van personen aan wie ze een boete of dwangsom oplegt, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Cette conservation est nécessaire dans le cas où un recours est introduit à l'encontre d'une décision imposant amende administrative ou d'une décision imposant une astreinte. Dans ce cas, le numéro de registre national et les données d'identification concernées sont conservés jusqu'à la fin des procédures et l'épuisement des voies de recours. En revanche, dans le cas où la décision de sanction ou d'imposition d'une astreinte est définitive à défaut pour la personne physique concernée d'avoir exercé ses voies de recours, alors, comme disposé dans l'article 21 du projet de loi insérant notamment un article 36/53, § 4, la Banque ne conserve pas ces données, à moins que les données ne soient encore pertinentes pour l'évaluation de l'honorabilité.”

Het verdient aanbeveling die verduidelijking in de bespreking op te nemen.

Artikel 25

Ontworpen artikel 36/55

1. Aan de gemachtigde is een vraag gesteld over de draagwijdte van paragraaf 1, en met name of die bepaling zo moet worden begrepen dat ze de NBB ertoe machtigt zelf de beveiligde zones vast te stellen, alsook, in de beveiligingsplannen, de zones waarvoor een beperkte toegang vereist is met verificatie van biometrische gegevens, en de categorieën van bezoekers die daaraan onderworpen worden. Ook is gevraagd of de voorliggende bepaling er inderdaad toe strekt die verordenende bevoegdheid rechtstreeks aan de NBB te delegeren en niet aan de Koning. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“Deze paragraaf is een bijna letterlijke herneming van paragraaf 1 van art. 2.5.2.84 van het Belgisch Scheepvaartwetboek dat ook in een biometrische toegangscontrole voorziet.

Deze bevoegdheid, die moeilijk als een regelgevende bevoegdheid kan worden beschouwd, komt inderdaad toe aan de Bank. De Bank is de verantwoordelijke voor de beveiliging van haar gebouwen en is als enige in staat om aan de hand van de door haar gemaakte beveiligingsbeoordelingen vast te stellen in welke zones van haar gebouwen en voor welke categorieën van bezoekers er biometrische toegangscontrole noodzakelijk is. Die beoordeling kan trouwens evolueren in de tijd, bijv. naar aanleiding van een verhuis. Bijkomend is het omwille van de vertrouwelijkheid van deze beveiligingsmaatregelen absoluut niet wenselijk om deze in een koninklijk besluit op te nemen.”

De afdeling Wetgeving kan niet instemmen met het antwoord van de gemachtigde. De ontworpen machtiging strekt er ontegenzegglijk toe een verordenende bevoegdheid aan de NBB te verlenen, in zoverre het gaat om het vaststellen van een rechtsregel die in het algemeen en *in*

abstracto van toepassing is op een welbepaalde categorie van personen en die bedoeld is als permanente regel.

In zoverre is die delegatie onderworpen aan de regels inzake delegaties en aan de reeds aangehaalde beginselen van het Belgische publiekrecht betreffende de eenheid van de verordenende macht en de toekenning van bevoegdheden aan autonome instellingen. Dat is met name het geval aangezien het bovendien gaat om een verwerking van persoonsgegevens die onderworpen is aan het legaliteitsbeginsel.

Hoewel het nagestreefde doel ontegenzeggelijk legitiem is en van een zwaarwegend algemeen belang is in zin van artikel 9, lid 2, punt g), van de AVG, neemt dat niet weg dat de verwerking, in het bijzonder van gevoelige gegevens, onderworpen is aan het beginsel van een uitdrukkelijke wettelijke regeling en dat een delegatie in principe alleen betrekking mag hebben op technische maatregelen of maatregelen die detailkwesties betreffen.

Om te voldoen aan de vereisten inzake het beginsel van een uitdrukkelijke wettelijke regeling moeten de categorieën van verwerkte gegevens, die een wezenlijk onderdeel vormen van de verwerking van persoonsgegevens, door de wetgever worden vastgesteld. Aangezien biometrische gegevens betrekking kunnen hebben op verschillende soorten gegevens (irisscan, het nemen van vingerafdrukken, enz.), dient de wet in dat verband zelf vast te stellen welke van die gegevens verwerkt zullen worden.

De bepaling moet in die zin worden herzien.

2. Op een vraag over de inachtneming van het beginsel van minimale gegevensverwerking, en in het bijzonder over de redenen waarom een identiteitskaart niet zou volstaan om de identiteit van een bezoeker te controleren in zoverre het enkel gaat om fysieke toegang, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Net zoals bij de havenfaciliteiten en kerncentrales omvatten de gebouwen van de Bank, die een kritieke infrastructuur is in de zin van de wet van 1 juli 2011 betreffende de beveiliging en de bescherming van de kritieke infrastructuren een aantal zones met een hoog beveiligingsrisico. Dit betreft meerdere zones, in meerdere gebouwen. Het gaat onder meer om het Cash Center, waar er eurobankbiljetten worden behandeld en opgeslagen, de lokalen waarin financiële marktoperaties worden uitgevoerd, het elektronisch centrum en de lokalen van het juridisch departement, waar er gevoelige en belangrijke data worden verwerkt en opgeslagen. De werkwijze waarbij bij elke ingang van een dergelijke zone permanent een bewakingsagent wordt geplaatst die de identiteitskaart van de betrokkenen moet controleren en vervolgens moet nagaan of de betrokkene de zone mag betreden stoot echter praktische beperkingen, kan de veiligheid van de bewakingsagenten in gevaar brengen en er is risico op vergissingen of fraude. Biometrische toegangscontrole is daarentegen een veilig, efficiënt en waterdicht systeem.”

Die verantwoording lijkt toelaatbaar ten aanzien van het beginsel van minimale gegevensverwerking en de noodzaak om een systeem van biometrische verwerking te hanteren.

3. Volgens het ontworpen artikel 36/55, § 1, zijn de toegangscontrole en de identiteitscontrole enkel vereist voor welbepaalde beveiligde zones in de gebouwen van de NNB. Daartoe machtigt het dispositief de NBB ertoe beveiligingsplannen op te stellen “op basis van concrete elementen in de beveiligingsbeoordelingen die de noodzaak daarvoor aantonen”.

De vaststelling van zones waarvoor een biometrische controle vereist is, heeft inderdaad een technisch aspect dat kan verantwoorden dat de NBB ermee belast wordt die zones vast te stellen, onder de voorwaarden die het dispositief bepaalt voor het uitwerken van de beveiligingsplannen.

Gelet op de doelstelling van de bepaling, in het bijzonder in zoverre ze ertoe leidt dat zones worden vastgesteld die enkel toegankelijk zullen zijn na verwerking van bijzonder gevoelige gegevens, dient men er echter voor te zorgen dat de door de NBB vastgestelde regeling door de Koning wordt goedgekeurd.

Artikel 26

Ontworpen artikel 36/56

1. Op een vraag over de procedure voor de erkenning van de verwerkers van biometrische gegevens door de minister van Financiën, met name of die procedure rechtstreeks in de wet wordt ingevoerd en hoe dat zal gebeuren, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Deze paragraaf is een bijna letterlijke overname van paragraaf 2 van art. 2.5.2.85 van het Belgisch Scheepvaartwetboek dat ook in een biometrische toegangscontrole voorziet.

Het is niet opportuun om dergelijke technische bepalingen in de wet vast te leggen. Hoe de erkenning dient te gebeuren, wordt nog nader onderzocht.”

