



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.675/1
van 20 maart 2024

avis 75.675/1
du 20 mars 2024

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit
‘tot wijziging van het koninklijk
besluit van 1 september 2004
betreffende de voorwaarden en de
toekenningsprocedure van
concessies voor de exploratie en
de exploitatie van de minerale en
andere niet-levende rijkdommen in
de territoriale zee en op het
continentaal plat’

un projet d’arrêté royal ‘modifiant
l’arrêté royal du
1^{er} septembre 2004 relatif aux
conditions et à la procédure
d’octroi des concessions
d’exploration et d’exploitation des
ressources minérales et autres
ressources non vivantes de la mer
territoriale et du plateau
continental’

Op 20 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 1 september 2004 betreffende de voorwaarden en de toekenningsprocedure van concessies voor de exploratie en de exploitatie van de minerale en andere niet-levende rijkdommen in de territoriale zee en op het continentaal plat’.

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 Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Annelies D’ESPALLIER, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 maart 2024.

*

Le 20 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 1^{er} septembre 2004 relatif aux conditions et à la procédure d’octroi des concessions d’exploration et d’exploitation des ressources minérales et autres ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental’.

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 Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Dries VAN EECKHOUTTE, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l’avis a été vérifiée sous le contrôle de Annelies D’ESPALLIER, conseiller d’État.

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 20 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.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp beoogt het koninklijk besluit van 1 september 2004 ‘betreffende de voorwaarden en de toekenningsprocedure van concessies voor de exploratie en de exploitatie van de minerale en andere niet-levende rijkdommen in de territoriale zee en op het continentaal plat’ te wijzigen.

De doelstelling van het ontwerp wordt in de adviesaanvraag als volgt samengevat:

“De wijzigingen hebben betrekking op de bepalingen over het register dat aan boord van elk ontginningsvaartuig aanwezig moet zijn. Op de eerste dag van de maand die volgt op de publicatie van het besluit in het Belgisch Staatsblad, wordt er overgeschakeld naar een online applicatie ontwikkeld door de FOD Economie. Er blijft wel een papieren reserveregister aan boord dat enkel zal worden gebruikt indien het online aangifteformulier omwille van overmacht niet beschikbaar is.”

3.1. Volgens het tweede lid van de aanhef wordt voor het ontwerp rechtsgrond gezocht in artikel 3, § 2, eerste lid, en § 4, eerste en tweede lid, van de wet van 13 juni 1969 ‘inzake de exploratie en de exploitatie van de niet-levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat’.

3.2. Aangezien het eerste lid van artikel 3, § 4, van de wet van 13 juni 1969 geen uitdrukkelijke delegatie aan de Koning bevat, dient deze bepaling in samenhang te worden gelezen met artikel 108 van de Grondwet. De aanhef zal dan ook in die zin aangepast moeten worden.

3.3.1. Het ontwerp regelt ook de verwerking van persoonsgegevens, met name in de artikelen 1, 2, 3, 5 en 6 van het ontwerp.

Voor bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens betreffen en die bijgevolg een inmenging in het recht op privéleven impliceren, moet, gelet op het in artikel 22 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel, een uitdrukkelijke rechtsgrond bestaan, waarbij de Koning wordt gemachtigd om de verzameling en de verwerking van de daarin omschreven persoonsgegevens nader te regelen en waarbij de essentiële elementen van de regeling worden bepaald.¹

In dat verband is de afdeling Wetgeving 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

¹ GwH 26 juni 2008, nr. 95/2008, B.42.

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.²

Bij gebrek aan een dergelijke wettelijke rechtsgrond kan het ontwerp geen doorgang vinden.

3.3.2. Om aan de genoemde vereisten tegemoet te komen, zou de adviesaanvrager ervoor kunnen opteren om het ontworpen artikel 48/1 (artikel 6 van het ontwerp) alvast te laten opnemen in de wet van 13 juni 1969.

Deze bepaling zou dan nog moeten worden aangevuld met o.m. een overzicht van 1°) de categorieën van de te verwerken gegevens, 2°) de betrokken personen, en 3°) de personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens.

3.3.3. Hieromtrent om nadere toelichting gevraagd, erkende de gemachtigde dat ook het invullen van het papieren reserveregister, met o.m. naam en handtekening, en het toesturen van het volledige register of van gegevens daaruit aan de toezichthoudende overheid, kan worden gekwalificeerd als een verwerking van persoonsgegevens. Ook de essentiële elementen van deze verwerking van persoonsgegevens, die nu nog niet zijn opgenomen in het ontworpen artikel 48/1, zouden in deze wetsbepaling moeten worden opgenomen.

