



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.682/1
van 25 maart 2024

avis 75.682/1
du 25 mars 2024

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit
‘tot wijziging van het koninklijk
besluit van 20 oktober 2015
betreffende het op de markt
aanbieden van pyrotechnische
artikelen en tot opheffing van het
koninklijk besluit van
3 maart 2010 betreffende het in de
handel brengen van
pyrotechnische artikelen’

un projet d’arrêté royal ‘modifiant
l’arrêté royal du 20 octobre 2015
concernant la mise à disposition
sur le marché d’articles
pyrotechniques et portant
abrogation de l’arrêté royal du
3 mars 2010 concernant la mise
sur le marché d’articles
pyrotechniques’

Op 22 februari 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 betreffende het op de markt aanbieden van pyrotechnische artikelen en tot opheffing van het koninklijk besluit van 3 maart 2010 betreffende het in de handel brengen van pyrotechnische artikelen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 15 maart 2024. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Ilse ANNÉ, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pieter AERTGEERTS, adjunct-auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 25 maart 2024.

*

Le 22 février 2024, le Conseil d’État, section de législation, a été invité par le Ministre de l’Économie à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d’arrêté royal ‘modifiant l’arrêté royal du 20 octobre 2015 concernant la mise à disposition sur le marché d’articles pyrotechniques et portant abrogation de l’arrêté royal du 3 mars 2010 concernant la mise sur le marché d’articles pyrotechniques’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 15 mars 2024. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, Michel TISON, assesseur, et Ilse ANNÉ, greffier.

Le rapport a été présenté par Pieter AERTGEERTS, auditeur adjoint.

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

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 25 mars 2024.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

ANTECEDENT

2. De Raad van State, afdeling Wetgeving heeft reeds op 25 juli 2023 advies 73.928/1 uitgebracht over een ontwerp met eenzelfde strekking als het heden om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit.¹ De nu voorgelegde tekst is een mede in het licht van dat advies aangepaste versie.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, verleent, behoudens in geval van wijziging van de juridische context, in de regel geen nieuw advies over bepalingen die al eerder zijn onderzocht of die zijn gewijzigd ten gevolge van in eerdere adviezen gemaakte opmerkingen. Met betrekking tot die bepalingen wordt verwezen naar het voormelde advies.

Het onderzoek van het heden om advies voorgelegde ontwerp werd bijgevolg beperkt tot de aangepaste of nieuw toegevoegde bepalingen die niet het gevolg zijn van het reeds eerder verleende advies. Het betreft met name de nieuw ontworpen artikelen 15/1, §§ 1 en 3 tot 8, 15/2 en 15/3 van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 ‘betreffende het op de markt aanbieden van pyrotechnische artikelen’ (artikel 3 van het ontwerp).

RECHTSGROND

3.1. Onder voorbehoud van hetgeen onder de randnummers 3.2.1 tot 3.2.6 wordt opgemerkt, vinden de ontworpen artikelen 15/1 tot 15/3 van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, rechtsgrond in artikel 1, eerste lid, van de wet van 28 mei 1956 ‘betreffende ontplofbare en voor de deflagratie vatbare stoffen en mengsels en de daarmee geladen tuigen’, dat luidt:

“De Koning regelt in het belang van de openbare veiligheid en kan aan vergunning onderwerpen het fabriceren, opslaan, te koop aanbieden, verkopen, afstaan, vervoeren, gebruiken, onder zich hebben, en dragen van ontplofbare of voor deflagratie vatbare stoffen en mengsels en van daarmee geladen tuigen.”

3.2.1. De ontworpen artikelen 15/1 tot 15/3 van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 bevatten bepalingen die betrekking hebben op een verwerking van persoonsgegevens.

Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven,

¹ Adv.RvS 73.928/1 van 25 juli 2023 over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 betreffende het op de markt aanbieden van pyrotechnische artikelen en tot opheffing van het koninklijk besluit van 3 maart 2010 betreffende het in de handel brengen van pyrotechnische artikelen’.

dat het formeel legaliteitsbeginsel 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 aan 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 wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.²

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

3.2.2. Voor zover de in de ontworpen artikelen 15/1 tot 15/3 van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 geregelde verwerking van persoonsgegevens een intrinsiek gevolg uitmaakt van het onderwerpen aan een vergunning van “het fabriceren, opslaan, te koop aanbieden, verkopen, afstaan, vervoeren, gebruiken, onder zich hebben, en dragen van ontplofbare of voor deflagratie vatbare stoffen en mengsels en van daarmee geladen tuigen” in de zin van artikel 1, eerste lid, van de wet van 28 mei 1956, kan worden aangenomen dat geen afzonderlijke wettelijke basis is vereist voor de regeling van de verwerking van de persoonsgegevens die daarmee rechtstreeks verband houden.