Het dispositief dient niettemin te worden herzien zodat het bepaalt dat de Koning de procedure vastlegt waarin dat artikel voorziet.

2. Op de vraag waarom in het ontworpen artikel 36/56, § 3, 6°, bepaald wordt dat de bewaartermijn van een unieke afgeleide van de sensoruitvoer twee weken bedraagt, en of ook een kortere bewaartermijn mogelijk was, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Bij een ‘replay attack’ wordt bijvoorbeeld de hash van de sensor output onderschept en opgeslagen door manipulatie van de hardware of wordt de laatst aangeboden vingerafdruk van het glasplaatje van de sensor gekopieerd en opgeslagen. Vervolgens zal men dan die kopie, die dus de exacte kopie is van wat er reeds aan het toestel werd aangeboden, opnieuw aan het toestel aanbieden. Normaal zijn de biometrische gegevens die iemand aanbiedt altijd anders omdat je niet altijd je biometrisch kenmerk (gezicht, vinger, handpalm) op exact dezelfde manier aanbiedt bij het toestel (een vinger wordt bijvoorbeeld wat gedraaid of meer opzij op het glasplaatje gelegd). Bij een replay attack probeert men dat net wel te doen: exact op dezelfde manier iets aanbieden en dan kan het systeem in de war geraken en onterecht toegang verlenen. Door echter een hash van de sensor output te bewaren, kan het systeem vaststellen dat wat er aan het toestel wordt aangeboden reeds aangeboden is geweest en dat er dus een poging tot replay attack plaatsvindt.

Gelet op het voorgaande is bewaartermijn van twee weken zinvol en redelijk. Het is ook enkel een hash, een afgeleide, die van de output wordt opgeslagen en dus niet de output van de sensor. Een andere optie, die bij nader inzien beter lijkt, is om bijvoorbeeld de 10 laatste hashes op te slaan per gebruiker in de plaats van er een bewaartermijn aan te koppelen.”

Hoofdstuk III – Wijzigingen in de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten

Op een vraag over het begrip “identificatiecode voor juridische entiteiten” dat met name in de artikelen 28, 38, 48, 49, 50, 51, 52, 54, 56, 57, 127, 170, 227, 250, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 264, 267, 268 tot 271, 318, 342, 343, 345 en 349 tot 352 van het voorontwerp gebruikt wordt, en meer bepaald op de vraag of dat begrip specifiek gestandaardiseerd is dan hetgeen wordt bepaald in artikel 2 van uitvoeringsverordening (EU) 2025/1338 van de Commissie van 10 juli 2025, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“La notion d’identifiant d’entité juridique est entièrement standardisée. L’identifiant d’entité juridique (ou LEI) est un code global de référence pour les personnes morales et autres entités effectuant des transactions sur les marchés financiers. Il s’agit d’un identifiant unique, qui permet notamment d’identifier les personnes morales et autres entités actives sur les marchés financiers. Concrètement, il se présente sous la forme d’un code alphanumérique comprenant 20 caractères, qui est basé sur la norme ISO 17442. Pour plus de détails concernant cette notion, on se permet de renvoyer vers le site internet de la Global Legal Entity Identifier Foundation (GLEIF).

Cette notion est déjà utilisée dans d’autres textes de droit européen. Déjà à l’heure actuelle, le règlement (UE) 648/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux impose ainsi par exemple aux personnes morales et autres entités qui effectuent des transactions sur les marchés financiers de disposer d’un tel identifiant (voy. notamment l’art. 26 dudit règlement et le règlement d’exécution 2017/590).”

Artikel 28

Ontworpen artikel 11

Het ontworpen artikel 11, § 2, bepaalt dat de FSMA de regels vaststelt voor het overmaken van de informatie bedoeld in paragraaf 1. Op de vraag of die regels zullen worden bepaald krachtens een reglement dat vastgesteld wordt met toepassing van artikel 64 van de wet van 2 augustus 2002, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Les modalités de transmission des informations visées à l’article 11, § 2 en projet concernent des questions d’ordre purement pratique et technique. Il s’agira par exemple de la détermination des outils et formats informatiques et de la plateforme au moyen de laquelle les informations concernées seront transmises à la FSMA. On précise également sur ce point que les modalités de fonctionnement du dispositif ESAP sont fixées par des règlements européens directement applicables et une directive d’harmonisation maximale. Le législateur national - et *a fortiori* les autorités compétentes nationales - ne disposent donc d’aucune marge de manœuvre en la matière. Il ne paraît donc ni nécessaire ni opportun de formaliser ces modalités dans un règlement de la FSMA.”

De steller van het voorontwerp wordt er niettemin op gewezen dat, indien hij het gebruik van een informaticatool of -formaat eenzijdig wil opleggen, die verplichting moet worden neergelegd in een juridisch bindende regeling, bijvoorbeeld in een reglement vastgesteld met toepassing van artikel 64 van de wet van 2 augustus 2002 dat door de Koning moet worden goedgekeurd.

Het dispositief moet herzien worden in het licht van deze opmerking, die voor het voorontwerp ook overal geldt waar sprake is van de delegatie die aan de FSMA verleend wordt om de regels vast te stellen voor het elektronisch overmaken van informatie (zie met name de artikelen 40, 51 en 57).

Artikel 29

Ontworpen artikel 25

Artikel 10, § 2, 7°, van de wet van 2 augustus 2002 bepaalt reeds dat de Koning op advies van de FSMA de regels vaststelt voor de overdracht door de FSMA aan de ESMA van de informatie die hij bepaalt, teneinde die informatie toegankelijk te maken op het centraal toegangspunt (ESAP).

Op een vraag over de samenhang tussen die bepaling en het ontworpen artikel 25 heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Les modifications proposées par le texte en projet dans l'article 25 de la loi du 2 août 2002 ont trait au règlement (UE) 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché. L'article 10, § 2, 7° de la loi du 2 août 2002 concerne quant à lui les informations visées par la directive 2004/109/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé et modifiant la directive 2001/34/CE. Ces deux dispositions ont donc des champs d'application distincts.”

Artikel 33

Ontworpen artikel 37duodecies

Wat paragraaf 2 van het ontworpen artikel 37duodecies betreft, is aan de gemachtigde gevraagd of het met het oog op de leesbaarheid en een goed begrip mogelijk is in het dispositief te verwijzen naar de artikelen 26 tot 28quater (en in voorkomend geval ook naar het besluit van 14 november 2007), veeleer dan naar “de bepalingen (...) die de omzetting van Richtlijn 2004/109/EG tot doel hebben”. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“Les articles 26 à 28quater de la loi du 2 août 2002 assurent la transposition de nombreux règlements et directives européens. Le dispositif ESAP présentant des différences suivant les textes de droit européen concernés (notamment en ce qui concerne les métadonnées, et parfois plus fondamentalement en ce qui concerne les informations à transmettre), il ne paraît pas indiqué de procéder à la modification proposée. Par ailleurs, les articles 26 et 28quater de la loi du 2 août 2002 trouvent également application en ce qui concerne des dispositions légales qui ne découlent pas de directives européennes. On peut citer à titre d'exemple l'article 26, alinéa 7 de la loi du 2 août 2002, qui étend l'application

des articles 27 à 27^{quater} de la même loi à la commercialisation de dépôts structurés alors qu'une telle chose n'est pas prévue par la directive MiFID, qui s'applique exclusivement en cas de prestation de services d'investissement concernant des instruments financiers (actions, obligations ...).”