De gemachtigde stelde hieromtrent voor om in het ontworpen artikel 48/1 een derde lid in te voegen bij paragraaf 2, luidende:

“De persoonsgegevens die verwerkt worden in het kader van het papieren reserveregister, dienen om in de gevallen waarbij het online aangifteformulier omwille van overmacht, niet beschikbaar is, de ontginningsgegevens te registeren en om te behoeden dat deze gegevens verloren gaan.”

en een derde lid in te voegen bij paragraaf 3, luidende:

“De papieren reserveregisters overeenkomstig artikel 43 worden niet langer bewaard dan 1 jaar na ontvangst van deze papieren reserveregisters door de Algemene Directie.”

Hiermee kan worden ingestemd onder voorbehoud dat deze bepaling in de wet moet worden ingevoegd en dat deze bepaling verder moet worden aangevuld met een overzicht van 1°) de categorieën van de te verwerken gegevens, 2°) de betrokken personen, en 3°) de personen die toegang hebben tot deze verwerkte gegevens.

3.3.4. De in de wetsbepaling opgenomen beleidskeuzes worden het best verantwoord in de memorie van toelichting in het licht van onder meer het beginsel van de minimale gegevensverwerking. Zo rijst de vraag naar de verantwoording van de maximale bewaartermijn

² 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’, opmerking 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.

van de persoonsgegevens, en of voor sommige onderdelen van de doelstelling van de gegevensverwerking niet kan worden volstaan met een verwerking van geanonimiseerde gegevens.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4.1. Het ontwerp van koninklijk besluit bevat een aantal verregaande delegaties aan de Algemene Directie die tevens betrekking kunnen hebben op bepaalde essentiële elementen inzake de verwerking van persoonsgegevens.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden reeds meermaals heeft opgemerkt, is de toekenning van regelgevende bevoegdheid aan een ambtenaar die geen politieke verantwoordelijkheid draagt ten opzichte van een democratisch verkozen vergadering in principe ontoelaatbaar, omdat afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht en aan het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid van de ministers. Enkel wanneer het gaat om maatregelen die een beperkte en technische draagwijdte hebben, kan een dergelijke delegatie worden aanvaard.

Het regelen van de essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens kan evenwel niet als een aangelegenheid met een beperkte en technische draagwijdte worden beschouwd. Integendeel, zoals hierboven reeds is opgemerkt moeten de essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens in beginsel in de wet zelf worden vastgelegd.

4.2. Bij wijze van voorbeeld kan worden gewezen op het ontworpen artikel 43, tweede lid (artikel 5 van het ontwerp). Daarin is voorzien in “door de Algemene Directie opgelegde instructies” die de kapitein “strikt moet naleven”.

Om nadere toelichting gevraagd of deze instructies wel een “beperkte en technische draagwijdte” hebben, antwoordde de gemachtigde:

“Het gaat hier eerder om een handleiding dan om instructies” en “[h]et betreft hier het vaststellen van praktische richtlijnen en niet om een regelgevende bevoegdheid als dusdanig. Deze zijn momenteel nog in voorbereiding, maar zijn geïnspireerd op de huidige werkwijze. Deze huidige documenten zijn vastgelegd door de Algemene Directie en hebben louter betrekking op technische en praktische onderdelen. (...)”

Deze documenten worden aangepast aan de wijzigingen zodat deze digitaal kunnen worden opgevangen. Het is inderdaad niet de bedoeling om verder te gaan dan louter praktische aspecten. Om duidelijk te stellen dat het hier inderdaad gaat om louter praktische aspecten voor het gebruik van de applicatie en het papieren registratieformulier, stellen we voor om het woord ‘instructie’ in het ontwerp te vervangen door het woord ‘handleiding’. Het betreft hier immers meer een handleiding om de aangifteformulieren in te vullen dan dat het gaat over verordenden instructie.”

Indien het inderdaad gaat om een loutere “praktische handleiding” bij de uitvoering en naleving van het koninklijk besluit van 1 september 2004, past het niet om ernaar te verwijzen in een reglementaire tekst. Desgewenst kan er dan wel naar worden verwezen in een verslag aan de Koning bij het aan te nemen besluit.