Dit geldt evenwel niet voor alle aspecten van gegevensverwerking waarin de ontworpen artikelen 15/1 tot 15/3 van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 voorzien.

3.2.3. Overeenkomstig het ontworpen artikel 15/1, § 3, 7°, van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, dient de vergunningsaanvraag, om ontvankelijk te zijn, “een uittreksel [te bevatten] uit het strafregister bestemd voor gereguleerde activiteiten of een gelijkwaardig bewijs afgegeven door een daartoe bevoegde instantie in een andere EU-lidstaat al dan niet vertaald

² Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

³ Het volstaat niet dat de essentiële elementen in een Benelux-beschikking worden omschreven. Dergelijke omschrijving stelt niet vrij van het vereiste van een internrechtelijke wetskrachtige norm die de betrokken essentiële elementen omschrijft. De verwijzing door de gemachtigde naar artikel 4 van de Benelux-beschikking van 7 december 2020 van het Benelux Comité van Ministers ‘betreffende de invoering van een pyro-pass – M (2020) 14’ kan derhalve geen afbreuk doen aan die vaststelling.

⁴ Adv.RvS 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’, opm. 101 (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119). Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1; GwH 17 mei 2023, nr. 75/2023, B.55.2.1.

in één van de landstalen door een beëdigd vertaler. Dit uittreksel of bewijs mag niet minder dan zes maanden oud zijn”.

Het verzamelen van uittreksels uit het strafregister houdt een verwerking van bepaalde persoonsgegevens in die niet als het intrinsieke gevolg van de vergunningsaanvraag kunnen worden beschouwd. Aldus bepaalt de Koning zelf een essentieel element van de gegevensverwerking, met name een nieuwe categorie van te verwerken persoonsgegevens, dat enkel bij een wetkrachtige norm kan worden vastgelegd (zie randnummer 3.2.1). Bij gebrek aan dergelijke norm dient de desbetreffende ontvankelijkheidsvoorwaarde uit het ontwerp te worden weggelaten.

3.2.4. Luidens het ontworpen artikel 15/2, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, wijst de gemachtigde van de minister de ambtenaren aan die toegang hebben tot het register en die hierin de nodige wijzigingen mogen aanbrengen. De categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens wordt als een essentieel element van de verwerking van persoonsgegevens beschouwd (zie randnummer 3.2.1). Het bepalen van die categorie van personen vergt derhalve een specifieke wettelijke grondslag en kan bij gebrek hieraan niet worden overgelaten aan de door de gemachtigde van de minister aan te wijzen ambtenaren.

3.2.5. Het ontworpen artikel 15/3, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, bepaalt dat “[d]e persoonsgegevens die verwerkt worden overeenkomstig dit hoofdstuk (...) niet langer bewaard [worden] dan nodig is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt, met een maximale bewaartermijn van tien jaar vanaf het einde van de vergunning.”

De gemachtigde verstrekke met betrekking tot de maximale bewaartermijn, vermeld in de aangehaalde bepaling, de volgende toelichting:

“De termijn van tien jaar houdt rekening met de verjaringstermijn van wanbedrijven, wat een inbreuk op de wet van 28 mei 1956 betreffende ontplofbare en voor de deflagratie vatbare stoffen en mengsels en de daarmee geladen tuigen de facto uitmaakt. Tenslotte kan nog verwezen worden naar de burgerlijke verjaringsperiode bedoeld in artikel 2262bis van het Burgerlijk Wetboek. Gedurende een periode van tien jaar kan er immers een persoonlijke vordering ingesteld worden tegen, onder meer, de autoriteiten die de controles hebben uitgevoerd. Bijvoorbeeld indien naar aanleiding van het onderzoek of de controle fouten zijn gebeurd of een teruggave van documenten nodig is. In dergelijk geval moeten de persoonsgegevens ook nog beschikbaar zijn.