Hoofdstuk IV – Wijzigingen in de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten

Artikel 34

Ontworpen artikel 4

In de inleidende zin moet de laatste wetswijziging vermeld worden die aangebracht is in artikel 4, namelijk de wijziging bij de wet van 20 december 2023.

Hoofdstuk V – Wijzigingen in de wet van 27 oktober 2006 betreffende het toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening

Artikel 37

Ontworpen artikel 48

1. Op de vraag of de regels die de NBB opstelt voor het overzenden van jaarrekeningen en jaarverslagen bepaald moeten worden op basis van een reglement vastgesteld krachtens artikel 8 of 12^{bis} van de wet van 22 februari 1998, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Neen, dit betreffen technische protocollen waarin de NBB uiteenzet waaraan de bestanden technisch gezien moeten voldoen om door het informaticasysteem van de Bank te kunnen worden aanvaard. Het betreft gelijkaardige, zo niet dezelfde, protocollen als bedoeld in artikel 3:69 van het Koninklijk besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen, m.n. het ‘Protocol voor de neerlegging langs elektronische weg van jaarrekeningen in de vorm van een gestructureerd databestand’; ‘Protocol voor de neerlegging langs elektronische weg van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen in de vorm van een PDF-bestand’ en ‘Algemeen Protocol voor de neerlegging langs elektronische weg van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen’ en dewelke op de website van de Bank zijn gepubliceerd.”

In zoverre artikel 3:69 van het koninklijk besluit van 29 april 2019 ‘tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen’ reeds voorziet in het opstellen van die protocollen, moet de steller van het voorontwerp nagaan of die bepaling en dat artikel 3:69 elkaar niet overlappen.

2. In het derde lid wordt verwezen naar een onbestaand artikel 51/2.

De gemachtigde heeft beaamd dat die verwijzing gecorrigeerd moet worden en dat verwezen moet worden naar artikel 51/1.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 39 en 40.

Hoofdstuk VI – Wijzigingen van de wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen

Artikel 43

Ontworpen artikel 3

In de inleidende zin moet de laatste wetswijziging vermeld worden die aangebracht is in artikel 3, namelijk de wijziging bij de wet van 11 juli 2018.

Hoofdstuk X – Wijzigingen in de wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen

Artikel 58

Ontworpen artikel 1

Op de vraag waarom de steller van het voorontwerp in de Franse tekst de voorkeur gegeven heeft aan de term “compagnie financière” boven de term “compagnie financière holding” zoals die wordt gedefinieerd in verordening (EU) nr. 575/2013, en of die laatste term niet dient te worden overgenomen ter wille van de rechtszekerheid, meer bepaald voor het geval waarin de Europese wetgever in de toekomst de term “compagnie financière” zou definiëren ter onderscheiding van “compagnie financière holding”, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Depuis très longtemps (et au moins depuis la transposition de la Directive 2002/87/CE en 2025), le droit belge bancaire a utilisé le terme ‘compagnie financière’ au lieu de ‘compagnie holding financière’.

Le terme ‘compagnie financière’ est utilisé dans un grand nombre de dispositions de la loi du 25 avril 2014, ainsi que dans de nombreuses autres lois financières (entre autres, la loi du 13 mars 2016, la loi du 25 octobre 2016, loi du 20 juillet 2022 etc.).

Étant donné que la différence entre les deux termes ne présente pas de différence réelle en termes de signification et que le risque de confusion est limité, et compte tenu de l’ampleur du projet législatif et de la date limite pour la transposition des trois directives à transposer, il n’a pas été jugé opportun de modifier ce terme dans l’ensemble de la loi bancaire et dans chacune des autres lois.”

Artikel 59

Ontworpen artikel 3

1. Wat betreft de bepaling onder 7°, wordt in de ontworpen bepaling onder 41°, b), i), melding gemaakt van het uitvoeren van een of meer beleggingsactiviteiten en van het verrichten van een of meer nevendiensten met betrekking tot financiële instrumenten. Het gewijzigde artikel 4, lid 1, eerste alinea, punt 26), van verordening (EU) nr. 575/2013 verwijst op zijn beurt naar bijlage 1 van richtlijn 2014/65/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 ‘betreffende markten voor financiële instrumenten en tot wijziging van Richtlijn 2002/92/EG en Richtlijn 2011/61/EU’, waarvan de delen A, B en C de beleggingsdiensten en -activiteiten, de nevendiensten en de financiële instrumenten meer in detail oplijsten.

Op de vraag of de in de bepaling onder 41° gebruikte termen bijgevolg niet ruimer opgevat zijn dan die welke meer specifiek in artikel 4, lid 1, eerste alinea, punt 26), worden gebruikt, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Les termes suivants visés à la définition à l'article 3, 41°, b), i) en projet sont des termes définis et leurs définitions correspondent aux listes reprises à l'Annexe I de la Directive 2014/65/UE:

– les services et activités d'investissement: article 3, 71° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 2, 1° de la loi du 25 octobre 2016 transposant la liste visée à la Section A de l'Annexe I;

– services auxiliaires: article 3, 72° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 2, 2° de la loi du 25 octobre 2016 transposant la liste visée à la Section B de l'Annexe I;

– instruments financiers: article 3, 76° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 2, alinéa 1^{er}, 1° de la loi du 2 août 2002 transposant la liste visée à la Section C de l'Annexe I.”

2. Wat betreft punt b), ii), neemt artikel 4, lid 1, eerste alinea, punt 26), het begrip vermogensbeheerder over. Op de vraag of dat begrip in het Belgische recht wel slaat op zowel het begrip “beheervennootschap van instellingen voor collectieve belegging” als het begrip “beheerder van alternatieve instellingen voor collectieve belegging”, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Le terme ‘société de gestion de portefeuille’ est défini à l'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, 19) du Règlement (UE) n° 575/2013 comme:

– une société de gestion de portefeuille au sens de l'article 2, point 5), de la directive 2002/87/CE, à savoir, ‘une société de gestion au sens de l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive 2009/65/CE, ou une entreprise dont le siège statutaire est établi dans un pays tiers et qui nécessiterait un agrément conformément à ladite directive si son siège statutaire était dans l'Union’;

– un gestionnaire au sens de l'article 4, paragraphe 1, point b) de la directive 2011/61/UE, y compris, sauf dispositions contraires, les entités de pays tiers qui exercent des activités similaires et qui sont soumises au droit d'un pays tiers appliquant des exigences réglementaires et de surveillance au moins équivalentes à celles appliquées dans l'Union.

Ces notions correspondent aux termes définis suivants:

– ‘société de gestion d'organismes de placement collectif’: article 3, 35° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 3, 12° de la loi du 3 août 2012 relative aux organismes de placement collectif répondant aux conditions de la directive 2009/65/CE et aux organismes de placement en créances. Cette disposition vise à la fois les sociétés de droit belge et les entreprises de droit étranger;

– ‘gestionnaire d'organismes de placement collectif alternatifs’: article 3, 37° de la Loi du 25 avril 2014, qui renvoie à l'article 3, 13° de la loi du 19 avril 2014 relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires. Cette disposition vise à la fois les sociétés de droit belge et les entreprises de droit étranger.”