Indien het daarentegen zou gaan om een tekst met een verordenend karakter, zoals de huidige tekst doet concluderen, kan hiernaar in het ontworpen besluit worden verwezen, maar dan moet er wel op worden toegezien dat deze slechts een “beperkte en technische draagwijdte” heeft, en dat deze in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt, volgens de geëigende wijze voor verordeningen.

4.3. In het licht van de voorgaande opmerkingen zouden de in het ontwerp vervatte delegaties van verordenende bevoegdheid aan de Algemene Directie het best aan een nader onderzoek worden onderworpen.

5. Gelet op de onderlinge samenhang van de om advies voorgelegde bepalingen, en mede in het licht van de geformuleerde opmerkingen, onthoudt de Raad van State zich van een verder onderzoek van het ontwerp.

Nadat tegemoet is gekomen aan de voormelde opmerkingen, zal het herziene ontwerp opnieuw voor advies aan de Raad van State moeten worden voorgelegd.

*

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

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet soumis pour avis a pour objet de modifier l'arrêté royal du 1^{er} septembre 2004 'relatif aux conditions et à la procédure d'octroi des concessions d'exploration et d'exploitation des ressources minérales et autres ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental'.

L'objectif du projet est résumé comme suit dans la demande d'avis :

« De wijzigingen hebben betrekking op de bepalingen over het register dat aan boord van elk ontginningsvaartuig aanwezig moet zijn. Op de eerste dag van de maand die volgt op de publicatie van het besluit in het Belgisch Staatsblad, wordt er overgeschakeld naar een online applicatie ontwikkeld door de FOD Economie. Er blijft wel een papieren reserveregister aan boord dat enkel zal worden gebruikt indien het online aangifteformulier omwille van overmacht niet beschikbaar is ».

3.1. Selon le deuxième alinéa du préambule, le fondement juridique du projet est recherché dans l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, et § 4, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 13 juin 1969 'sur l'exploration et l'exploitation des ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental'.

3.2. L'alinéa 1^{er} de l'article 3, § 4, de la loi du 13 juin 1969 ne contenant pas de délégation expresse au Roi, il convient de lire cette disposition en combinaison avec l'article 108 de la Constitution. Le préambule devra dès lors être adapté en ce sens.

3.3.1. Le projet règle également le traitement de données à caractère personnel, en ses articles 1^{er}, 2, 3, 5 et 6.

Pour des dispositions qui concernent le traitement de données à caractère personnel et qui impliquent par conséquent une ingérence dans le droit à la vie privée, le principe de légalité, consacré à l'article 22 de la Constitution, requiert l'existence d'un fondement juridique exprès, habilitant le Roi à régler les modalités de la collecte et du traitement des données à caractère personnel qui y sont définies et fixant les éléments essentiels de la réglementation ¹.

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

¹ C.C., 26 juin 2008, n° 95/2008, B.42.

poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données ².

À défaut d'un tel fondement légal, le projet ne peut se concrétiser.

3.3.2. Pour répondre aux exigences précitées, le demandeur d'avis pourrait choisir en tout cas d'inclure l'article 48/1 en projet (article 6 du projet) dans la loi du 13 juin 1969.

Cette disposition devrait alors encore être complétée, entre autres, par un aperçu 1°) des catégories des données à traiter, 2°) des personnes concernées, et 3°) des personnes ayant accès aux données traitées.

3.3.3. Invité à fournir des précisions à ce sujet, le délégué a reconnu que remplir le registre de réserve sur papier, avec entre autres le nom et la signature, et envoyer le registre complet ou des données du registre à l'autorité de tutelle peuvent également être qualifiés de traitement de données à caractère personnel. Les éléments essentiels de ce traitement de données à caractère personnel, qui ne sont pas encore inscrits actuellement dans l'article 48/1 en projet, devraient eux aussi figurer dans cette disposition légale.

À ce propos, le délégué a proposé d'insérer dans l'article 48/1, § 2, en projet, un alinéa 3, rédigé comme suit :

« De persoonsgegevens die verwerkt worden in het kader van het papieren reserveregister, dienen om in de gevallen waarbij het online aangifteformulier omwille van overmacht, niet beschikbaar is, de ontginningsgegevens te registeren en om te behoeden dat deze gegevens verloren gaan. »

et dans l'article 48/1, § 3, un alinéa 3, rédigé comme suit :

« De papieren reserveregisters overeenkomstig artikel 43 worden niet langer bewaard dan 1 jaar na ontvangst van deze papieren reserveregisters door de Algemene Directie. ».