Daarenboven zijn we van oordeel dat de 10 jaar pas dient te beginnen lopen vanaf het einde van de betrokken vergunning. De vergunning zelf heeft immers een geldigheid van ten hoogste 5 jaar. Dit betekent dus dat, indien de bewaartermijn onmiddellijk begint te lopen vanaf datum afgifte van de vergunning, er slechts maximaal 5 jaar overblijft, wat uiteraard in geval van betwisting en gerechtelijke procedures, zeer kort zal zijn en tot gevolg zal kunnen hebben dat de persoonsgegevens gedurende de verjaringstermijnen hierboven vermeldt, niet meer beschikbaar zullen zijn. De bewaartermijn moet dus met andere woorden voldoende ruim zijn om rekening te kunnen houden met de mogelijke (juridische) complicaties.”

Een bewaartermijn van tien jaar vanaf het einde van de vergunning lijkt zich evenredig te verhouden tot het doel van de gegevensverwerking, namelijk het identificeren van inbreuken op de relevante regelgeving. Aangezien de bewaartermijn van de verwerkte

persoonsgegevens echter één van de “essentiële elementen” van de verwerking van persoonsgegevens uitmaakt (zie randnummer 3.2.1), dient ook die termijn, gelet op het formeel legaliteitsbeginsel van artikel 22 van de Grondwet, in de wet zelf te worden vastgelegd.

3.2.6. Uit wat voorafgaat volgt dat voor de ontworpen artikelen 15/1, § 3, 7°, 15/2, § 1, tweede lid, en 15/3, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, nog in een specifieke wettelijke grondslag zal moeten worden voorzien opdat deze bepalingen doorgang zouden kunnen vinden.

ALGEMENE OPMERKING

4. Onder voorbehoud van hetgeen wordt opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond voor de ontworpen regeling kan worden opgemerkt dat de ontworpen regeling vergunningsvoorwaarden bevat in de zin van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende diensten op de interne markt’ (hierna: “dienstenrichtlijn”). Zo volgt uit het ontworpen artikel 15/1 van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015 (artikel 3 van het ontwerp) dat personen met een gespecialiseerde kennis houder dienen te zijn van een vergunning die wordt verleend door de gemachtigde van de minister.

De ontworpen vergunningsplicht moet worden beschouwd als een vergunningstelsel in de zin van artikel 4, 6), van de dienstenrichtlijn⁵ en dient bijgevolg te worden getoetst aan de artikelen 9 tot 13 van deze richtlijn, die specifiek op vergunningstelsels betrekking hebben.⁶

Het is de vraag of de ontworpen regeling in al haar onderdelen overeenstemt met de voornoemde bepalingen van de dienstenrichtlijn. Zo heeft de vergunning blijkens het ontworpen artikel 15/1, § 5, eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, “een geldigheid van ten hoogste vijf jaar”, terwijl artikel 11, lid 1, van de dienstenrichtlijn, uitgaat van het principe dat een aan een dienstverrichter verleende vergunning geen beperkte geldigheidsduur heeft, tenzij in een aantal gevallen die in die richtlijn bepaling worden opgesomd.⁷ De stellers van het ontwerp zullen zich ervan moeten vergewissen of zij zich met de ontworpen regeling wel degelijk in één van de in artikel 11, lid 1, van de dienstenrichtlijn, opgesomde gevallen bevinden.

Aangezien bovendien niet kan worden uitgesloten dat dienstverrichters die niet in België gevestigd zijn, occasioneel handel drijven in de in het ontworpen artikel 15/1, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 oktober 2015, vermelde producten in België, zal de ontworpen

⁵ Een vergunningstelsel is volgens artikel 4, 6), van de dienstenrichtlijn “elke procedure die voor een dienstverrichter of afnemer de verplichting inhoudt bij een bevoegde instantie stappen te ondernemen ter verkrijging van een formele of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit”.

⁶ Zie o.m. HvJ 22 september 2020, *Cali Apartments SCI en GX*, C-724/18 en C-727/18, ECLI:EU:C:2020:743, punt 58.

⁷ In artikel 11, lid 1, van de dienstenrichtlijn, wordt bepaald dat “[e]en aan een dienstverrichter verleende vergunning (...) geen beperkte geldigheidsduur [heeft], tenzij in gevallen waar: a) de vergunning automatisch wordt verlengd of alleen afhankelijk is van de voortdurende vervulling van de voorwaarden; b) het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang; of c) een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang.”

regeling inzake de vergunningsplicht op dat punt ook moeten worden getoetst aan artikel 16 van de dienstenrichtlijn dat betrekking heeft op het vrij verrichten van diensten.

Rekening houdend met wat voorafgaat, doen de stellers van het ontwerp er goed aan om de ontworpen regeling aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen vanuit de optiek van de vereiste naleving van de dienstenrichtlijn.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Aangezien het heden uitgebrachte advies moet worden gelezen in samenhang met het eerder verleende advies 73.928/1 van 25 juli 2023, dient in het tiende lid van de aanhef van het ontwerp, te worden verwezen naar de beide adviezen van de afdeling Wetgeving.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

ANTÉCÉDENT

2. Le 25 juillet 2023, le Conseil d'État, section de législation, a déjà donné l'avis 73.928/1 sur un projet de même portée que le projet d'arrêté royal actuellement soumis pour avis ¹. Le texte actuellement à l'examen est une version adaptée notamment au regard de cet avis.

Sauf en cas de modification du contexte juridique, le Conseil d'État, section de législation, ne donne en règle générale pas de nouvel avis sur des dispositions qui ont déjà été examinées précédemment ou qui ont été modifiées à la suite d'observations formulées dans des avis antérieurs. En ce qui concerne ces dispositions, on se reportera à l'avis précité.

L'examen du projet actuellement soumis pour avis a dès lors été limité aux dispositions adaptées ou nouvellement ajoutées qui ne résultent pas de l'avis déjà donné précédemment. Il s'agit en particulier des nouveaux articles 15/1, §§ 1^{er} et 3 à 8, 15/2 et 15/3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015 'concernant la mise à disposition sur le marché d'articles pyrotechniques' (article 3 du projet).

FONDEMENT JURIDIQUE

3.1. Sous réserve des observations formulées aux points 3.2.1 à 3.2.6, les articles 15/1 à 15/3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015 trouvent un fondement juridique dans l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 28 mai 1956 'relative aux substances et mélanges explosibles ou susceptibles de déflager et aux engins qui en sont chargés', qui s'énonce comme suit :

« Le Roi règle, dans l'intérêt de la sécurité publique, et peut subordonner à autorisation la fabrication, le dépôt, l'offre en vente, la vente, la cession, le transport, l'emploi, la détention et le port des substances et mélanges explosibles ou susceptibles de déflager et d'engins chargés de tels substances ou mélanges ».

3.2.1. Les articles 15/1 à 15/3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015 contiennent des dispositions portant sur le traitement de données à caractère personnel.

Conformément à l'article 22 de la Constitution, le respect du principe de légalité formelle s'applique à tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, à toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée. 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

¹ Avis C.E. 73.928/1 du 25 juillet 2023 sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 20 octobre 2015 concernant la mise à disposition sur le marché d'articles pyrotechniques et portant abrogation de l'arrêté royal du 3 mars 2010 concernant la mise sur le marché d'articles pyrotechniques'.

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 ².

Par conséquent, les « éléments essentiels » du traitement de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi elle-même ³. À cet égard, tant la section de législation que la Cour constitutionnelle considèrent que, quelle que soit la nature de 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 ⁴.

3.2.2. Dans la mesure où le traitement de données à caractère personnel réglé par les articles 15/1 à 15/3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015 constitue une conséquence intrinsèque de la soumission à une autorisation « [de] la fabrication, [du] dépôt, [de] l'offre en vente, [de] la vente, [de] la cession, [du] transport, [de] l'emploi, [de] la détention et [du] port des substances et mélanges explosibles ou susceptibles de déflagrer et d'engins chargés de tels substances ou mélanges » au sens de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 28 mai 1956, il peut être admis qu'aucune base légale distincte n'est requise pour régler le traitement des données à caractère personnel qui y sont directement liées.

Cette observation ne s'applique cependant pas à tous les aspects du traitement des données prévus par les articles 15/1 à 15/3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015.