3. Wat betreft de bepaling onder 8°, is er in de ontworpen bepaling onder 41°/1, c), sprake van “andere activiteiten die door de EBA als vergelijkbaar met die in de punten a) en b) worden beschouwd”. Op de vraag of het relevant is te verwijzen naar de beoordeling van de EBA, en of de NBB niet dezelfde beoordelingsbevoegdheid heeft wat het nationale recht betreft, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“L'article 3, 41°/1 en projet reprend, à des fins didactiques et pour assurer la cohérence dans la Loi du 25 avril 2014, la nouvelle définition d'‘entreprise de services auxiliaires’ de l'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, 18) du Règlement (UE) n° 575/2013. Ce règlement, directement applicable, décrit aux points a) et b) de la définition précitée des activités qui, quand exercées comme activité principale, qualifieront une entreprise comme une entreprise de services auxiliaires, et il précise au point c) qu'il s'agit aussi de ‘toute autre activité considérée par l'ABE comme similaire à celles visées aux points a) et b)’. Le règlement ne prévoit pas de pouvoir discrétionnaire similaire pour l'autorité compétente nationale.”

4. Wat betreft de bepaling onder 9°, dient de definitie van beleggingsholding in de ontworpen bepaling onder 44°/1 het volledige opschrift te bevatten van de wet van 20 juli 2022 ‘op het statuut van en het toezicht op beursvennootschappen en houdende diverse bepalingen’, aangezien die wet geen eigen definitie krijgt in de wet van 25 april 2014.

5. Aan de gemachtigde is gevraagd of het omwille van de samenhang met de andere wetten niet beter was veeleer verordening (EU) 2023/2859 van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2023 ‘tot oprichting van een Europees centraal toegangspunt dat gecentraliseerde toegang biedt tot voor financiële diensten, kapitaalmarkten en duurzaamheid relevante publiek beschikbare informatie’ te definiëren als “ESAP-verordening”, zoals dat in de artikelen 34, 43 en 55 van het voorliggende voorontwerp het geval is. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“Pour des raisons de cohérence, il a été décidé de définir le règlement de la même manière que la plupart des autres règlements définis à l'article 3 de la loi du 25 avril 2014 (voy. article 3, 8°, 8°/2 à 8°/7, 8°/10, 10°/1, 14° et 16°).

En outre, deux règlements ont été adoptés dans le cadre du lancement de l'ESAP donc, afin d'être plus précis et d'éviter ainsi toute confusion, il s'avère plus approprié de mentionner spécifiquement la référence numérique au Règlement 2023/2859 dans la définition dudit règlement.”

6. Wat de bepaling onder 13° betreft, is in verband met de wijziging van de definitie van “strategische beslissing” in de ontworpen bepaling onder 63° aan de gemachtigde gevraagd of die definitie ter wille van de rechtszekerheid niet ook dient te worden gewijzigd in de andere sectorale wetgevingen, bijvoorbeeld in de wet van 25 mei 2025 ‘houdende het toezicht op aanbieders van financiële berichtendiensten’.

De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“De definitie van ‘strategische beslissing’ wordt volgens het voorontwerp al in dezelfde zin gewijzigd in artikel 3, 67° van de wet van 20 juli 2022 op het statuut van en het toezicht op beursvennootschappen (artikel 282 van het voorontwerp). De voornoemde wet van 20 juli 2022 voorziet immers momenteel al in een identieke definitie van ‘strategische beslissing’. Bovendien worden veel bepalingen van de wet van 25 april 2014

van toepassing verklaard op de in de wet van 20 juli 2022 bedoelde beursvennootschappen. Een zo groot mogelijke overeenstemming tussen beide sectoriële toezichtswetten en de daarin gehanteerde definities is dus aangewezen.

Daarentegen lijkt het niet opportuun om deze definitie ook in dezelfde zin te wijzigen in andere sectorale toezichtswetten, nu de in deze wetgeving gehanteerde definities van ‘strategische beslissing’ vandaag reeds verschillen vertonen met de definitie uit artikel 3, 63° van de wet van 25 april 2014. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de betalingsinstellingen en de instellingen voor elektronisch geld (art. 2, 48° wet van 11 maart 2018), de (her)verzekeringsondernemingen (art. 15, 77° wet van 13 maart 2016) en de systeemrelevante aanbieders van financiële berichtendiensten (art. 3, 11° wet van 25 mei 2025). Deze onderscheiden definities zijn doorgaans te verklaren door de eigenheden en bijzondere noden van elke sector. Daarnaast zijn er doorheen de jaren in het bijzonder interpretatieproblemen gerezen met betrekking tot de definitie van ‘strategische beslissing’ in de wet van 25 april 2014, terwijl dit niet het geval was voor de in de overige sectorale wetgeving gehanteerde definities. Wat betreft systeemrelevante aanbieders van financiële berichtendiensten moet bovendien worden benadrukt dat zij geenszins onderworpen zijn aan prudentieel toezicht, maar wel aan oversightverwachtingen die sinds de wet van 25 mei 2025 juridisch afdwingbaar zijn (zie bv. *Parl.St.* Kamer 2024-25, nr. 0610/001, p. 6-8). Om deze reden is het voor deze ondernemingen evenmin nodig om in volledige overeenstemming te voorzien met de (prudentiële) wet van 25 april 2014.”

7. Wat betreft de bepaling onder 15°, is de gemachtigde er in verband met de definitie van de dwangsom in de ontworpen bepaling onder 95° op gewezen dat België partij is bij de Benelux-Overeenkomst ‘houdende eenvormige wet betreffende de dwangsom’ van 26 november 1973, waarin de dwangsom eveneens wordt gedefinieerd met verwijzing naar de gerechtelijke dwangsommen.

Op de vraag of men dus omwille van de rechtszekerheid niet nader dient te vermelden dat dwangsommen die op basis van de genoemde overeenkomst zijn opgelegd, buiten de definitie van “dwangsom” vallen die de bepaling onder 95° geeft, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Dans la loi du 25 avril 2014, le terme ‘astreinte’ n’est utilisé que dans des dispositions relatives au pouvoir de l’autorité de contrôle d’imposer des astreintes (art. 212/7 et 346, § 2). Il ne peut donc y avoir de confusion avec les astreintes en matière judiciaire. Par identité de motifs, il n’a pas été considéré nécessaire de préciser l’exclusion des astreintes visées par la Convention Benelux dans la définition d’‘astreinte’ à l’article 3, 67) de la Directive 2013/36/UE, insérée par la Directive (UE) 2024/1619.”

Het verdient aanbeveling die uitleg op te nemen in de bespreking.

Artikel 60

Ontworpen artikel 8

In de inleidende zin moeten de woorden “gewijzigd bij de wet van 18 december 2015” vervangen worden door de woorden “vervangen bij de wet van 11 juli 2021”, aangezien de laatste wijziging die in het ontworpen artikel 8, eerste lid, is aangebracht, uit die wet voortkomt.

Artikel 66*Ontworpen artikel 20*

De steller van het voorontwerp wordt erop gewezen dat artikel 505 van het Strafwetboek reeds opgeheven is bij artikel 118, 1°, van de wet van 29 februari 2024 ‘tot invoering van boek II van het Strafwetboek’.

Die wet treedt evenwel pas in werking op 8 april 2026.

Afhankelijk van de duur van de parlementaire voorbereiding is het niet ondenkbaar dat het thans voorliggende voorontwerp van wet pas na die datum wordt bekendgemaakt.