Cette proposition peut être accueillie, sous la réserve que cette disposition doit être insérée dans la loi et qu'elle doit être complétée par un aperçu 1°) des catégories des données à traiter, 2°) des personnes concernées, et 3°) des personnes ayant accès aux données traitées.

3.3.4. Il est préférable de justifier dans l'exposé des motifs les choix politiques inscrits dans la disposition légale, à la lumière entre autres du principe de minimisation des données. Ainsi se pose la question de savoir comment le délai maximal de conservation des données à caractère personnel se justifie et si, pour certains éléments de la finalité du traitement des données, un traitement de données anonymisées ne pourrait pas suffire.

² 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', observation 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.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

4.1. Le projet d'arrêté royal comporte un certain nombre de délégations étendues attribuées à la Direction générale, qui peuvent également concerner certains éléments essentiels en matière de traitement de données à caractère personnel.

Comme l'a déjà souligné le Conseil d'État, section de législation, à plusieurs reprises par le passé, l'attribution d'un pouvoir réglementaire à un fonctionnaire qui n'est pas politiquement responsable devant une assemblée démocratiquement élue n'est en principe pas admissible dès lors qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et à celui de la responsabilité politique des ministres. Une telle délégation ne peut être acceptée que lorsqu'il s'agit de mesures ayant une portée limitée et technique.

Le règlement des éléments essentiels du traitement de données à caractère personnel ne peut cependant pas être considéré comme une matière ayant une portée limitée et technique. Au contraire, comme cela a déjà été observé ci-dessus, les éléments essentiels du traitement de données à caractère personnel doivent en principe être fixés dans la loi elle-même.

4.2. À titre d'exemple, on peut mentionner l'article 43, alinéa 2, en projet (article 5 du projet). Cette disposition prévoit des « instructions imposées par la Direction générale » auxquelles le capitaine « doit se conformer strictement ».

Invité à préciser si ces instructions ont bel et bien une « portée limitée et technique », le délégué a répondu en ces termes :

« Het gaat hier eerder om een handleiding dan om instructies » en « [h]et betreft hier het vaststellen van praktische richtlijnen en niet om een regelgevende bevoegdheid als dusdanig. Deze zijn momenteel nog in voorbereiding, maar zijn geïnspireerd op de huidige werkwijze. Deze huidige documenten zijn vastgelegd door de Algemene Directie en hebben louter betrekking op technische en praktische onderdelen. (...) »

Deze documenten worden aangepast aan de wijzigingen zodat deze digitaal kunnen worden opgevangen. Het is inderdaad niet de bedoeling om verder te gaan dan louter praktische aspecten. Om duidelijk te stellen dat het hier inderdaad gaat om louter praktische aspecten voor het gebruik van de applicatie en het papieren registratieformulier, stellen we voor om het woord 'instructie' in het ontwerp te vervangen door het woord 'handleiding'. Het betreft hier immers meer een handleiding om de aangifteformulieren in te vullen dat dat het gaat over verordenden instructie. ».

S'il s'agit effectivement d'un « guide » purement « pratique » visant l'exécution et le respect de l'arrêté royal du 1^{er} septembre 2004, il n'est pas adéquat d'y faire référence dans un texte réglementaire. Au besoin, il peut y être fait référence dans un rapport au Roi accompagnant l'arrêté à adopter.

Par contre, s'il s'agit d'un texte à caractère réglementaire, comme le donne à penser le texte actuel, l'arrêté en projet peut y faire référence, mais il y a lieu dans ce cas de bien veiller à ce qu'il ait seulement une « portée limitée et technique », et à ce qu'il soit publié au *Moniteur belge*, de la manière appropriée pour les règlements.

4.3. Au regard des observations précédentes, il serait préférable de soumettre à un examen plus approfondi les délégations de pouvoir réglementaire attribuées à la Direction générale, inscrites dans le projet.

5. Vu la corrélation entre les dispositions soumises pour avis, et eu égard notamment aux observations formulées, le Conseil d'État s'abstient d'examiner le projet plus avant.

Après qu'il aura été répondu aux observations précitées, le projet revu devra être à nouveau soumis pour avis au Conseil d'État.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME