
2.5.4.b Afstemming Europese voorschriften en nationaal kader

In [onderdeel 2.5.3i. Inpassing in het systeem van de Algemene wet bestuursrecht](#) staan enkele handreikingen die behulpzaam kunnen zijn bij het afstemmen van specifieke handhavingsvoorschriften in Europese regelgeving enerzijds en het nationale kader van de Algemene wet bestuursrecht anderzijds. Deze handreikingen kunnen ook dienst doen in het geval Europese regelgeving specifieke voorschriften bevat over bijvoorbeeld rechtsbescherming. Daarbij is de hoofdregel dat aansluiting wordt gezocht bij de algemene wetboeken, maar in voorkomend geval kan een en ander ertoe leiden dat in nationale implementatievoorschriften speciale of meer specifieke voorzieningen moeten worden getroffen. Zie hieronder een uitgebreid voorbeeld dat een en ander verduidelijkt.

Voorbeeld

Een voorbeeld kan gevonden worden bij de implementatie van richtlijn nr. 2014/30/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen van de lidstaten inzake elektromagnetische compatibiliteit (herschikking), PbEU L96/79. In artikel 38, lid 1, van deze richtlijn wordt verwezen naar artikel 21 van verordening (EG) nr. 765/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 9 juli 2008 tot vaststelling van de eisen inzake accreditatie en markttoezicht betreffende het verhandelen van producten en tot intrekking van Verordening (EEG) nr. 339/93, PbEU L218/30 waar specifieke eisen zijn gesteld voor besluiten met betrekking tot het uit de handel nemen of terug roepen van apparaten.

“Artikel 38

Procedure voor apparaten die op nationaal niveau een risico vertonen

1. Wanneer de markttoezichtautoriteiten van een lidstaat voldoende redenen hebben om aan te nemen dat een onder deze richtlijn vallend apparaat een risico voor de onder deze richtlijn vallende aspecten van de bescherming van algemene belangen vormt, voeren zij een beoordeling van het apparaat uit in het licht van alle relevante in deze richtlijn vastgestelde eisen. De desbetreffende marktdeelnemers werken hiertoe op elke vereiste wijze met de markttoezichtautoriteiten samen.

Wanneer de markttoezichtautoriteiten bij de in de eerste alinea bedoelde beoordeling vaststellen dat het apparaat niet aan de eisen van deze richtlijn voldoet, verlangen zij onverwijld van de betrokken marktdeelnemer dat hij passende corrigerende maatregelen neemt om het apparaat met deze eisen in overeenstemming te maken of binnen een door hen vast te stellen redelijke termijn, die evenredig is met de aard van het risico, uit de handel te nemen of terug te roepen.

De markttoezichtautoriteiten brengen de desbetreffende aangemelde instantie hiervan op de hoogte.

Artikel 21 van Verordening (EG) nr. 765/2008 is van toepassing op de in de tweede alinea van dit lid genoemde maatregelen. (...)

“Artikel 21

Beperkende maatregelen

1. Wanneer een lidstaat op grond van de relevante communautaire harmonisatiewetgeving besluit het op de markt aanbieden van een product te verbieden of te beperken of het product uit de handel te nemen of terug te roepen, zorgt hij ervoor dat deze maatregel evenredig is en nauwkeurig is gemotiveerd.

2. Dergelijke maatregelen worden onverwijld ter kennis gebracht van de desbetreffende marktdeelnemer, die tegelijkertijd wordt ingelicht over de rechtsmiddelen die hem volgens de wetgeving van de betrokken lidstaat ter beschikking staan en over de termijnen die hij daarbij in acht moet nemen.

3. Voordat een maatregel als bedoeld in lid 1 wordt vastgesteld, krijgt de betrokken marktdeelnemer gelegenheid binnen een passende termijn van ten minste tien dagen gehoord te worden, tenzij een dergelijke raadpleging niet mogelijk is wegens de urgentie van de maatregel op grond van in de relevante communautaire harmonisatiewetgeving opgenomen eisen inzake gezondheid, veiligheid of andere redenen ten aanzien van algemene belangen. Wanneer actie werd ondernomen zonder de marktdeelnemer te horen, wordt hem de mogelijkheid geboden zo snel mogelijk te worden gehoord, en de genomen actie wordt snel nadien heroverwogen.

4. Elke maatregel als bedoeld in lid 1 wordt terstond ingetrokken of gewijzigd indien de marktdeelnemer aantoont dat hij doeltreffende stappen heeft ondernomen.”