In dat geval zal de verwijzing naar artikel 505 van het Strafwetboek haar doel voorbijschieten. Die verwijzing zal na 8 april 2026 hoe dan ook verouderd zijn zodat ze na die datum via een wetswijziging vervangen zal moeten worden.

Artikel 68*Ontworpen artikel 24*

Artikel 24, § 2, is niet gewijzigd.

In de inleidende zin dienen de woorden “, laatstelijk gewijzigd bij de wet van 27 juni 2021,” bijgevolg te worden weggelaten.

Artikel 69*Ontworpen artikel 25*

Artikel 25, § 2, is niet gewijzigd.

In de inleidende zin dienen de woorden “, laatstelijk gewijzigd bij de wet van 27 juni 2021,” bijgevolg te worden weggelaten.

Artikel 70*Ontworpen artikel 26*

Het ontworpen artikel 26 is gewijzigd bij de wet van 18 december 2021 en niet bij de wet van 11 juli 2021.

De verwijzing dient gecorrigeerd te worden door de vermelding van de wet van 18 december 2021 in de inleidende zin.

Artikelen 71, 75 en 90

In de bespreking zou moeten worden aangegeven wat bedoeld wordt met het woord “diversiteit”, en dit in het licht van overweging 60 van richtlijn 2013/36/EU, die als volgt luidt:

“Het feit dat leidinggevende organen verzuimen bestuursbeslissingen te monitoren, is ten dele te wijten aan het verschijnsel van groepsdenken. Dat verschijnsel wordt onder meer veroorzaakt door een gebrek aan diversiteit in de samenstelling van de leidinggevende organen. Om een onafhankelijke meningsvorming en een kritische ingesteldheid te bevorderen, dienen de raden van bestuur van instellingen derhalve te worden gekenmerkt door voldoende diversiteit wat leeftijd, geslacht, geografische herkomst, opleiding en professionele achtergrond betreft, zodat daarin een verscheidenheid aan standpunten en ervaringen wordt vertegenwoordigd. Genderevenwicht is van bijzonder belang om tot een correcte vertegenwoordiging van de bevolking te komen. In het bijzonder moeten instellingen die niet voldoen aan de representativiteitsdrempel voor de ondervertegenwoordigde sekse met voorrang passende maatregelen nemen. De vertegenwoordiging van werknemers in leidinggevende organen zou ook kunnen worden beschouwd als een positieve manier om tot meer diversiteit te komen, aangezien daar door een belangrijk perspectief en echte kennis van de interne werking van instellingen worden toegevoegd. Door een grotere verscheidenheid gekenmerkte leidinggevende organen zouden het bestuur effectiever monitoren en aldus bijdragen tot een beter risicotoezicht en een grotere weerbaarheid van de instellingen. Diversiteit dient bijgevolg een van de criteria voor de samenstelling van leidinggevende organen te zijn. Diversiteit dient ook aan bod te komen in het aanwervingsbeleid van instellingen in meer algemene zin. Dat beleid zou de instellingen er bijvoorbeeld toe moeten aanmoedigen gegadigden te selecteren uit shortlists met zowel mannen als vrouwen.”

Artikel 73

Ontworpen artikel 27

Op de vraag waarop het begrip “materiële verrichting” slaat, in welke zin dat begrip verschilt van het begrip “verrichting” en, in dezelfde gedachtegang, of de bewoordingen “beslissing van de kredietinstelling (...) met een materiële impact [op] één of meerdere (...) entiteiten [die] begunstigde [zijn]” inhouden dat formele beslissingen uitgesloten zijn, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“La disposition en projet vise à renforcer la gouvernance des établissements de crédit qui font partie d'un groupe ou d'un conglomérat financier, lorsqu'ils se trouvent dans des situations qui peuvent créer des conflits d'intérêt, en particulier:

- lorsqu'ils entrent dans une opération avec une autre ou plusieurs autres entités du groupe ou du conglomérat financier (par exemple, un prêt ou une vente); et
- lorsqu'ils sont amenés à prendre des décisions dont une ou plusieurs autres entités du groupe sont le bénéficiaire (par exemple, une distribution de dividendes).

Dans ces cas, le comité ad hoc sera chargé d'évaluer le respect des conditions établies par la jurisprudence concernant l'intérêt social et la prise en compte de l'intérêt du groupe.

Toutefois, compte tenu de l'application du principe de proportionnalité et étant donné que la convocation et la décision du comité ad hoc entraînent des coûts et prennent du temps, il a été jugé opportun de limiter l'application de cette disposition aux opérations et décisions ayant un impact matériel pour l'établissement de crédit.

Étant donné que les types d'opérations et de décisions pouvant relever du champ d'application de cette disposition présentent une grande diversité, il a été jugé opportun d'inclure une description non exhaustive de ce seuil de matérialité.

On note qu'il s'agit en principe d'opérations ou de décisions qui, en vertu d'autres dispositions de la Loi du 25 avril 2014, doivent être préalablement notifiées à l'autorité de contrôle (par exemple, l'article 77), ce qui lui permet de veiller à la bonne application de l'article 27, alinéa 5 par les organes décisionnels de l'établissement de crédit."

Die toelichtingen zouden in de bespreking moeten worden opgenomen.

Artikel 76

Ontworpen artikel 35

Artikel 76, lid 6, vijfde alinea, van richtlijn 2013/36/EU, bepaalt:

"De hoofden van de internecontrolefuncties worden niet zonder voorafgaande goedkeuring van het leidinggevend orgaan in diens toezichtfunctie uit hun functie verwijderd."

Die precisering blijkt niet uit het voorliggende dispositief.

In artikel 61, § 2, wordt inderdaad bepaald dat de personen die verantwoordelijk zijn voor de in artikel 35 bedoelde onafhankelijke controlefuncties niet zonder voorafgaande goedkeuring van het wettelijk bestuursorgaan uit hun functie kunnen worden verwijderd. In de richtlijn wordt evenwel gesproken over het leidend orgaan in zijn toezichthoudende functie.

Op de vraag of die precisering dan ook niet moest worden toegevoegd en of het begrip "leidend orgaan in zijn toezichthoudende functie" wel overeenstemt met het begrip "wettelijk bestuursorgaan", heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"L'article 3, paragraphe 1^{er}, définit les termes suivants :

– au point 7) : 'organe de direction' : ' l'organe ou les organes d'un établissement, qui sont désignés conformément au droit national, qui sont compétents pour définir la stratégie, les objectifs et la direction globale de l'établissement et qui assurent la supervision et le suivi des décisions prises en matière de gestion et, en ce compris, les personnes qui dirigent effectivement les activités de l'établissement ;' ;

– au point 8) : 'organe de direction dans sa fonction de surveillance': 'l'organe de direction agissant dans son rôle qui consiste à assurer la supervision et le suivi des décisions en matière de gestion ;' ;

– au nouveau point 8bis) : 'organe de direction dans sa fonction de direction' : 'l'organe de direction agissant dans son rôle qui consiste à diriger un établissement, y compris les personnes qui dirigent effectivement les activités de l'établissement ;'.

Ces définitions sont neutres par rapport aux choix opérés par les États membres en matière de système de gouvernance des établissements de crédit, de sorte qu'elles peuvent s'appliquer aux régimes monistes, dualistes ou autres.

Dans ce cadre, on note que les articles 23 à 25 de la Loi du 25 avril 2014 prévoient un système dualiste spécifique, parfois aussi qualifié de 'modèle hybride sui generis'. La Loi du 25 avril 2014 étant une *lex specialis*, ce système repose à la base sur les normes relatives à l'administration moniste du Code des Sociétés et Associations, avec des aménagements spécifiques pour en faire un système dualiste spécifique. L'organe l'égal d'administration (le conseil d'administration du système moniste) transfère au comité de direction l'ensemble des pouvoirs visés à l'article 7:110 CSA (c.-à-d. ceux qui correspondent aux pouvoirs du conseil de direction du système dualiste) et le comité de direction est exclusivement composé de membres de l'organe légal d'administration.

Il ressort desdits articles 23 à 25 que, aux fins de la transposition de la directive, l'organe légal d'administration est réputé assumer dans son ensemble le rôle d'organe de direction dans sa fonction de surveillance, et que comité de direction assume le rôle d'organe de direction dans sa fonction de direction.”²⁴

Artikel 85

Ontworpen artikel 57

Artikel 57, § 1, is niet gewijzigd.

In de inleidende zin dienen de woorden “, gewijzigd bij de wet van 20 juli 2022,” bijgevolg te worden weggelaten.

Artikel 88

Ontworpen artikel 59/2

In het dispositief van het ontworpen artikel 59/2, § 1, tweede lid, wordt het interne geschiktheidsbeleid ook tussen haakjes aangeduid als “interne geschiktheidsbeoordeling”.

Dat is een formulering die in het vervolg van het dispositief echter niet meer voorkomt en dus zinloos is.

De woorden “(hierna ‘interne geschiktheidsbeoordeling’ genoemd)” dienen derhalve te worden weggelaten.

Artikel 90

Ontworpen artikel 60

Op de vraag of de toezichthouder de modaliteiten wel degelijk op grond van een door de Koning goedgekeurd reglement bepaalt (artikelen 8 en 12*bis* van de wet van

²⁴ In dat antwoord verwijst artikel 3, lid 1, naar richtlijn 2013/36/EU, waarin de definitie van punt 8*bis* is ingevoegd bij artikel 1, lid 2, punt a), van richtlijn (EU) 2024/1619.

22 februari 1998 of artikel 64 van de wet van 2 augustus 2002), heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Les modalités pour la notification des propositions de nomination visées à l'article 60 de la Loi du 25 avril 2014 et à l'article 61 de la Loi du 20 juillet 2022 concernent des modalités d'ordre purement pratique. Il s'agit concrètement de la détermination de l'outil informatique et des formulaires qui seront mis à disposition par la Banque centrale Européenne ('BCE'), pour les établissements de crédit qui sont soumises à la supervision directe de la BCE en vertu du Règlement MSU, et par la BNB pour les autres établissements de crédit et pour les sociétés de bourse. Il ne semble donc pas nécessaire ni approprié de prévoir que ces modalités seront fixées par voie de règlement pris en application de l'article 12*bis*, § 2 de la Loi du 22 février 1998.”

Er kan niettemin een soortgelijke opmerking geformuleerd worden als die welke gemaakt is over artikel 28.

Ook over artikel 306, a), van het voorontwerp kunnen dezelfde vraag en dezelfde opmerking worden geformuleerd.

Artikel 97

Ontworpen artikel 76/1

In verband met het ontworpen derde lid is aan de gemachtigde gevraagd of niet diende te worden bepaald dat de NBB een reglement vaststelt op basis van artikel 12*bis* van de wet van 22 februari 1998, boven op de bekendmaking ervan op haar website. De gemachtigde heeft het volgende geantwoord:

“Neen, artikel 27 ter, lid 7, a) en c) van Richtlijn 2013/36/EU bepaalt immers dat de Europese Bankautoriteit technische reguleringsnormen opstelt tot nadere bepaling van deze lijst (zie hiervoor ook de commentaar bij artikel 76/1, p. 104-105). De Bank zal dus zelf niet over een discretionaire bevoegdheid beschikken om de inhoud van deze lijst nader te bepalen. Het aannemen van een reglement lijkt daarom niet aangewezen.”

Dezelfde vraag en hetzelfde antwoord gelden voor artikel 106 (ontworpen artikel 76/9).

Artikel 98

Ontworpen artikel 76/2

In het ontworpen zevende lid is sprake van de “wetgeving tot omzetting van artikel 22, lid 1 van Richtlijn 2013/36/EU (...) waarvoor de in artikel 47, tweede lid of de in de wetgeving tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU bedoelde beoordelingsperiode geldt”.

Op de vraag of het voor de rechtszekerheid niet beter was die verwijzing te vervangen door een verwijzing naar de relevante artikelen van het Belgisch recht waarbij die bepalingen daadwerkelijk zijn omgezet, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“In zoverre de bepalingen naar Belgisch recht tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU van toepassing zouden zijn, werd er reeds een verwijzing opgenomen naar artikel 47, tweede lid van de wet van 25 april 2014, hetwelk de omzetting vormt naar Belgisch recht van artikel 22, lid 2 van de voornoemde richtlijn. Daarnaast dient er ook een verwijzing naar artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU te worden behouden in deze bepaling. Het is immers mogelijk dat de voorgenomen verwerving betrekking zou hebben op de verwerving van een gekwalificeerde deelneming in een kredietinstelling die onder het recht van een andere lidstaat ressorteert, in welk geval de wetgeving van die lidstaat tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU van toepassing zou zijn op de beoordelingsperiode voor de verwerving van deze gekwalificeerde deelneming. Om deze verschillende scenario's duidelijker te onderscheiden in de tekst van de wet, stellen we voor om de tekst van ontwerpartikel 76/2, zevende lid als volgt te verduidelijken:

‘Indien de voorgenomen verwerving betrekking heeft op een in artikel 46, eerste lid bedoelde verwerving van een gekwalificeerde deelneming in een Belgische kredietinstelling of op een verwerving van een gekwalificeerde deelneming in een kredietinstelling die ressorteert onder het recht van een andere lidstaat bedoeld in de wetgeving tot omzetting van artikel 22, lid 1 van Richtlijn 2013/36/EU in het recht van die lidstaat, waarvoor de in artikel 47, tweede lid of de in de wetgeving tot omzetting van artikel 22, lid 2 van Richtlijn 2013/36/EU bedoelde beoordelingsperiode geldt, dan wel op een andere entiteit ten aanzien waarvan het Europees recht in een identieke of soortgelijke procedure voorziet voor wijzigingen in de kapitaalstructuur, verstrijkt de termijn om de beoordeling uit te voeren overeenkomstig het tweede lid pas wanneer de laatste van de twee beoordelingsperioden verstrijkt’.

Ontwerpartikel 76/12, § 2 bevat geen verwijzingen naar de wetgeving van een andere lidstaat tot omzetting van Richtlijn 2013/36/EU.”

Het dispositief dient bijgevolg te worden gewijzigd in de zin van wat de gemachtigde voorstelt.

Artikel 108

Ontworpen artikel 76/11

De gemachtigde is het ermee eens dat in de Franse tekst de woorden “à titre exceptionnel” in de ontworpen paragraaf 1, tweede lid, vervangen moeten worden door de woorden “par exception”.

Artikel 123*Ontworpen artikel 134*

Het ontworpen artikel 134 is laatstelijk gewijzigd bij de wet van 27 juni 2021. Van die laatste wijziging dient melding te worden gemaakt in de inleidende zin van artikel 123.

Artikel 152*Ontworpen artikel 209*

Het ontworpen artikel 209 is laatstelijk gewijzigd bij de wet van 20 juli 2022. Van die laatste wijziging dient melding te worden gemaakt in de inleidende zin.

Artikel 163*Ontworpen artikel 234, 11°/3*

Op de vraag wat moet worden verstaan onder de woorden “op de meest geschikte wijze ter kennis gebracht van de instelling”, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Deze formulering beoogt de effectiviteit van de opgelegde maatregel te waarborgen. De doelvennootschap waarin de kredietinstelling aandelen bezit, is immers niet noodzakelijk een vennootschap naar Belgisch recht, maar kan ook onder het recht van een andere lidstaat of zelfs een derde land ressorteren. Vandaar werd ervoor gekozen om de tekst bewust vaag te houden op dit punt, zodat de kennisgeving kan gebeuren op de meest geschikte wijze en rekening houdende met de bijzonderheden van elk geval. Op die manier kan ervoor worden gezorgd dat de doelvennootschap eveneens op de hoogte wordt gebracht van de opgelegde maatregel en dat zij aldus het bestaan ervan niet kan ontkennen.”

Die uitleg neemt niet weg dat het invoegen van die formulering in het dispositief tot grote rechtsonzekerheid leidt, gelet op de gevolgen die aan de kennisgeving in kwestie verbonden zijn.

De bepaling moet in het licht van deze opmerking opnieuw onderzocht worden.

Artikel 166*Ontworpen artikel 236/2 van de wet van 25 april 2014*

Volgens de omzettingstabel strekt het ontworpen artikel 236/2 van de wet van 25 april 2014 tot omzetting van artikel 65, lid 1, van richtlijn 2013/36/EU, zoals vervangen bij artikel 1, punt 16), van richtlijn (EU) 2024/1619, wat de administratieve maatregelen betreft. Die bepaling lijkt echter niet bij te dragen tot deze omzetting. Het ontworpen artikel 236/2 lijkt zich immers te beperken tot de herroeping van de vergunning en lijkt niet te handelen over de administratieve maatregelen bedoeld in artikel 66, lid 2, punt c), of in artikel 67, § 2, punt c), i), ii) en iv), van dezelfde richtlijn. Naar aanleiding van een vraag daarover heeft de gemachtigde de volgende uitleg gegeven:

“La référence à l'article 236/2 en projet de la Loi du 25 avril 2014 dans le tableau de transposition concernant la transposition de l'article 65, § 1^{er} et 70, § 1^{er} est en effet

erronée. À ces endroits, il y a lieu de mentionner l'article 236/3 en projet de la même loi. Nous corrigerons cette coquille.”

De omzettingstabel moet gecorrigeerd worden.

Artikel 194

Ontworpen artikel 336/3

Naar aanleiding van de vraag waarom de overige artikelen van hoofdstuk III “Algemene werkingsvoorwaarden” van titel II van de wet van 25 april 2014 niet van toepassing verklaard worden op de bijkantoren, heeft de gemachtigde de volgende uitleg gegeven:

“Het zou niet wenselijk zijn om *alle* bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden uit Hoofdstuk III van Titel II van de wet van 25 april 2014 – die van toepassing zijn op kredietinstellingen naar Belgisch recht – van toepassing te verklaren op de bijkantoren uit derde landen omdat enerzijds, het hier gaat om bijkantoren zonder eigen rechtspersoonlijkheid van ondernemingen die zelf niet onder het Belgische recht vallen en, anderzijds, er al specifieke bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden van toepassing zijn op de bijkantoren uit derde landen, naast de bepalingen die door verwijzing van toepassing worden verklaard. Hiervoor wordt in het bijzonder verwezen naar de ontwerp artikelen 336 tot en met 336/2 en de ontwerp artikelen 336/4 tot en met 336/7 van de wet van 25 april 2014.”

Artikel 215

Ontworpen artikel 339/5

Naar aanleiding van de vraag waarom artikel 225, vierde lid, niet van toepassing verklaard wordt op de revisoren van de bijkantoren, heeft de gemachtigde de volgende uitleg gegeven:

“Deze ontwerpbepaling herneemt op dit punt het huidige artikel 338 van de wet van 25 april 2014, waarin artikel 225, vierde lid evenmin van toepassing werd verklaard op het revisoraal toezicht inzake de bijkantoren uit derde landen. De analyse naar aanleiding van de vraagstelling van de Raad van State toont echter aan dat deze aanpak inderdaad niet gerechtvaardigd is. Ontwerp artikel 339/5, derde lid van de wet van 25 april 2014 zal daarom als volgt worden gewijzigd: ‘De artikelen 223, 224, eerste tot vierde lid, 225, eerste, tweede, derde, vierde en zesde lid en 326, § 1, tweede lid, § 2, vierde en vijfde lid en § 3 zijn van toepassing, met dien verstande dat, voor de toepassing van artikel 225, eerste lid, de erkende revisoren of erkende revisorenvennootschappen ook de volgende taken verrichten.’”

Het dispositief moet in die zin aangepast worden.

Artikel 218

Wat de omzetting van het nieuwe artikel 48*quindécies* van richtlijn 2013/36/EU betreft, heeft de gemachtigde beaamd dat de omzettingstabel moet worden aangevuld zodat ze ook het ontworpen artikel 340/1 van de wet van 25 april 2014 vermeldt.

Artikel 221*Ontworpen artikel 347, § 3/1, van de wet van 25 april 2014*

Artikel 4 van Protocol nr. 7 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden staat er niet aan in de weg dat hetzelfde strafbare feit met twee verschillende straffen wordt bestraft, zelfs als die in verschillende procedures worden uitgesproken, voor zover die procedures qua tijd en inhoud een voldoende nauwe band hebben. Om een voldoende nauwe band te kunnen staven, dient, los van wat het ontworpen artikel 347, § 3/1, bepaalt, te worden aangetoond “of de procedures in kwestie zo zijn gevoerd dat bij het verzamelen en beoordelen van de bewijselementen elke herhaling zo veel mogelijk wordt voorkomen, met name dankzij een passende interactie tussen de verschillende bevoegde overheden, waaruit blijkt dat de vaststelling van de feiten die in de ene procedure heeft plaatsgevonden, werd overgenomen in de andere” (EHRM 15 november 2016, *A en B v. Noorwegen*, §§ 126 en 130 tot 134). Ook dient een voldoende nauwe band *ratione temporis* te worden aangetoond (EHRM 15 november 2016, *A en B v. Noorwegen*, § 134).

De rechtspraak houdt rekening met de aard van de overgelegde bewijzen en met het feit dat de procedures gelijktijdig gevoerd worden.²⁵ Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wijst op het volgende:

“La condition du lien temporel n'exige pas nécessairement que les deux procédures soient menées simultanément du début à la fin. L'État doit avoir la faculté d'opter pour la conduite des procédures progressivement si ce procédé se justifie par un souci d'efficacité et de bonne administration de la justice, poursuit des finalités sociales différentes et ne cause pas un préjudice disproportionné à l'intéressé. Toutefois, il doit toujours y avoir un lien temporel suffisamment étroit pour que le justiciable ne soit pas en proie à l'incertitude et à des lenteurs, et pour que les procédures ne s'étalent pas trop dans le temps, même dans l'hypothèse où le régime national pertinent prévoit un mécanisme ‘intégré’ comportant un volet administratif et un volet pénal distincts. Plus le lien temporel est ténu, plus il faudra que l'État explique et justifie les lenteurs dont il pourrait être responsable dans la conduite des procédures ([Cour eur. D.H., À et B c. Norvège, 15 novembre 2016,] § 134.”²⁶

Naar aanleiding van de vraag welke elementen van het dispositief kunnen waarborgen dat het om een geïntegreerde procedure gaat, heeft de gemachtigde de volgende uitleg gegeven:

“Sur cette question récurrente et très délicate sur le plan juridique, on se permet de renvoyer aux travaux préparatoires des législations antérieures (*Doc. Parl.*, Chambre 2013-14, n° 3406/001, *Doc. Parl.*, Chambre 2017-18, n° 3172/001, *Doc. Parl.*, Chambre 2021-22, n° 2763/001), ainsi que la jurisprudence en la matière (voyez notamment EHRM 18 mei 2017, nr. 22007/11, Jóhannesson e.a./IJsland, §§ 49-53 ([link](#)); EHRM 15 november 2016, nrs. 24130/11 en 29758, À en B/Noorwegen, §§ 117-133 ([link](#)); HvJ 20 maart 2018, C-524/15, Luca Menci, § 61 e.v. ([link](#)); HvJ 20 maart 2018, C-537/16, Garlsson Real Estate e.a., § 44 e.v. ([link](#)); HvJ 20 maart 2018, gevoegde zaken C-596/16 en C-597/16, Enzo Di Puma en Antonio, §§ 41-42 ([link](#)); Cass. 21 april 2022, AR F.20.0156.N, § 2; Cass. 21 september 2017, F.15.0081.N., § 2; Cass. 22 november 2018 (Autorité belge de la

²⁵ EHRM 8 juli 2019, *Mihalache v. Roemenië*, §§ 82 tot 86.

²⁶ EHRM 21 juli 2020, *Velkov v. Bulgarije*, § 72; EHRM 6 april 2021, *Tsonyo v. Bulgarije*, § 46.

Concurrence/Bpost sa), AR C.17.0126.F, § 3; GwH 17 november 2022, nr. 149/2022, §§ B.13.1 - B.13.2).”

Ook al zijn de elementen waarnaar verwezen wordt relevant, dan nog dient men erop toe te zien dat de beginselen die daaruit voortvloeien in de praktijk zullen worden gebracht bij de concrete toepassing van de ontworpen regeling.

Dezelfde opmerking geldt voor het ontworpen artikel 238, § 5/1, van de wet van 20 juli 2022 (artikel 334 van het voorontwerp).

Hoofdstuk XII – Wijzigingen van de wet van 25 oktober 2016 betreffende de toegang tot het beleggingsdienstenbedrijf en betreffende het statuut van en het toezicht op de vennootschappen voor vermogensbeheer en beleggingsadvies

Artikel 256

Ontworpen artikel 2

Aangezien artikel 2 van de wet van 25 oktober 2016 reeds een punt “83°” bevat, moet de ontworpen nummering herzien worden zodat ze beter past in het bestaande dispositief.

Hoofdstuk XVII – Wijzigingen in de wet van 20 juli 2022 op het statuut van en het toezicht op beursvennootschappen

Artikel 334

Ontworpen artikel 238

Op de vraag waarom het nieuwe lid van paragraaf 2 (artikel 334, 2°, van het voorontwerp) enkel betrekking heeft op grote beursvennootschappen, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“La définition de ‘société de bourse de taille importante’ dans la Loi du 20 juillet 2022 a été introduite en vue d’assurer la transposition, en droit belge, de l’article 2, paragraphe 2 de la Directive 2019/2034 qui prévoit que, par dérogation au champ d’application de cette directive, les entreprises d’investissement visées à l’article 1^{er}, paragraphes 2 et 5 du Règlement 2019/2033 font l’objet d’une surveillance du respect des exigences prudentielles prévues aux Titres VII et VIII de la Directive 2013/36/UE. Même si cette application découle directement du Règlement 2019/2033, la technique du renvoi a néanmoins été utilisée pour indiquer clairement les dispositions pertinentes de la Loi du 25 avril 2014 qui s’appliquent aux entreprises d’investissement visées à l’article 1^{er}, paragraphes 2 et 5 du Règlement 2019/2033, qui sont définies comme les ‘sociétés de bourse de taille importante’ (voy. article 3, 5° de la Loi du 20 juillet 2022). Pour de plus amples développements, il est renvoyé aux travaux préparatoires de la Loi du 20 juillet 2022 (*Doc. parl.*, Chambre 2021-22, n° 2763/001).

‘article 238 de la Loi du 20 juillet 2022 transpose (i) les articles 65 à 67, 69 et 70 de la Directive 2013/36/UE (qui font partie du Titre VII de cette directive) pour les sociétés de bourse de taille importante et (ii) les articles 18 et 21 de la Directive 2019/2034 pour les autres sociétés de bourse. Toutefois, à cause des modifications effectuées aux dispositions précités de la Directive 2013/36/UE, il est devenu nécessaire pour ce qui concerne la

détermination du montant de l'amende (l'article 66, paragraphes 2, alinéa 1^{er}, point a), 3 et 4, et l'article 67, paragraphes 2, alinéa 1^{er}, point a), 3 et 4 de la Directive 2013/36/UE), de rendre les articles 347, paragraphe 2 et 347/1 spécifiquement applicable aux sociétés de bourse de taille importante, par dérogation à l'application de l'article 238, paragraphe 2 de la Loi du 22 juillet 2022, qui transpose les article 18, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, points d) à f) de la Directive 2019/2034'."

Artikel 363

1. Volgens de bepaling onder 5° treedt het ontworpen artikel 336/6 in werking op 11 januari 2026.

Gelet op de datum waarop dit advies gegeven wordt, krijgt die bepaling hoe dan ook terugwerkende kracht.

Er dient dus veeleer "heeft uitwerking" dan "treedt in werking" geschreven te worden.

De steller van het voorontwerp moet zich ervan vergewissen dat die terugwerking er niet toe leidt dat aan bijkantoren van de derde landen waaraan de NBB reeds een vergunning heeft verleend, verplichtingen worden opgelegd die ze hoe dan ook niet zouden kunnen nakomen omdat die verplichtingen betrekking hebben op situaties uit het verleden.

2. Volgens de bepaling onder 6° treedt artikel 359 van het voorontwerp in werking op 11 juli 2026.

Die bepaling luidt echter als volgt:

"Het in artikel 334, § 1 van de wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen bedoelde vereiste, ingevoegd bij artikel 174 van deze wet, kan geen afbreuk doen aan de verworven rechten van in België gevestigde of gesitueerde cliënten op grond van bestaande overeenkomsten die voor 11 juli 2026 door deze cliënten werden gesloten met ondernemingen die onder het recht van een derde land ressorteren, handelend zonder de tussenkomst van een bijkantoor in België."

Die bepaling dient in werking te treden vanaf de inwerkingtreding van artikel 174 van het voorontwerp, teneinde de verworven rechten van in België gevestigde of gesitueerde cliënten adequaat te beschermen op grond van bestaande overeenkomsten die voor 11 juli 2026 door die cliënten werden gesloten met ondernemingen die onder het recht van een derde land ressorteren, handelend zonder de tussenkomst van een bijkantoor in België.

De bepaling onder 6° moet worden weggelaten.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER FACCO

Patrick RONVAUX