3.2.3. Conformément à l'article 15/1, § 3, 7°, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015, pour être recevable, la demande d'autorisation doit « contenir un extrait du casier judiciaire destiné aux activités réglementées ou une preuve équivalente délivrée par une instance compétente à cet effet dans un autre État membre de l'UE traduit ou non dans une des langues nationales par un traducteur assermenté. Cet extrait ou cette preuve ne doit pas dater de moins de six mois ».

La collecte d'extraits du casier judiciaire implique le traitement de certaines données à caractère personnel qui ne peuvent pas être considérées comme la conséquence intrinsèque de la demande d'autorisation. Ainsi, le Roi détermine lui-même un élément essentiel du traitement des

² Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir notamment C.C., 18 mars 2010, n° 29/2010, B.16.1 ; C.C., 20 février 2020, n° 27/2020, B.17.

³ Il ne suffit pas de définir les éléments essentiels dans une décision Benelux. Pareille définition ne dispense pas de l'exigence relative à l'existence d'une norme législative de droit interne définissant les éléments essentiels concernés. La référence faite par le délégué à l'article 4 de la décision Benelux du 7 décembre 2020 du Comité Benelux des Ministres 'relative à l'introduction d'un pyropass – M (2020) 14' ne saurait en conséquence porter atteinte à cette constatation.

⁴ Avis C.E. 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', obs. 101 (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-21, n° 55-1951/001, p. 119). Voir également C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 ; C.C., 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2 ; C.C., 16 février 2023, n° 26/2023, B. 74.1 ; C.C., 17 mai 2023, n° 75/2023, B.55.2.1.

données, à savoir une nouvelle catégorie de données à caractère personnel à traiter, qui peut uniquement être fixée par une norme législative (voir l'observation 3.2.1). À défaut d'une telle norme, il conviendra d'omettre la condition de recevabilité en question du projet.

3.2.4. Aux termes de l'article 15/2, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015, le délégué du ministre désigne les agents ayant accès au registre et pouvant y apporter les modifications nécessaires. La catégorie de personnes ayant accès aux données traitées est considérée comme un élément essentiel du traitement de données à caractère personnel (voir l'observation 3.2.1). La définition de cette catégorie de personnes requiert par conséquent un fondement légal spécifique et, en l'absence d'un tel fondement, elle ne peut être confiée aux agents qui doivent être désignés par le délégué du ministre.

3.2.5. L'article 15/3, alinéa 3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015 prévoit que « [l]es données personnelles traitées conformément à ce chapitre, ne sont pas conservées plus longtemps que nécessaire à des fins d'exploitation, avec un délai maximal de conservation de dix ans à partir de la fin de l'autorisation ».

En ce qui concerne le délai maximal de conservation, mentionné dans la disposition citée, le délégué a donné les explications suivantes :

« De termijn van tien jaar houdt rekening met de verjaringstermijn van wanbedrijven, wat een inbreuk op de wet van 28 mei 1956 betreffende ontplofbare en voor de deflagratie vatbare stoffen en mengsels en de daarmee geladen tuigen de facto uitmaakt. Tenslotte kan nog verwezen worden naar de burgerlijke verjatingsperiode bedoeld in artikel 2262bis van het Burgerlijk Wetboek. Gedurende een periode van tien jaar kan er immers een persoonlijke vordering ingesteld worden tegen, onder meer, de autoriteiten die de controles hebben uitgevoerd. Bijvoorbeeld indien naar aanleiding van het onderzoek of de controle fouten zijn gebeurd of een teruggave van documenten nodig is. In dergelijk geval moeten de persoonsgegevens ook nog beschikbaar zijn.

Daarenboven zijn we van oordeel dat de 10 jaar pas dient te beginnen lopen vanaf het einde van de betrokken vergunning. De vergunning zelf heeft immers een geldigheid van ten hoogste 5 jaar. Dit betekent dus dat, indien de bewaartermijn onmiddellijk begint te lopen vanaf datum afgifte van de vergunning, er slechts maximaal 5 jaar overblijft, wat uiteraard in geval van betwisting en gerechtelijke procedures, zeer kort zal zijn en tot gevolg zal kunnen hebben dat de persoonsgegevens gedurende de verjaringstermijnen hierboven vermeldt, niet meer beschikbaar zullen zijn. De bewaartermijn moet dus met andere woorden voldoende ruim zijn om rekening te kunnen houden met de mogelijke (juridische) complicaties ».

Un délai de conservation de dix ans à partir de la fin de l'autorisation semble être raisonnablement proportionné à la finalité du traitement des données, à savoir identifier les infractions à la réglementation pertinente. Le délai de conservation des données à caractère personnel traitées étant toutefois un des « éléments essentiels » du traitement de données à caractère personnel (voir l'observation 3.2.1), ce délai devra aussi être fixé dans la loi même, compte tenu du principe de légalité formelle inscrit à l'article 22 de la Constitution.

3.2.6. Il résulte de ce qui précède que, pour les articles 15/1, § 3, 7°, 15/2, § 1^{er}, alinéa 2, et 15/3, alinéa 3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015, il faudra encore prévoir un fondement légal spécifique afin que ces dispositions puissent se concrétiser.

OBSERVATION GÉNÉRALE

4. Sous réserve des observations formulées à propos du fondement juridique du régime en projet, on relèvera que ce dernier contient des conditions d'octroi d'une autorisation au sens de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur' (ci-après : « directive services »). Il résulte ainsi de l'article 15/1, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015 (article 3 du projet) que les personnes ayant des connaissances particulières doivent être titulaires d'une autorisation accordée par le délégué du ministre.

L'obligation d'autorisation en projet doit être considérée comme un régime d'autorisation au sens de l'article 4, 6), de la directive services⁵ et doit par conséquent être examinée au regard des articles 9 à 13 de cette directive, qui concernent spécifiquement les régimes d'autorisation⁶.

La question se pose de savoir si le régime en projet est conforme en tous points aux dispositions précitées de la directive services. Ainsi, selon l'article 15/1, § 5, alinéa 1^{er}, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015, l'autorisation a « une validité maximale de cinq ans », alors que l'article 11, paragraphe 1, de la directive services part du principe que l'autorisation octroyée au prestataire ne doit pas avoir une durée limitée, à l'exception d'un certain nombre de cas énumérés dans cette disposition de la directive⁷. Les auteurs du projet devront s'assurer que le régime en projet peut effectivement s'inscrire dans l'un des cas énumérés à l'article 11, paragraphe 1, de la directive services.

En outre, dès lors qu'il ne peut être exclu que des prestataires non établis en Belgique fassent occasionnellement commerce en Belgique des produits mentionnés à l'article 15/1, § 2, alinéa 3, en projet, de l'arrêté royal du 20 octobre 2015, le régime en projet concernant l'obligation d'autorisation devra être apprécié sur ce point également au regard de l'article 16 de la directive services, relatif à la libre prestation des services.

Eu égard à ce qui précède, les auteurs du projet seraient bien avisés de soumettre le régime en projet à un examen complémentaire du point de vue de l'exigence de respect de la directive services.

⁵ Selon l'article 4, 6), de la directive services, on entend par régime d'autorisation, « toute procédure qui a pour effet d'obliger un prestataire ou un destinataire à faire une démarche auprès d'une autorité compétente en vue d'obtenir un acte formel ou une décision implicite relative à l'accès à une activité de service ou à son exercice ».

⁶ Voir e.a. C.J.U.E., 22 septembre 2020, *Cali Apartments SCI et GX*, C-724/18 et C-727/18, ECLI:EU:C:2020:743, point 58.

⁷ L'article 11, paragraphe 1, de la directive services prévoit que « [l']autorisation octroyée au prestataire ne doit pas avoir une durée limitée, à l'exception des cas suivants : a) l'autorisation fait l'objet d'un renouvellement automatique ou est subordonnée seulement à l'accomplissement continu d'exigences ; b) le nombre d'autorisations disponibles est limité par une raison impérieuse d'intérêt général ; ou c) une durée limitée d'autorisation est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général ».

EXAMEN DU TEXTEPréambule

5. Dès lors que l'avis rendu ce jour doit se lire en combinaison avec l'avis 73.928/1 du 25 juillet 2023 rendu précédemment, le dixième alinéa du préambule du projet doit viser les deux avis de la section de législation.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Ilse ANNÉ

Marnix VAN DAMME