Artikel 11 van de oude EMC richtlijn (richtlijn nr. 2004/108/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 2004 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten inzake elektromagnetische compatibiliteit en tot intrekking van Richtlijn 89/336/EEG, PbEU L390/24) stelde soortgelijke eisen. Deze bepaling uit de oude EMC-richtlijn was blijkens de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel (Kamerstukken II, 2004-2005 30255, nr. 3) ter implementatie van de richtlijn als volgt omgezet:

“Wanneer bestuursrechtelijk gehandhaafd wordt, hebben de toezichthouders via hoofdstuk 15 van de Telecommunicatiewet de bevoegdheid boetes op te leggen (artikel 15.4, eerste lid). Het uit de handel nemen van apparaten kan gezien worden als de toepassing van bestuursdwang in de zin van [artikel 5:21 Algemene wet bestuursrecht](#) en ook deze bevoegdheid hebben de toezichthouders op basis van hoofdstuk 15 van de Telecommunicatiewet (artikel 15.2, eerste lid). Voor beide bevoegdheden geldt, dat wanneer deze worden uitgeoefend in het kader van de vrijwaringsmaatregelen van artikel 10 van de EMC-richtlijn, de procedurele waarborgen van artikel 11 van de richtlijn in acht moeten worden genomen. Voor wat betreft de motiveringsplicht en rechtsmiddeleninformatie levert dit geen problemen op. Een boete wordt bij beschikking opgelegd en deze beschikking zal op grond van artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht deugdelijk gemotiveerd moeten zijn. Bezwaar en

beroepsmogelijkheden moeten op grond van artikel 3:45 genoemd worden. Dezelfde redenering geldt voor de beslissing tot toepassing van bestuursdwang welke ook een beschikking is. Lastiger ligt het voor het tweede lid van artikel 11 van de nieuwe EMC-richtlijn waarin een hoorplicht wordt voorgeschreven. De mogelijkheid voor de fabrikant, diens gevolmachtigde of enige andere belanghebbende om vooraf zijn zienswijze naar voren te brengen is in het geval van oplegging van een boete afdoende geregeld in artikel 15.8 van de Telecommunicatiewet. Voor het uit de handel nemen van uitrusting als vorm van bestuursdwang ligt dit anders. De beschikking tot toepassing van bestuursdwang moet worden voorbereid volgens [afdeling 4.1.2 van de Algemene wet bestuursrecht](#). De [artikelen 4:7 en 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht](#) geven aan wanneer een aanvrager respectievelijk een niet-aanvrager vooraf gehoord moeten worden. De verplichting voor het bestuursorgaan om te horen is in beide artikelen geclausuleerd. Dat wil zeggen dat niet altijd gehoord hoeft te worden, maar dat dit alleen dient te gebeuren als aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Zo stelt [artikel 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht](#) dat de niet-aanvrager in de gelegenheid gesteld wordt zijn zienswijze naar voren te brengen indien de beschikking zou steunen op gegevens en feiten die de belanghebbende betreffen en die niet door de belanghebbende zelf ter zake zijn verstrekt. Een dergelijke clausulering en daarmee beperking op het recht van belanghebbenden gehoord te worden, kent artikel 11, lid 2 van de nieuwe EMC-richtlijn niet. Om ervoor te zorgen dat conform de eisen van de nieuwe EMC-richtlijn opgetreden zal worden, wordt in hoofdstuk 15 van de Telecommunicatiewet een nieuw artikel 15.17 voorgesteld. Dit artikel ziet specifiek op het uit de handel nemen van niet conforme uitrusting en bepaalt – in lijn met artikel 11, lid 2 van de EMC-richtlijn – dat belanghebbenden in de gelegenheid worden gesteld hun zienswijze naar voren te brengen. Dit laat onverlet dat wanneer er sprake is van spoed in de zin van [artikel 4:11 Algemene wet bestuursrecht](#) het horen achterwege kan worden gelaten. Dit staat de EMC-richtlijn toe, aangezien in artikel 11, lid 2 van de EMC-richtlijn is bepaald dat een uitzondering kan worden gemaakt vanwege de urgentie van te nemen maatregel, in het bijzonder om redenen van openbaar belang.”

Het desbetreffende artikel in de Telecommunicatiewet luidt thans als volgt:

‘§ 15.3 Uit de handel nemen van uitrusting

Artikel 15.17

In afwijking van de [artikelen 4:7 en 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht](#) worden voorafgaand aan de beslissing tot toepassing van bestuursdwang waarbij uitrusting uit de handel wordt genomen die niet voldoet aan de bij of krachtens artikel 10.9, onderdeel a, b, c, e, h en i gestelde eisen, belanghebbenden in de gelegenheid gesteld hun zienswijzen naar voren te brengen.’

Laatst gewijzigd op: 8-2-2018