



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 59.771/4
du 21 septembre 2016

sur

un avant-projet d'ordonnance
'réformant le Code bruxellois
de l'Aménagement du
Territoire et l'ordonnance du
5 juin 1997 relative aux permis
d'environnement et modifiant
certaines législations connexes'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 59.771/4
van 21 september 2016

over

een voorontwerp van
ordonnantie 'tot hervorming
van het Brussels Wetboek van
Ruimtelijke Ordening en van
de ordonnantie van 5 juni 1997
betreffende de
milieuvergunningen en tot
wijziging van aanverwante
wetgevingen'

Le 11 juillet 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre-Président du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Pouvoirs locaux, du Développement territorial, de la Politique de la Ville, des Monuments et Sites, des Affaires étudiantes, du Tourisme et du Port de Bruxelles à communiquer un avis, dans un délai de soixante jours et prorogé jusqu'au 30 septembre 2016 ^(*), sur un avant-projet d'ordonnance 'réformant le Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire et l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement et modifiant certaines législations connexes'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 21 septembre 2016. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Michel QUINTIN, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre LIÉNARDY et Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 21 septembre 2016.

(*) Par courriel du 13 juillet 2016.

*

Op 11 juli 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister-President van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Plaatselijke Besturen, Territoriale Ontwikkeling, Stedelijk Beleid, Monumenten en Landschappen, Studentenaangelegenheden, Toerisme en Haven van Brussel verzocht binnen een termijn van zestig dagen en verlengd tot 30 september 2016 ^(*), een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'tot hervorming van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening en van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen en tot wijziging van aanverwante wetgevingen'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 21 september 2016. De kamer was samengesteld uit Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Bernard BLERO, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessor, en Colette GIGOT, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Michel QUINTIN, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre LIÉNARDY en Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 21 september 2016.

(*) Bij e-mail van 13 juli 2016.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

Au vu de l'ampleur exceptionnelle du dossier et en dépit de la prolongation de délai que le ministre a accordée à la section de législation du Conseil d'État pour communiquer son avis, il n'a pas été possible de procéder à un examen exhaustif de l'avant-projet, même limité aux trois points indiqués dans l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Pour l'essentiel, la section de législation s'est attachée à l'examen des dispositions qui comportent de véritables innovations de fond par rapport aux textes actuellement en vigueur, ainsi que, en ce qui concerne les dispositions reproduisant des textes en vigueur, à l'examen de quelques questions suscitées par des développements juridiques intervenus après l'adoption de ceux-ci.

En tout état de cause, dans les conditions qui viennent d'être indiquées, il ne peut rien être déduit du silence gardé dans le présent avis sur certaines dispositions ou sur certaines questions.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Compte tenu de l'article 182 de l'avant-projet, l'avis de l'Inspecteur des Finances et l'accord du Ministre du Budget sont requis puisqu'il y a matière à dépenses à charge du budget de la Région de Bruxelles-Capitale.

L'auteur de l'avant-projet veillera au bon accomplissement de ces formalités préalables.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

A. Le plan d'aménagement directeur

L'avant-projet vise à intégrer dans le Code bruxellois de l'aménagement du territoire (ci-après : le CoBAT) le schéma directeur dorénavant dénommé « plan d'aménagement directeur »¹.

Le plan d'aménagement directeur, applicable pour une partie du territoire de la Région (article 30/1), aurait pour objet d'indiquer les grands principes d'aménagement ou de réaménagement du territoire qu'il vise (article 30/2). Le plan a valeur indicative « à l'exception des dispositions auxquelles le Gouvernement donne expressément force obligatoire et valeur réglementaire, dans le ou les périmètre(s) qu'il détermine au sein du plan d'aménagement directeur » (article 30/9)².

Il est prévu en outre ceci.

– Les dispositions réglementaires du plan d'aménagement directeur abrogent, dans le ou les périmètre(s) où elles sont applicables, les dispositions du plan régional d'affectation du sol, du plan particulier d'affectation du sol et du règlement d'urbanisme ainsi que les dispositions réglementaires des plans régional et communaux de mobilité et des permis de lotir qui y sont contraires.

– L'adoption du volet réglementaire du plan d'aménagement directeur dispense de l'adoption d'un plan particulier d'affectation du sol lorsque celle-ci est requise.

– Les prescriptions réglementaires du plan d'aménagement directeur peuvent impliquer des restrictions à l'usage de la propriété, l'interdiction de bâtir y comprise (article 30/10). La disposition est à mettre en relation avec les articles 81 et 82 du CoBAT que l'avant-projet n'entend pas modifier.

L'ordonnance du 26 juillet 2013 'instituant un cadre en matière de planification de la mobilité et modifiant diverses dispositions ayant un impact en matière de mobilité' prévoit de manière analogue que la partie générale et la partie spécifique des plans de mobilité comporteront un volet réglementaire à côté d'un volet stratégique. Ce texte est issu d'une proposition d'ordonnance³ sur laquelle la section de législation n'a pas été invitée à donner son avis⁴.

¹ Exposé des motifs, page 2.

² Au plan régional de développement, le schéma directeur préfigure les grandes tendances d'aménagement ou de réaménagement d'un territoire pour lequel le recours à un PPAS se révélerait insuffisant pour définir des programmes sur des zones relativement vastes. Le schéma directeur n'a pas pour vocation de se substituer aux outils et plans existants à valeur réglementaire. Le schéma directeur y est dépourvu de force obligatoire et de valeur réglementaire.

³ *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2012-2013, n° A-371/1.

⁴ L'ordonnance du 1^{er} mars 2012 'relative à la conservation de la nature' prévoit aussi de manière quelque peu différente qu'à côté de « lignes directrices », le Gouvernement détermine les dispositions du plan qui sont « contraignantes » pour les autorités publiques que l'ordonnance énumère (article 8).

L'avant-projet à l'examen habilite le Gouvernement à déterminer, parmi les grands principes d'aménagement ou de réaménagement du territoire que le plan d'aménagement directeur a pour objet de définir, ceux qui auront force obligatoire et valeur réglementaire dans le territoire qu'il désigne.

À la différence de ce que le CoBAT prévoit pour le plan régional d'affectation du sol (article 24), pour le plan particulier d'affectation du sol (article 41) ou pour les règlements régionaux d'urbanisme (article 88), l'avant-projet à l'examen ne précise pas, au-delà du recours à l'expression de « grands principes d'aménagement ou de réaménagement », quels seront le contenu (obligatoire ou même facultatif) et les objets du plan d'aménagement directeur et, en particulier, de ses dispositions ayant force obligatoire et valeur réglementaire. Il sera complété à ce sujet afin d'assurer un minimum de sécurité juridique.

Il convient par ailleurs de rappeler que des dispositions ne peuvent se voir attribuer une valeur réglementaire que si elles se prêtent, eu égard à leur contenu, à constituer de véritables règles de droit. C'est, du reste, ce qu'a relevé la section de législation du Conseil d'État à propos des objectifs de conservation des sites Natura 2000, dans son avis 48.801/4 sur l'avant-projet devenu le décret du 22 décembre 2010, qui a inséré l'article 25bis dans la loi du 12 juillet 1973⁵. Dans le même avis, la section de législation a indiqué qu'il en résultait notamment que de tels objectifs ne peuvent se voir conférer une valeur réglementaire s'il s'agit seulement de priorités ou d'options dont la réalisation appellerait nécessairement l'adoption d'autres mesures⁶.

Dire que des dispositions ont valeur réglementaire signifie qu'elles s'imposent à toute personne et qu'il appartient aux autorités qui prennent des décisions de portée individuelle de les respecter⁷. Ceci ne se conçoit que pour des dispositions qui se prêtent effectivement à être de véritables règles de droit⁸.

Il en va d'autant plus ainsi qu'à l'instar du plan régional d'affectation du sol, un permis d'urbanisme ne pourra pas déroger à un plan d'aménagement directeur (article 126, § 11) ; ses prescriptions seront donc appelées à s'appliquer sans exception.

Une valeur réglementaire n'est pas concevable s'agissant de « grands principes d'aménagement » qui s'analyseraient en de simples lignes directrices, destinées uniquement à

⁵ Avis 48.801/4 donné le 3 novembre 2010 sur l'avant-projet devenu le décret du 22 décembre 2010 'modifiant la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature en ce qui concerne la mise en œuvre du régime Natura 2000', *doc. parl.*, Parl. wall., 2010-2011, n° 298/1, p. 18. Voir déjà en ce sens, au sujet de l'attribution d'une valeur réglementaire aux prescriptions des arrêtés de désignation des sites Natura 2000, l'avis 30.541/4 donné le 26 mars 2001 sur l'avant-projet devenu le décret du 6 décembre 2001 'relatif à la conservation des sites Natura 2000 ainsi que de la faune et de la flore sauvages', *doc. parl.*, Parl. wall., 2000-2001, n° 250/1, p. 117. À propos des objectifs du régime de gestion active visés par la version de l'article 26 de la loi du 12 juillet 1973 qui a précédé la modification de cette disposition par le décret du 22 décembre 2010, la section de législation s'est exprimée dans le même sens dans l'avis 46.197/4 à 46.204/4 donné le 25 mars 2009 sur huit projets d'arrêtés du Gouvernement wallon de désignation de sites Natura 2000.

⁶ Avis 48.801/4, précité. La section de législation s'est exprimée dans le même sens dans l'avis 49.598/4 donné le 23 mai 2011 sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'fixant les objectifs de conservation pour le réseau Natura 2000'.

⁷ Comparer avec l'article 8, § 2, de l'ordonnance du 1^{er} mars 2012 précité en ce qui concerne la valeur « contraignante » du plan régional nature ainsi qu'avec l'article 12 relatif aux plans d'action.

⁸ Voir l'avis 30.541/4 précité.

servir de source d'inspiration et non pas à lier inconditionnellement, ou en de simples priorités ou options dont la réalisation appellerait nécessairement l'adoption d'autres mesures⁹. Les délégués du ministre ont confirmé qu'une valeur réglementaire ne pourrait être attribuée qu'à des règles suffisamment précises que pour être imposées directement sur un territoire donné.

D'un autre côté, des dispositions à valeur réglementaire sont soumises à un régime juridique spécifique. Cela vaut pour leur élaboration ; par exemple certaines normes, à caractère suffisamment général, peuvent devoir être soumises à l'avis de la section de législation en fonction de l'ampleur de la zone concernée ; cela vaut aussi pour leurs effets ; or, certaines dispositions de l'avant-projet appliquent des règles identiques à toutes les prescriptions du plan d'aménagement directeur, sans distinguer entre les prescriptions indicatives et les prescriptions auxquelles une valeur réglementaire a été attribuée. Il en va ainsi des articles 32, 41, § 1^{er}, 50, § 2, 62, § 1^{er}, 64/1, 149 et 161, § 2.

Il est clair que les mécanismes de l'abrogation implicite et de la dérogation (article 64/1), par exemple, ne se conçoivent qu'à l'égard des dispositions du plan d'aménagement directeur qui constituent de véritables règles de droit.

Par ailleurs, les dispositions réglementaires contenues dans le plan devront, lorsqu'ils intéressent la généralité des citoyens¹⁰, faire l'objet d'une publication intégrale au *Moniteur belge*, en ce compris les prescriptions graphiques¹¹, sans que l'on puisse se contenter de la publication du seul texte de l'arrêté du Gouvernement adoptant définitivement le plan d'aménagement directeur¹². L'article 30/7 en projet du CoBAT est calqué sur l'article 26 actuel du même Code relatif au plan régional d'affectation du sol et, depuis l'ordonnance du 16 juillet 1998 'modifiant l'ordonnance du 29 août 1991 organique de la planification et de l'urbanisme', il est admis que la publication complète du plan au *Moniteur belge* est obligatoire¹³. Il en va de même pour les prescriptions réglementaires du plan d'aménagement directeur sans qu'une solution contraire puisse être déduite de la rédaction de l'article 30/7 en projet qui prévoit que la publication au *Moniteur belge* concerne « l'arrêté du Gouvernement adoptant définitivement le plan » tandis que le texte « complet » de celui-ci est mis en ligne « dans les trois jours de sa publication » et transmis aux instances et administrations ayant été consultées.

B. L'évaluation des incidences des projets

L'article 142, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du CoBAT, modifié par l'article 122 de l'avant-projet et y devenant l'article 175/15 du CoBAT, dispose que sont soumis à un rapport d'incidences les projets mentionnés à l'annexe B du présent code et qui ne sont pas mentionnés à l'annexe A. L'annexe B, arrêtée par ordonnance et modifiée par l'avant-projet (article 218), se

⁹ Voir l'avis 48.801/4 précité.

¹⁰ Ce qui pourrait être fonction de l'ampleur de la zone concernée par le plan.

¹¹ C.E. (13^e ch.), 25 juin 2015, d'Oultremont, n° 231.745.

¹² Article 39 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

¹³ C.E. (13^e ch.), 8 juin 2006, Commune de Schaerbeek, n° 159.798 et C.E. (13^e ch.), 2 juillet 2008, S.A. Immo-Schumann, n° 185.132.

présente sous la forme d'une liste fermée énumérant de manière limitative les projets qui, en raison de leur nature et parfois de leurs dimensions, sont soumis à l'établissement d'un rapport d'incidences.

L'article 142, § 1^{er}, alinéa 2, en projet énonce que « la liste des projets repris à l'annexe B est arrêtée en tenant compte de la nature, des dimensions ou de la localisation de ceux-ci, ainsi que des critères de sélection listés à l'annexe E ». L'annexe E nouvelle (article 220 de l'avant-projet), issue du texte figurant à l'article 142 actuel du CoBAT, reprend les critères qui figurent à l'annexe III de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement' (ci-après : la directive 2011/92/UE).

En vertu de l'article 2, paragraphe 1^{er}, de la directive 2011/92/UE, les États membres prennent les dispositions nécessaires pour que, avant l'octroi de l'autorisation, les projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement « notamment en raison de leur nature, de leurs dimensions ou de leur localisation » soient soumis à une procédure d'autorisation et à une évaluation environnementale, ces projets étant définis à l'article 4.

L'article 4, paragraphe 2, de la directive 2011/92/UE dispose que sous réserve de l'article 2, paragraphe 4, pour les projets énumérés à l'annexe II, les États membres déterminent si l'avant-projet doit être soumis à une évaluation conformément aux articles 5 à 10, soit sur la base d'un examen au cas par cas, soit sur la base des seuils ou des critères fixés par l'État membre.

Certains projets inscrits à la liste de l'annexe E du CoBAT correspondent à des projets visés à l'annexe II de la directive 2011/92/UE.

L'article 4, paragraphe 3, de la directive 2011/92/UE énonce que pour l'examen au cas par cas ou la fixation des seuils ou critères en application du paragraphe 2, il est tenu compte des critères de sélection pertinents fixés à l'annexe III.

Dans son arrêt du 24 mars 2011 ¹⁴, la Cour de justice de l'Union européenne a précisé la portée de l'obligation de prendre en considération les critères de sélection pertinents énoncés à l'annexe III de la directive 2011/92/UE (considérants n^{os} 51 à 55). L'arrêt en conclut qu'il

« s'ensuit qu'un État membre qui sur le fondement de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 85/337 ¹⁵, fixerait des seuils et/ou des critères en ne tenant compte que des dimensions des projets, sans prendre en considération les critères rappelés au point précédent, outrepasserait la marge d'appréciation dont il dispose en vertu des articles 2, paragraphe 1, et 4, paragraphe 2, de cette directive ».

Par ailleurs l'arrêt constate que le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 2011/92/UE en raison du fait que n'ont pas été adoptées les mesures nécessaires à l'exécution correcte ou complète, notamment en ce qui concerne la

¹⁴ C.J.U.E. (3^e ch.), 24 mars 2011, (Commission européenne/Royaume de Belgique), C-435/09.

¹⁵ Remplacée par la directive 2011/92/UE.

réglementation de la Région de Bruxelles-Capitale, des paragraphes 2 et 3 de l'article 4, lu en combinaison avec les annexes II et III de la directive 85/337, telle que modifiée par la directive 2003/35, et de cette annexe III en tant que telle.

La Cour entérine les griefs de la Commission :

« 95. La Commission soutient que, en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale, l'article 4, paragraphes 2 et 3, de la directive 85/337, lu en combinaison avec les annexes II et III de cette dernière, ainsi que cette annexe III en tant que telle n'ont pas été correctement transposés.

96. En premier lieu, en ce qui concerne le grief relatif à l'article 4, paragraphes 2 et 3, de la directive 85/337, lu en combinaison avec les annexes II et III de cette dernière, la Commission estime que, à l'instar de la réglementation de la Région flamande, celle de la Région de Bruxelles-Capitale ne tient pas compte, s'agissant de la transposition de l'article 4, paragraphe 3, de cette directive, des critères de sélection pertinents visés à ladite annexe III. Cette lacune se retrouverait dans la réglementation de la Région de Bruxelles-Capitale concernant tant le permis d'urbanisme ou le permis de lotir que le permis d'environnement.

97. La Commission considère que, pour les catégories 20 à 26 figurant à l'annexe B du code bruxellois, le critère de la 'dimension du projet', prévu à l'annexe III de ladite directive, est presque le seul à être pris en compte pour fixer le seuil visant à déterminer si le projet doit être soumis à l'établissement d'un rapport d'incidences, conformément à l'article 142 de ce code.

98. La Commission souligne également que la réglementation de la Région de Bruxelles-Capitale relative au permis ou au certificat d'environnement fixe, elle aussi, des seuils ne portant que sur la dimension des projets. À titre d'exemple, la Commission déduit de la rubrique 68 figurant à l'annexe de l'arrêté bruxellois qu'un projet concernant plusieurs petits garages destinés à accueillir chacun moins de dix voitures ne devrait pas faire l'objet d'un rapport ou d'une étude d'incidences, alors que l'effet cumulé d'un tel projet pourrait avoir des incidences notables sur l'environnement, celles-ci étant d'autant plus grandes que de telles constructions se feraient dans un environnement fortement urbanisé.

99. En ce qui concerne l'article 11 de l'ordonnance du 5 juin 1997, la Commission fait valoir que cette disposition ne garantit pas qu'il soit toujours tenu compte des effets cumulés de plusieurs installations, dans la mesure où elle ne s'applique que s'il existe une interconnexion technique suffisante entre les différentes composantes de l'unité d'exploitation.

100. Par ailleurs, la Commission constate que le Royaume de Belgique n'a pas non plus démontré, en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale, que les méthodes d'évaluation alternatives invoquées remplacent l'évaluation des incidences sur l'environnement visée à l'article 2, paragraphe 1, de la directive 85/337.

101. En second lieu, en ce qui concerne le grief relatif au non-respect de l'annexe III de la directive 85/337 en tant que telle, la Commission relève que cette dernière n'a pas été transposée dans la réglementation de la Région de Bruxelles-Capitale et que le Royaume de Belgique n'est pas en mesure, s'agissant de cette Région, de prouver que les critères énoncés dans cette annexe ont été pris en compte dans cette réglementation, au moment d'arrêter la liste des installations des classes I.A, I.B, II et III, ainsi que lors de l'évaluation au cas par cas ».

Dans son arrêt n° 46/2012 du 15 mars 2012, la Cour constitutionnelle s'est également prononcée au sujet de la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, pris isolément ou lus conjointement avec l'article 23 de la Constitution et avec les articles 1^{er} à 6 de la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement', des articles 127, 128 et 142 à 148 du CoBAT, en ce qu'ils soumettent les projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement à des procédures d'évaluation différentes selon qu'ils sont repris dans l'annexe A ou dans l'annexe B de ce CoBAT ¹⁶.

Cet arrêt rappelle la jurisprudence de la Cour de justice selon laquelle :

« En tout état de cause, quelle que soit la méthode retenue par l'État membre pour déterminer, parmi les projets qui relèvent de l'annexe II, ceux qui doivent faire l'objet d'une évaluation au sens de la directive, cette méthode 'ne doit pas porter atteinte à l'objectif de la directive, qui vise à ne soustraire à l'évaluation aucun projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement, au sens de la directive, sauf si le projet spécifique exclu pouvait être considéré sur la base d'une appréciation globale comme n'étant pas susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement' (CJCE, 16 septembre 1999, C-435/97, WWF e.a. c. Autonome Provinz Bozen ; 10 juin 2004, C-87/02, Commission c. République italienne) ».

Un problème de compatibilité de la liste limitative fermée de l'annexe B avec la directive 2011/92/UE surgit dans la mesure où il apparaît que la plupart des projets ont été identifiés en fonction de leur nature ou de leurs dimensions mais non au regard de l'ensemble des critères de l'annexe III de la directive 2011/92/UE, en particulier des critères relatifs à la localisation géographique du projet, à l'utilisation des ressources, à la sensibilité des zones susceptibles d'être affectées, au cumul avec d'autres projets ¹⁷⁻¹⁸.

Il n'est pas certain que la faculté laissée à l'autorité de demander des informations complémentaires à l'auteur de l'avant-projet ou l'évaluation appropriée relative aux sites Natura 2000 suffisent à assurer le respect de la directive 2011/92/UE.

L'affirmation générale figurant à l'article 142 en projet, selon laquelle la liste des projets tient compte de leur nature, de leurs dimensions ou de leur localisation ainsi que des critères de sélection pertinents correspondant à ceux de l'annexe III de la directive 2011/92/UE, ne suffit pas à rendre l'avant-projet conforme à la directive dès lors que l'annexe B n'est pas adaptée pour traduire la mise en œuvre de ces critères.

En ce qui concerne les permis d'environnement, la liste des projets soumis à une évaluation des incidences est dressée par un arrêté du Gouvernement de la Région de

¹⁶ Au sujet de cet arrêt, cfr *infra* l'observation particulière relative à l'article 128 de l'avant-projet.

¹⁷ J. SAMBON, « La directive 2014/52/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92/CEE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement », *Amén.*, 2015/3, pp. 183 à 194, spéc. p. 194, n° 34.3.

¹⁸ O. DI GIACOMO et B. GORS, « Le système d'évaluation des incidences en droit bruxellois », *Le droit bruxellois, Un bilan après 25 ans d'application (1989-2014)*, Bruylant, 2016, pp. 755 à 812, spéc. n° 12, p. 760 et n° 83, p. 812.

Bruxelles-Capitale¹⁹ sauf en ce qui concerne la liste des installations de classe IA fixée par ordonnance²⁰, et devra être revue afin de se conformer à la directive 2011/92/UE et à l'article 4 de l'ordonnance du 5 juin 1997 'relative au permis d'environnement' (ci-après : l'O.P.E.), modifié par l'article 224 de l'avant-projet.

C. La suppression de l'avis conforme de la Commission royale des Monuments et des Sites

1. L'article 148 de l'avant-projet, qui remplace l'article 177 du CoBAT, vise à supprimer le caractère conforme en première instance de l'avis de la Commission royale des Monuments et des Sites qui est actuellement donné sur les demandes portant sur des actes et travaux relatifs à un bien repris sur la liste de sauvegarde ou classé ou en cours d'inscription ou de classement.

L'exposé des motifs entend justifier comme suit cette suppression :

« En matière de patrimoine, la modification la plus importante est sans aucun doute la suppression du caractère conforme de l'avis de la Commission royale des Monuments et des Sites (CRMS). Désormais, tous les avis de la CRMS seront ce que leur nom indique, à savoir un éclairage apporté par des spécialistes à l'autorité compétente en vue de l'aider à prendre sa décision de la manière la plus éclairée qui soit et en toute autonomie. En ce qui concerne les motifs spécifiques au patrimoine qui justifient la suppression du caractère conforme de l'avis de la CRMS, il est renvoyé au commentaire de la disposition remplaçant l'article 177 du CoBAT.

Dans ce contexte, le Gouvernement consacre la fonction spécialisée de 'fonctionnaire délégué au patrimoine' au sein de la Direction des Monuments et Sites de l'administration régionale, dans la prise en charge de l'instruction et de la délivrance des permis relatifs aux biens classés ou inscrits sur la liste de sauvegarde. Il est renvoyé à cet égard aux commentaires des dispositions modifiant l'article 5 et insérant le nouvel article 123/9 du CoBAT.

Par ailleurs, plus généralement, la protection du patrimoine est renforcée dans le cadre d'autres outils prévus par le Code. Les PPAS et les règlements régionaux et communaux d'urbanisme seront désormais expressément autorisés à couvrir des thématiques patrimoniales. Le champ d'application du plan de gestion patrimoniale est étendu à tous les biens classés ou inscrits sur la liste de sauvegarde.

Enfin, en marge de la modification du Code, l'inventaire du patrimoine immobilier sera entièrement disponible sous peu, sur un site internet dédié ».

Le commentaire de l'article 177 en projet ajoute :

« En matière de patrimoine immobilier, la modification de la procédure de l'avis conforme de la Commission royale des Monuments et des Sites (CRMS) se justifie en conséquence du rôle accru confié au fonctionnaire délégué au patrimoine et à la Direction des Monuments et Sites de BDu à laquelle celui-ci appartient. L'intervention de la CRMS

¹⁹ Actuellement, voir l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 4 mars 1999 'fixant la liste des installations de classe IB, II, IC, ID et III en exécution de l'article 4 de l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement'.

²⁰ Ordonnance du 22 avril 1999 'fixant la liste des installations de classe IA visée à l'article 4 de l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement'.

est bien entendu maintenue, mais son avis redeviendra un avis ordinaire, dont le fonctionnaire délégué au patrimoine ne pourra, le cas échéant, se départir que moyennant motivation expresse, conformément aux exigences des principes généraux de droit administratif.

Cette modification ne peut être interprétée comme constituant un recul en matière de protection du patrimoine immobilier :

– Dans la situation actuelle, l'avis conforme de la CRMS n'est prévu qu'au stade de la 'première instance', lors de l'examen de la demande par le fonctionnaire délégué. En cas de recours au Gouvernement, l'avis de la CRMS n'est pas liant pour celui-ci ; des recours ont ainsi été introduits, sous l'empire du droit actuel, à la seule fin de contester l'avis conforme émis par la CRMS, ce qui est source de retard dans le traitement des demandes et, dans le cas où le recours a été accueilli par le Gouvernement, qui peut avoir des conséquences dommageables pour le bien protégé lui-même ;

– Les objectifs de protection du patrimoine immobilier sont rencontrés par le développement de nouvelles dispositions y relatives dans le cadre de l'adoption d'un PPAS ou d'un règlement d'urbanisme, en application du présent projet d'ordonnance ;

– La procédure nouvelle proposée prévoit, en outre, l'intervention accrue de la Direction des Monuments et Sites (DMS), administration spécialisée, et du fonctionnaire délégué au patrimoine, et est bien évidemment soumise aux exigences de motivation adéquate imposées par la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs qui, interprétée à la lumière de l'abondante jurisprudence du Conseil d'État qui y est consacrée, qui imposent, lorsqu'une décision relative à une demande de permis entend se départir de l'avis de la CRMS, que celle-ci détaille spécialement les motifs justifiant que l'autorité délivrante s'écarte de cet avis. Ces cumuls d'intervention renforcent les éléments mis à disposition du fonctionnaire compétent pour adopter une décision en la matière en parfaite connaissance de cause ;

– La modification de l'article 11 du CoBAT, qui fait également partie du présent projet d'ordonnance modificative, baisse l'exigence de quorum de deux tiers à la moitié des membres de la CRMS, facilitant de la sorte l'émission d'un avis par la Commission.

L'ensemble des mesures précitées est ainsi de nature à garantir une protection du patrimoine immobilier d'un niveau au moins équivalent à celui existant à l'heure actuelle. La légère redistribution des rôles qui découle de la disposition commentée ne présente dès lors pas de difficulté sur le plan juridique, notamment au regard du principe du '*standstill*' ».

2. Dans son avis 51.324/4 donné le 30 mai 2012 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 15 mars 2013 'modifiant le Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire', la section de législation avait fait observer que :

« Enfin, et en tout état de cause, l'attention est encore attirée sur le fait que, si le législateur entend limiter ou supprimer le caractère 'conforme' des avis de la Commission qui sont visés à l'article 177, § 2, du CoBAT, il risque d'en résulter une méconnaissance de l'article 23 de la Constitution, en tant que cette dernière disposition implique, en ce qui concerne la protection de l'environnement, une obligation de standstill qui s'oppose à ce qu'une norme nouvelle réduise sensiblement le niveau de protection offert par la législation applicable sans qu'existent pour ce faire des motifs liés à l'intérêt général. À cet égard, les explications, indiquées plus haut, qui sont relatives à la volonté du Gouvernement de mettre fin aux difficultés ou aux controverses quant à la portée à attacher aux suggestions ou aux réserves figurant dans les avis de la Commission, ne

peuvent être jugées suffisantes au regard de l'article 23 de la Constitution, dès lors que, comme on vient de le souligner, elles reposent assez largement sur une compréhension incorrecte de la portée à attacher à un avis qui doit présenter la caractéristique d'être 'conforme' »²¹.

Si, en première instance, le pouvoir de décider passe, en vertu de l'avant-projet à l'examen, du fonctionnaire délégué au fonctionnaire délégué au patrimoine, il reste que, à niveau d'expertise égal, la Commission royale des Monuments et des Sites constitue un organe collégial indépendant tandis que le fonctionnaire délégué au patrimoine serait, à l'instar du fonctionnaire délégué, soumis au pouvoir hiérarchique du ministre, même s'il exerce un pouvoir d'appréciation propre. Ainsi, l'article 3 de l'arrêté du 24 octobre 2014 'désignant les fonctionnaires délégués visés à l'article 5 du Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire' dispose à propos des fonctionnaires délégués que :

« Le directeur de l'urbanisme supervise la mission des fonctionnaires délégués de BDU. Au sein de sa direction, dans le respect de sa ligne hiérarchique, il répartit les rôles des fonctionnaires délégués et fixe les lignes de conduite de chacun, en accord avec celles du Ministre-Président, chargé du Développement territorial, de la Politique de la Ville et des Monuments et des Sites ».

Toutefois, comme précisé dans l'observation particulière relative à l'article 5 de l'avant-projet, celui-ci ne prévoit pas de règle ou de critère modalisant la désignation, pour une durée limitée dans le temps, du « fonctionnaire délégué au patrimoine », si ce n'est la précision qu'il appartient à la direction des monuments et des sites de l'administration, et permettant de garantir son expertise, alors que la commission est un organe collégial spécialisé qui comprend des experts dans les différentes disciplines qu'énumère l'article 11 du CoBAT et l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 8 mars 2001 'relatif à la Commission royale des Monuments et des Sites de la Région de Bruxelles-Capitale'. Quant à l'intervention d'une administration spécialisée, il appartient au pouvoir exécutif de régler le fonctionnement et l'organisation de ses services en vertu de l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', auquel renvoie l'article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', de telle sorte que l'existence, le fonctionnement et les attributions de cette administration sont tributaires des décisions du Gouvernement.

Il paraît en résulter un recul sensible de la protection patrimoniale. Ce recul est accentué par d'autres dispositions que contient l'avant-projet, telles que celle qui énonce expressément que l'avis ne peut porter que sur les interventions portant sur le bien protégé (article 177, § 2, en projet) ou celle qui interdit de tenir compte d'un avis transmis hors délai (article 177, § 3, en projet), lesquelles seront examinées ci-après, ou encore la modification qu'apporte l'article 215 de l'avant-projet à l'article 330, § 3, du CoBAT²².

L'existence d'un recul sensible du niveau de protection patrimoniale ne paraît pas démentie par les arguments que développent l'exposé des motifs et le commentaire des articles.

²¹ *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2012-2013, n° A-335/1, pp. 26-38.

²² À savoir la suppression de l'exception prévue dans le texte actuel en faveur des biens classés, inscrits sur la liste de sauvegarde ou en cours de classement ou d'inscription. Voir ci-après l'observation particulière relative à cet article.

– À l'article 41 en projet (article 37 de l'avant-projet), il est prévu que le plan particulier d'affectation du sol « peut » contenir notamment des prescriptions relatives à l'esthétique des constructions et de leurs abords (ce qu'énonce déjà l'actuel article 41) avec la précision nouvelle suivante : « en ce compris leurs qualités paysagères et patrimoniales sans préjudice des dispositions du Titre V du présent code ». L'article 87 du CoBAT modifié par l'article 60 de l'avant-projet ajoute à la liste des objets que les règlements d'urbanisme « peuvent » contenir des dispositions de nature à assurer « la conservation et la mise en valeur du patrimoine ». Ces avancées ponctuelles, qui constituent certes des éléments importants, sont cependant accompagnées d'autres modifications témoignant d'un recul, telles que la suppression de la représentation de la Commission royale des Monuments et des Sites dans la composition de la Commission régionale de développement (article 7 du CoBAT modifié par l'article 8 de l'avant-projet).

– L'élargissement du champ d'application du plan de gestion patrimoniale peut difficilement être considéré comme emportant une réforme suffisante à compenser le recul de la protection patrimoniale résultant de la suppression du caractère conforme de l'avis de la Commission royale des Monuments et des Sites, d'autant que l'avant-projet supprime également le caractère conforme de l'avis actuellement donné par la Commission royale des Monuments et des Sites relativement au plan de gestion patrimoniale (article 242/8, alinéa 3, du CoBAT) ²³.

– Le caractère non « liant » de l'avis de la commission en cas de recours fait déjà partie du droit positif en vigueur depuis l'ordonnance du 18 juillet 2002 'modifiant l'ordonnance du 29 août 1991 organique de la planification et de l'urbanisme' qui a remplacé l'autorisation patrimoniale par le régime du permis unique.

– La modification, à l'article 11 du CoBAT, du *quorum* de présence et de vote, décidée pour des raisons techniques, consiste à revenir en fait sur une réforme adoptée par l'ordonnance du 15 mars 2013 'modifiant le Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire' qui avait prévu un *quorum* de deux-tiers spécifiquement pour les avis conformes.

3. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'exposer des motifs qui, liés à l'intérêt général, sont de nature à justifier de manière adéquate ce recul sensible de la protection patrimoniale à Bruxelles. Une autre solution consisterait à renforcer les compensations qu'offre l'avant-projet en contrepartie de la suppression du caractère conforme de l'avis de la Commission royale des Monuments et des Sites en y ajoutant d'autres mesures permettant ensemble de compenser suffisamment le recul résultant de la suppression de l'avis conforme ; ainsi, la commission proposait, dans l'avis donné le 17 février 2016, sur l'avant-projet, d'officialiser sa consultation préalable en matière de permis unique, en instaurant un dialogue préalable avec le demandeur permettant de dégager des lignes de force en amont de la procédure.

²³ La disposition mentionne par erreur un « avis conforme ».

D. La sanction des délais impartis aux instances consultatives

De nombreuses dispositions de l'avant-projet prévoient qu'à défaut pour une instance consultative d'envoyer son avis dans le délai à elle imparti, « la procédure est poursuivie sans qu'il puisse être tenu compte d'un avis transmis au-delà du délai ».

Le commentaire des articles affirme que cette modification « vise à lever toute ambiguïté quant au sort à réserver à un avis *émis* hors délai »²⁴. La section de législation observe qu'il existe une discordance entre, d'une part, la version française du texte de la modification qui vise l'avis envoyé ou transmis hors délai et, d'autre part, sa justification qui évoque l'hypothèse de l'avis « *émis* » (« *uitgebracht* » dans la version néerlandaise) hors délai.

L'avant-projet vise à appliquer cette règle nouvelle aux avis donnés par l'ensemble des instances à consulter en cours de procédure administrative, en ce compris la Commission royale des Monuments et des Sites²⁵.

Dès lors que des délais de rigueur sont imposés pour l'adoption de la décision finale, il est évidemment légitime de prévoir que la procédure administrative est poursuivie sans attendre la réception d'un avis qui n'a pas été envoyé dans le délai imparti. Cette formulation est même préférable à la règle actuelle qui dispose que si le délai n'est pas respecté, l'avis est réputé favorable²⁶, puisqu'il paraît assez fictif de présumer qu'une instance consultative qui tarde à envoyer son avis serait en fait favorable à l'avant-projet.

En revanche, la modification tendant à interdire en outre qu'il puisse dans tous les cas être tenu compte d'un avis transmis hors délai, paraît ici disproportionnée. Ce type d'interdiction ne se conçoit guère que dans des cas spéciaux où l'absence de décision dans le délai entraîne la perte de compétence de l'autorité initialement désignée pour la prendre (transfert de compétence au profit d'une autre autorité ou confirmation d'une décision rendue en première instance, par exemple).

Dans les autres hypothèses, la section de législation n'aperçoit pas en effet ce qui justifierait que l'on interdise à l'autorité chargée de prendre la décision finale de prendre en considération un avis transmis hors délai dans les cas où elle pourrait le faire sans que cela retarde ou entrave le cours de la procédure administrative et sans que la sécurité juridique soit compromise. La section de législation songe aux hypothèses où le retard est minime, où le délai pour prendre la décision est suspendu à la suite d'une modification de la demande, où un recours administratif a été introduit, etc.

Dans tous les cas où il est possible de prendre en compte l'avis envoyé tardivement, interdire néanmoins à l'autorité d'y avoir égard risque d'enfermer celle-ci dans un dilemme lorsqu'elle a besoin de cet avis pour pouvoir statuer en connaissance de cause : elle devra soit méconnaître l'interdiction, soit prendre une décision insuffisamment motivée.

²⁴ Par exemple, le commentaire de l'article 21 de l'avant-projet modifiant l'article 18 du CoBAT, p. 15. Voir également le commentaire des articles 25, 33, 44, 45, 104, 185, 187 de l'avant-projet.

²⁵ Sous réserve de l'article 177, § 3, alinéa 2, b), modifié par l'article 148 de l'avant-projet.

²⁶ Par exemple, l'article 177, § 2, alinéa 3, actuel du CoBAT, s'agissant de la Commission royale des Monuments et des Sites.

En cas d'évaluation des incidences sur l'environnement, l'article 8 de la directive 2011/92/UE dispose que le résultat des consultations et les informations recueillies conformément aux articles 5 à 7 de la directive sont dûment pris en compte dans le cadre de la procédure d'autorisation. Parmi les consultations et les informations recueillies conformément aux articles 5 à 7, figurent notamment les avis donnés par les autorités susceptibles d'être concernées par l'avant-projet en raison de leurs responsabilités spécifiques en matière d'environnement ou de leurs compétences locales et régionales, sur les informations fournies par le maître d'ouvrage et sur la demande d'autorisation.

Il serait malaisé de justifier dans ce cas de figure qu'un avis ne soit pas dûment pris en compte alors qu'il était techniquement possible d'y avoir égard.

Des dispositions analogues figurent dans la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement' (article 8 et article 6).

Dans certains cas, l'interdiction de prendre en considération l'avis pourra (inutilement) priver les administrés d'une garantie importante (par exemple, l'avis du collège d'urbanisme visé à l'article 188/2 en projet). Cette perte ne sera pas compensée par l'avantage résultant de l'introduction de délais de rigueur lorsqu'il est possible d'avoir égard à l'avis tardif sans retarder de manière préjudiciable le cours de la procédure administrative.

Enfin, le régime global applicable au dépassement des délais ne paraît pas entièrement cohérent dans la mesure où l'avant-projet laisse subsister d'autres types de sanctions de ce dépassement sans que la justification en soit fournie (par exemple à l'article 31, § 3, de l'O.P.E. où l'avis est réputé favorable).

La disposition sera fondamentalement revue à la lumière de cette observation.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 6

(article 5 du CoBAT)

L'article 5 en projet du CoBAT prévoit que parmi les fonctionnaires délégués désignés par le Gouvernement²⁷, figure « un fonctionnaire spécialisé en matière de conservation du patrimoine immobilier ». Ce fonctionnaire sera chargé de l'instruction et de la délivrance des permis qui concernent un bien qui est, en totalité ou en partie, inscrit sur la liste de sauvegarde ou classé ou en cours de procédure d'inscription ou de classement (article 123/2 en projet). L'exposé des motifs et le commentaire des articles ne donnent pas de précision au sujet de la désignation du « fonctionnaire délégué au patrimoine », si ce n'est qu'il appartient à la direction des monuments et des sites de l'administration (commentaire de l'article 77 en projet). L'intervention

²⁷ Voir par exemple l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 octobre 2014 'désignant les fonctionnaires délégués visés à l'article 5 du Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire'.

de ce fonctionnaire spécialisé constitue l'une des garanties que l'avant-projet entend fournir pour compenser la suppression du caractère conforme de l'avis de la Commission royale des Monuments et des Sites. Pour atteindre cet objectif, le projet devrait être complété afin de préciser quels sont les critères minimaux, en matière de diplômes ou d'expérience, par exemple, dont le Gouvernement devra faire application pour apprécier la spécialisation en matière de conservation du patrimoine²⁸. L'intervention du fonctionnaire délégué au patrimoine constituant une règle de compétence²⁹, l'arrêté de désignation devra être publié au *Moniteur belge*.

Article 8 (article 7 du CoBAT)

L'article 8 de l'avant-projet tend notamment à modifier la composition de la Commission régionale de développement en supprimant la représentation des instances consultatives en matière économique et sociale, de monuments et sites, d'environnement, de logement et de mobilité dont la liste est établie par le Gouvernement³⁰; la commission serait composée dorénavant de représentants des « partenaires sociaux », de représentants des communes et d'experts indépendants sans spécification de la spécialisation. Le commentaire des articles justifie la modification en affirmant qu'il s'agit de faire disparaître une forme de double emploi dans la mesure où les cinq instances consultatives qui sont actuellement représentées au sein de la CRD (le Conseil économique et social, la Commission royale des Monuments et des Sites, le Conseil de l'Environnement, la Commission régionale de Mobilité et le Conseil consultatif du Logement) sont par ailleurs invitées à donner leur avis dans le cadre de la plupart des procédures où la CRD est consultée.

La justification de cette modification, qui traduit une régression dans la représentation des associations de défense de l'environnement et du patrimoine culturel notamment, n'apparaît pas clairement.

D'une part, il convient de ne pas confondre la consultation d'une instance déterminée avec la participation aux délibérations d'un organe collégial qui a une compétence générale d'avis en matière d'aménagement du territoire et qui apparaît comme le consultant privilégié du Gouvernement sur les questions d'aménagement du territoire³¹; il en va d'autant plus ainsi que dans un certain nombre de cas, l'avis de la Commission régionale de développement est donné après l'enquête publique sur le vu des résultats de celle-ci tandis que les autres instances listées sont consultées pendant l'enquête publique³².

²⁸ L'article 205 de l'avant-projet tend à modifier l'article 301 du CoBAT afin de prévoir que pour les fonctionnaires et agents que l'alinéa 1^{er} de l'article 301 le charge de désigner, le gouvernement peut arrêter les conditions que ceux-ci doivent remplir pour être admissibles à la désignation. Le commentaire de l'article précise que cette modification vise à assurer une qualification minimale commune des agents, voire une formation préalable.

²⁹ C.E. (5^e ch.), 30 novembre 2000, Buelens et Clerebaut, n° 91.255.

³⁰ Voir l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 25 mars 2010 'relatif à la Commission régionale de développement'.

³¹ J. VAN YPERSELE et B. LOUVEAUX, *Le droit de l'urbanisme en Belgique et dans ses trois Régions*, 2^e édition, Larcier, 2006, n° 206, pp. 237 et 238.

³² Par exemple, voir le nouvel article 25 du CoBAT.

D'autre part, les conseils communaux³³ et le Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale³⁴ sont également consultés lors de l'élaboration de certains plans et règlements, alors que la nouvelle composition de la CRD est destinée à inclure les communes et les partenaires sociaux. Enfin, les missions de la Commission régionale de développement ne se limitent pas à donner un avis sur les plans et règlements visés à l'article 7, alinéa 3, du CoBAT³⁵.

D'un autre côté, le CoBAT ne garantit pas lui-même la consultation des instances consultatives en matière économique et sociale, de monuments et sites, d'environnement, de logement et de mobilité à l'égard de tous les actes soumis à l'avis de la CRD³⁶, pour charger le Gouvernement d'en dresser la liste sans autre critère³⁷. Ce sont des arrêtés du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale qui énumèrent les instances consultatives appelées à donner leur avis.

L'article 6, paragraphe 3, de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement' dispose que « les États membres désignent les autorités qu'il faut consulter et qui, étant donné leur responsabilité spécifique en matière d'environnement, sont susceptibles d'être concernées par les incidences environnementales de la mise en œuvre de plans et de programmes ». Le préambule précise que « pour contribuer à une plus grande transparence du processus décisionnel ainsi que pour assurer l'exhaustivité et la fiabilité de l'information fournie en vue de l'évaluation, il y a lieu de prévoir que les autorités chargées des questions d'environnement en cause seront consultées, de même que le public, lors de l'évaluation des plans et des programmes et que des délais suffisamment longs seront fixés pour permettre des consultations ainsi que la formulation d'un avis »³⁸.

³³ Articles 18, 25 et 89 (89/3, en projet) du CoBAT et l'article 30/5 en projet (article 28 de l'avant-projet) pour le plan d'aménagement directeur.

³⁴ Arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 9 septembre 2010 'désignant les instances consultatives appelées à émettre leur avis sur le projet de règlement régional d'urbanisme'; arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 9 septembre 2010 'désignant les instances consultatives appelées à émettre leur avis sur le projet de plan régional d'affectation du sol et sur le rapport sur les incidences environnementales'; arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 9 septembre 2010 'désignant les instances consultatives appelées à émettre leur avis sur le projet de plan communal de développement et sur le rapport sur les incidences environnementales'; arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 9 septembre 2010 'désignant les instances consultatives appelées à émettre leur avis sur le projet de plan régional de développement et sur le rapport sur les incidences environnementales'; sur lesquels la section de législation a donné le 12 juillet 2010 respectivement les avis 48.456/4, 48.454/4, 48.455/4 et 48.453/4. Voir l'article 3 de l'ordonnance du 8 septembre 1994 'portant création du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale'.

³⁵ Voir l'article 7, alinéas 2, 4, 5 et 6 du CoBAT.

³⁶ Voir par exemple l'article 25 du CoBAT qui prévoit l'intervention dans la procédure d'adoption du PRAS, outre de l'Institut bruxellois pour la gestion de l'environnement, des instances consultatives dont le Gouvernement dresse la liste.

³⁷ Arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 9 septembre 2010 'désignant les instances consultatives appelées à émettre leur avis sur le projet de plan régional d'affectation du sol et sur le rapport sur les incidences environnementales'. Arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 septembre 2010 'désignant les administrations et instances appelées à émettre leur avis sur le projet de plan particulier d'affectation du sol et, le cas échéant, sur le rapport sur les incidences environnementales' sur lequel la section de législation a donné le 18 août 2010 l'avis 48.565/2/V.

³⁸ Paragraphe 15 des considérants de la directive.

En particulier, à partir du moment où les instances consultatives en matière d'environnement, de patrimoine immobilier, de logement et de mobilité ne seraient plus représentées au sein de la Commission régionale de développement, il serait à tout le moins recommandé de compléter l'article 8 de l'avant-projet afin ou bien de prévoir dans l'ordonnance que ces instances seront chaque fois consultées ou bien de charger le Gouvernement de les inclure dans la liste des instances consultées.

Article 10 (article 9 du CoBAT)

L'article 9, § 2, 4°, du CoBAT a été modifié, avec d'autres dispositions de ce code, par l'article 13 de l'ordonnance du 29 juillet 2015 'portant création du Bureau bruxellois de la planification', que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale semble ne pas encore avoir mis en vigueur à ce jour. Il en va de même pour les articles 18, 20, 22, 25, 30, 33, 35, 37, 44, 45, 46 et 48 du CoBAT.

Article 11 (article 11 du CoBAT)

1. En ce qui concerne la suppression de l'avis conforme, il est renvoyé à l'observation générale qui lui est consacrée.

2. À la différence de la loi du 7 août 1931 'sur la conservation des monuments et des sites' (article 1^{er}) ou du décret du 17 juillet 1987 'relatif à la protection du patrimoine immobilier de la Communauté française' (article 12), le CoBAT n'exige pas expressément que les avis de la commission soient motivés en la forme. Bien qu'en l'absence de texte, on ne puisse pas déduire automatiquement l'illégalité de la décision finale en raison de l'absence de motivation de l'acte préparatoire, l'utilité de l'avis sera fonction des motifs concrets que celui-ci énonce, la motivation de l'avis devant mettre le Gouvernement en mesure de se prononcer en connaissance de cause tant en ce qui concerne la valeur du bien qu'en ce qui concerne le sort à réserver aux réclamations éventuelles ³⁹.

Le texte sera complété en conséquence.

³⁹ C.E., 27 novembre 1987, de Merode, n° 28.924 et C.E. (3^e ch.), 13 mars 1991, Fabrique d'église Saint-Denis de Fléron et Rouffart, n° 36.625.

Article 12
(article 11/1 du CoBAT)

L'article 11/1 nouveau en projet consacre l'existence du Maître-architecte qui sera chargé de veiller à la qualité architecturale dans la Région sur la base d'une lettre de mission. L'avant-projet devrait être complété afin de préciser la nature et les éléments essentiels de cette « lettre de mission » que le Gouvernement devra « approuver ».

Articles 21 et 22
(articles 18 et 20 du CoBAT)

1. L'article 18 en projet du CoBAT, relatif à la procédure d'élaboration du plan régional de développement, ne règle pas l'hypothèse dans laquelle des modifications sont apportées au projet après l'enquête publique ou après les avis donnés par les instances consultatives et où ces modifications requerraient un complément de rapport sur les incidences environnementales.

L'article 20 en projet a trait à la procédure de modification du plan ; le nouveau paragraphe 5 règle l'hypothèse où le Gouvernement a dispensé la modification projetée de rapport des incidences environnementales et y applique des règles spécifiques, notamment l'obligation de rédiger un rapport sur les incidences environnementales.

La section de législation observe que la nécessité de rédiger un (nouveau) rapport sur les incidences environnementales ou un complément de rapport à la suite de modifications apportées en cours de procédure au projet peut ne pas s'imposer uniquement dans l'hypothèse où le Gouvernement a dispensé le projet d'une évaluation environnementale.

L'article 20 en projet ne règle pas davantage l'hypothèse de l'abrogation du plan, sauf ce qui est énoncé à l'article 15/1 en projet du CoBAT.

Les articles 27 et 37 en projet du CoBAT appellent les mêmes observations.

2. À l'article 20, § 3, il n'est pas opportun d'encore viser la directive 96/82/CE du Conseil du 9 décembre 1996 'concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses', qui a été remplacée, avec effet au 1^{er} juin 2015, par la directive 2012/18/UE du Conseil du 9 décembre 1996 'concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses', modifiant puis abrogeant la précédente.

Au même paragraphe 3, la section de législation se demande si, compte tenu de sa rédaction, c'est le plan ou le projet de modification qui doit « porter directement » sur une des zones qui y sont énumérées. En vertu de l'article 6, paragraphe 3, de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 'concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages' (ci-après : la directive 92/43/CEE), doit faire l'objet d'une évaluation appropriée, tout plan ou projet non directement lié ou nécessaire à la gestion du site mais

susceptible d'affecter ce site de manière significative, individuellement ou en conjugaison avec d'autres plans et projets, et pas seulement le plan qui « porte directement » sur le site.

3. La rédaction du paragraphe 4, alinéa 1^{er}, de l'article 20 en projet qui vise l'hypothèse où le Gouvernement estime que compte tenu des critères de l'annexe D, la modification projetée n'est pas susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement, n'est guère en harmonie avec celle du paragraphe 4, alinéa 4, qui invite le Gouvernement, au vu des avis émis, à déterminer par après si la modification projetée doit ou non faire l'objet d'un rapport sur les incidences environnementales ; une réponse affirmative suppose que la modification du plan a des incidences notables.

Article 25

(article 25 du CoBAT)

Selon le commentaire des articles, l'article 25 vise notamment à rationaliser la communication au Parlement de l'ensemble des avis, réclamations et observations récoltés au cours de cette phase de consultation des instances et du public en prévoyant que c'est au terme de cette phase que le Gouvernement est tenu de tout transmettre, en une fois, au Parlement.

L'attention est attirée sur le fait que la disposition en projet impose encore après cette première transmission une communication ultérieure au Parlement de l'avis de la Commission régionale de développement.

Article 28

(articles 30/1 à 30/11 du CoBAT)

L'article 28 de l'avant-projet appelle les observations particulières suivantes.

– Les articles 30/1 à 30/11 en projet utilisent à plusieurs reprises la notion de « schéma directeur » ; cette notion devrait être remplacée par celle de « plan d'aménagement directeur ».

– Le chapitre IIIbis comprend deux sections IV.

Pour le surplus, il est renvoyé à l'observation générale A.

Article 30

(article 32 du CoBAT)

L'obligation pour le plan communal de « respecter » le plan d'aménagement directeur ne se conçoit qu'à l'égard des prescriptions de ce dernier qui ont une valeur réglementaire ; pour le surplus, mieux vaut prévoir que le plan communal s'inscrit dans les orientations des dispositions indicatives du plan d'aménagement directeur.

Article 37
(article 41 du CoBAT)

L'article 41, § 1^{er}, alinéa 2, en projet du CoBAT détermine le contenu obligatoire du plan particulier d'affectation du sol, contenu qu'il réduit à deux éléments pour les raisons que l'exposé des motifs et le commentaire des articles énoncent. En revanche, ceux-ci n'expliquent pas pourquoi l'indication de l'affectation « détaillée » des diverses zones a été supprimée et remplacée par « l'affectation des diverses zones ».

Le fait que le plan particulier d'affectation du sol soit élaboré au niveau communal n'implique pas nécessairement qu'il soit détaillé. À tout le moins, le commentaire de l'article sera complété afin de fournir la justification précise de cette modification.

Article 39
(article 43 du CoBAT)

La phrase liminaire de l'article 39 de l'avant-projet énonce que « l'article 43 du Code est remplacé par la disposition suivante » alors que le dispositif ne contient qu'un article 43, § 1^{er}, avec un seul alinéa. Le texte ne permet pas de déterminer si le texte actuel de l'article 43, § 1^{er}, alinéa 2, et de l'article 43, § 2 est ou non maintenu. Selon les délégués du ministre, l'article 39 de l'avant-projet remplace le seul article 43, paragraphe 1^{er}.

La disposition sera modifiée en ce sens.

Article 40
(article 44 du CoBAT)

1. L'article 44, § 4, en projet du CoBAT, qui n'est pas rédigé de manière fort lisible, énonce que doit faire l'objet d'un rapport sur les incidences environnementales, le projet de plan particulier d'affectation du sol dans le périmètre duquel se trouve notamment une zone désignée conformément à la directive 92/43/CEE.

L'article 6, paragraphe 3, de cette directive dispose que :

« Tout plan ou projet non directement lié ou nécessaire à la gestion du site mais susceptible d'affecter ce site de manière significative, individuellement ou en conjugaison avec d'autres plans et projets, fait l'objet d'une évaluation appropriée de ses incidences sur le site eu égard aux objectifs de conservation de ce site. Compte tenu des conclusions de l'évaluation des incidences sur le site et sous réserve des dispositions du paragraphe 4, les autorités nationales compétentes ne marquent leur accord sur ce plan ou projet qu'après s'être assurées qu'il ne portera pas atteinte à l'intégrité du site concerné et après avoir pris, le cas échéant, l'avis du public ».

Un plan qui affecte de manière significative une telle zone sans être située dans son périmètre devra donc néanmoins faire l'objet d'une évaluation appropriée ⁴⁰.

De la combinaison de la disposition en projet avec l'article 57 de l'ordonnance du 1^{er} mars 2012 'relative à la conservation de la nature', il résultera que :

– certains projets de PPAS qui, situés dans une zone Natura 2000, ne doivent pas faire l'objet d'une évaluation appropriée devront néanmoins en vertu de l'avant-projet faire l'objet d'un rapport sur les incidences environnementales (plan lié à la gestion écologique du site, plan non susceptible de l'affecter de manière significative) ;

– des projets de plans voisins d'un site Natura 2000 mais affectant celui-ci de manière significative devront faire l'objet d'une évaluation appropriée mais non d'un rapport sur les incidences environnementales sauf si l'Institut en décide autrement sur la base des critères de l'annexe D ⁴¹.

Il convient d'ajouter qu'en vertu de l'article 65 de l'ordonnance du 1^{er} mars 2012, les réserves naturelles et forestières sont assimilées à des zones Natura 2000.

Ces dispositions gagneraient à être harmonisées.

2. Par ailleurs, l'avant-projet transfère le pouvoir de « décider » si le projet de plan doit faire ou non l'objet d'un rapport sur les incidences environnementales, pouvoir qui revenait au conseil communal et qui est dorénavant attribué à l'Institut bruxellois pour la gestion de l'environnement. L'avant-projet ne prévoit aucune possibilité de recours contre la décision de l'Institut, contrairement à ce que prévoit l'article 47, § 2, alinéa 3, lorsque le comité d'accompagnement déclare le rapport incomplet.

Cette lacune sera comblée afin de supprimer cette incohérence.

Article 42

(article 46 du CoBAT)

1. La section de législation n'aperçoit pas quelle hypothèse vise l'article 46, § 1^{er}, alinéa 2, en projet en ce que celui-ci dispose que le comité d'accompagnement comprend au moins un représentant de chaque commune dont le territoire est couvert par le plan particulier d'affectation du sol en projet. Il en va de même pour l'alinéa 3 en ce qui concerne la présidence et le secrétariat du comité.

2. Les 2^o et 3^o de l'article 42 pourraient utilement être fusionnés.

⁴⁰ E. GONTHIER, *L'évaluation des incidences sur l'environnement en Région de Bruxelles-Capitale et en Région wallonne*, Bruges 2011, n° 155, pp. 120 et 121.

⁴¹ Pour le contenu du rapport sur les incidences environnementales, cfr l'annexe C, 4^o.

Article 60
(article 87 du CoBAT)

L'article 60 de l'avant-projet tend à modifier l'article 87 du CoBAT afin d'ajouter à la liste des dispositions que peuvent contenir les règlements d'urbanisme, liste figurant actuellement à l'article 88 : « 9° la conservation et la mise en valeur du patrimoine ».

Cette disposition est à mettre en relation avec la modification que l'article 37 de l'avant-projet apporte à l'article 41 du CoBAT relatif au contenu facultatif du plan particulier d'affectation du sol ; dorénavant, celui-ci pourra contenir également des prescriptions relatives à « l'esthétique des constructions et de leurs abords, en ce compris leurs qualités paysagères et patrimoniales, sans préjudice des dispositions du Titre V du présent code ».

La notion de « patrimoine immobilier » est déjà définie à l'article 206, 1°, du CoBAT et celle de « conservation » à l'article 206, 2°, incluant la mise en valeur du patrimoine. Le régime juridique applicable à celui-ci est organisé par les articles 206 et suivants du code.

Lorsqu'un bien est classé ou inscrit sur la liste de sauvegarde, surgit la possibilité d'un concours entre les dispositions du titre V du CoBAT, l'arrêté de classement ou d'inscription sur la liste de sauvegarde, le plan particulier d'affectation du sol ou le règlement régional ou communal d'urbanisme.

En cas de contradiction entre leurs dispositions respectives ayant le même objet, l'articulation entre les règlements régionaux ou communaux d'urbanisme et les plans sera réglée en application de l'article 94 du CoBAT ⁴² tandis que les mesures découlant d'un classement ou d'une inscription, actes-condition qui déclenchent l'application de normes à valeur législative ⁴³, prévalent sur des normes réglementaires.

Par souci de cohérence, les mots « sans préjudice des dispositions du Titre V du présent code » devraient également être insérés dans l'article 87 du CoBAT modifié par l'article 60 de l'avant-projet. Il est par ailleurs renvoyé à l'observation relative à l'article 67 de l'avant-projet en ce qui concerne l'article 94 du CoBAT.

Article 63
(articles 89/1 à 89/5 du CoBAT)

L'article 89/5, alinéas 2 et 3, en projet du CoBAT fait double emploi avec l'actuel article 90 du même code qui n'est pas abrogé.

⁴² Voir également l'article 91 en projet du CoBAT remplacé par l'article 64 de l'avant-projet : un règlement communal d'urbanisme spécifique s'appliquant à tout le territoire communal ne peut porter que sur une matière « non réglée au niveau régional » ou doit « préciser » en le complétant le règlement régional d'urbanisme.

⁴³ C.E. (15^e ch.), 20 novembre 2008, Commune De Watermael-Boitsfort, n° 188.117, A.P.T., 2002, n° 2, pp. 87 à 99.

Articles 67 et 68
(articles 94 et 95 du CoBAT)

L'avant-projet vise à modifier les articles 94 et 95 du CoBAT en vue de remplacer les mots « pas contraires » et « non conformes », respectivement par ceux de « incompatibles » et « non compatibles ». Le commentaire des articles explique que l'intention est de substituer à la notion de contrariété et à celle de « non conformité », trop restrictives, celle, plus souple, d'« incompatibilité ».

Les articles 94 et 95 du CoBAT ont trait à la non-application des règlements régionaux et communaux d'urbanisme contraires aux prescriptions réglementaires des plans et des permis de lotir ainsi qu'à l'abrogation des dispositions du règlement communal d'urbanisme non conforme au règlement régional d'urbanisme.

La section de législation n'aperçoit pas en quoi, pour l'application de ces mécanismes, la notion d'« incompatibilité » serait plus souple et moins restrictive que celle de « contrariété » et de « non-conformité »⁴⁴.

Par ailleurs, il est renvoyé à l'enseignement de l'arrêt du Conseil d'État, a.s.b.l. front commun de groupements de défense de la nature, n° 75.710, du 10 septembre 1998⁴⁵, qui rappelle notamment que « la hiérarchie des normes constitue un principe fondamental de l'ordonnancement juridique qui trouve son expression notamment dans l'article 159 de la Constitution ; qu'il n'est pas au pouvoir d'une ordonnance de déroger, par voie de disposition générale, à ce principe au profit de plans inférieurs à l'encontre de plans arrêtés par le Gouvernement, ni d'exclure l'application de l'article 159 de la Constitution par les juridictions ».

La non-application et l'abrogation implicite jouant ici de plein droit en application du principe de la hiérarchie des normes, il faut qu'il y ait une contradiction avérée ou une incompatibilité radicale⁴⁶, un assouplissement de ces notions étant de nature à porter atteinte à la sécurité juridique.

Les délégués du ministre ont fait savoir que :

« La direction de l'urbanisme précise que la notion d'« incompatibilité » en matière de PPAS renvoie au mécanisme de l'abrogation implicite dont l'analyse est amorcée lorsqu'on constate une contradiction (-> 'contraire') entre les prescriptions d'un PPAS et du PRAS. Un PPAS ne sera implicitement abrogé qu'en cas d'incompatibilité avec le PRAS, c'est-à-dire qu'il empêche la réalisation de(s) l'affectation(s) principales de la zone du PRAS. L'idée est donc qu'une contradiction puisse être admise dans la mesure où elle ne va pas jusqu'à une incompatibilité ».

La section de législation suppose que les délégués du ministre font référence à la circulaire n° 15 explicative sur le régime de l'abrogation implicite. Il reste que l'article 94 a trait aux règlements d'urbanisme et non aux plans et que la modification apportée par l'avant-projet

⁴⁴ Cons. dans ce domaine : Fr. HAUMONT, *Urbanisme en Région wallonne*, tome 1, La planification, Larcier, 2007, n° 426, pp. 412 à 415.

⁴⁵ *Amén.*, 1999, n° 1, pp. 55 à 65 et obs. « La hiérarchie des plans et leur abrogation implicite : une suite sans fin ? ».

⁴⁶ Voir C.E., 11 février 1987, Inter-Environnement-Wallonie, n° 27.514.

traduit mal l'intention de son auteur, ainsi exprimée, la notion d'incompatibilité étant apparemment conçue comme étant plus stricte et non plus souple comme annoncé dans le commentaire de l'article.

En outre, la notion de « non-conformité » ou de « défaut de conformité » est utilisée ailleurs dans le CoBAT pour régler des hypothèses d'abrogation implicite ⁴⁷.

Il est généralement enseigné que :

« L'identification des cas de non-conformité du plan inférieur avec le plan supérieur n'est pas toujours aisée. En cas de doute, on retiendra l'enseignement selon lequel « le caractère inconciliable du texte ancien avec le texte nouveau doit être évident ; il n'appartient pas au juge, sauf à se substituer à l'auteur de la norme nouvelle, de décider d'une abrogation implicite lorsque la question prête à controverse » ⁴⁸.

Le texte sera revu à la lumière de cette observation.

Article 71

De l'accord des délégués du ministre, il convient de remplacer l'intitulé proposé pour le titre IV « Des permis et déclaration » par « Des permis et certificats ».

Article 73

(article 98 du CoBAT)

1. En vertu de l'article 98, § 1^{er}, 5°, b), en projet du CoBAT, un permis d'urbanisme est requis pour modifier, même sans travaux, pour tout ou partie d'un bien bâti ou non bâti, non seulement sa destination visée au a), mais aussi son « utilisation » visée au b) dans les hypothèses listées par le Gouvernement.

La disposition définit l'« utilisation » comme s'entendant « au sein de la destination visée au point précédent, de l'activité précise qui s'exerce dans ou sur le bien. À défaut d'informations à ce sujet dans le permis, la première utilisation est assimilée à une modification d'utilisation ».

Le texte gagnerait à faire apparaître de manière plus précise que la « première utilisation » qui, comme la modification d'utilisation, doit être soumise à un permis d'urbanisme préalable désigne, selon les informations données à la section de législation, l'hypothèse où la modification de l'usage du bien fait entrer l'utilisation dans l'énumération par arrêté du Gouvernement des modifications soumises à permis alors qu'elle n'y était pas auparavant incluse.

⁴⁷ Voir par exemple l'article 62 ou l'article 325, § 4.

⁴⁸ J. VAN YPERSELE et B. LOUVEAUX, *op. cit.*, n° 153, p. 168.

2. Au paragraphe 1^{er}, 8°, la notion d'« intervention susceptible de mettre en péril la survie d'un arbre à haute tige ou la sécurité des personnes » est peu précise alors que le commentaire de l'article est bien plus clair ; d'un autre côté, il est peu probable qu'un permis d'urbanisme puisse être délivré pour autoriser une intervention susceptible de mettre en péril la sécurité des personnes.

À la lumière du commentaire de l'article, le texte de l'article 98, § 1^{er}, 8°, pourrait soumettre à permis, outre l'abattage et le déplacement d'un arbre à haute tige :

- l'amputation sévère de la couronne de l'arbre à haute tige par une taille de rapprochement, par une taille de ravalement ou par un étêtage ;

- l'atteinte au système racinaire ou au tronc de l'arbre à haute tige.

Pour l'application de l'article 98, § 1^{er}, 8°, en projet du CoBAT, la définition précise de l'arbre à haute tige est cruciale. L'article 1^{er}, 10°, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 novembre 2008 'déterminant les actes et travaux dispensés de permis d'urbanisme, de l'avis du fonctionnaire délégué, de la commune, de la commission royale des Monuments et des Sites, de la commission de concertation ainsi que des mesures particulières de publicité ou de l'intervention d'un architecte' définit l'« arbre à haute tige » comme étant « l'arbre dont le tronc mesure au moins 40 cm de circonférence à 1,50 m du sol et qui atteint au moins 4,00 m de hauteur ».

Dès lors qu'il n'appartient pas à un arrêté du Gouvernement de donner, en l'absence d'une habilitation légale, une définition de notions utilisées dans un texte législatif, cette définition doit être insérée dans le texte du CoBAT.

Par ailleurs, il conviendrait de préciser que l'article 98, § 1^{er}, 8°/1, nouveau ne s'applique qu'aux actes qui ne sont pas déjà prévus au 8°.

3. Le projet vise également à abroger l'article 98, § 1^{er}, 13°, du CoBAT, relatif aux implantations commerciales. Selon le commentaire de l'article, l'intention serait de régler la question par le biais d'une révision de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 12 décembre 2002 'relatifs aux changements d'utilisation soumis à permis d'urbanisme'.

Il résulte de l'article 98, § 1^{er}, 5°, du CoBAT que la liste des changements d'utilisation soumis à permis d'urbanisme est dressée par le Gouvernement.

Compte tenu de l'ampleur et du caractère général de l'habilitation donnée au Gouvernement, il convient d'inscrire dans le CoBAT les critères dont celui-ci devra faire application lors de l'élaboration de la liste.

Article 80
(article 103 du CoBAT)

L'article 103 en projet du CoBAT définit l'expression « lotir un terrain » comme désignant « le fait de diviser celui-ci en y créant ou y prolongeant une voie de communication desservant un ou plusieurs lots dont au moins un est destiné à l'habitation et qui y sont créés en vue d'être cédé(s) ou loué(s) pour plus de neuf ans ».

Selon le commentaire de l'article :

« Par ailleurs, il est proposé de profiter de la présente modification pour mettre fin à une controverse en précisant expressément qu'un permis de lotir n'est pas requis lorsque les lots créés sont déjà bâtis. Le lot bâti est celui sur lequel s'élève un bâtiment, c'est-à-dire toute construction destinée à accueillir hommes, animaux ou choses. La seule présence de ruines ou de décombres d'un édifice ancien ne permet pas de caractériser un lot comme bâti.

Le caractère bâti ou non bâti d'un lot s'apprécie au moment de la division du terrain. Par conséquent, un permis de lotir n'est pas requis si les bâtiments existants sur les lots créés sont voués à être démolis et remplacés par de nouvelles constructions ».

Le texte de l'article en projet ne traduit pas complètement l'intention de l'auteur de l'avant-projet telle qu'elle ressort du commentaire de l'article dans la mesure où il ne formule pas de manière explicite que le terrain à lotir n'est pas bâti en tout ou en partie.

Par ailleurs, il ne reprend plus le critère lié à la « construction » et à l'« installation fixe ou mobile », ce qui pourrait poser la question de l'exigence d'un permis de lotir pour des divisions de terrains non destinées à une construction ou une installation nouvelles (comparer l'article 104 du CoBAT).

Article 91
(article 119 du CoBAT)

Au 3°, la disposition qui énonce que « l'actuel alinéa 3 devient l'alinéa 4 et est remplacé comme suit [...] » ne permet pas de déterminer quel sort est réservé à l'actuel alinéa 4 (qui devient l'alinéa 3) ; inversement, si l'intention est de l'abroger, on ne voit plus ce qui constituerait l'alinéa 3 dans le nouveau texte.

La disposition sera revue en conséquence.

Articles 94 et 96 à 101

1. L'article 94 de l'avant-projet est dépourvu de tout contenu.
2. Les articles 96 à 101 sont dépourvus de phrase liminaire. Il vaut mieux insérer dans un seul article le nouveau chapitre II intitulé « Des autorités compétentes » et comprenant les articles 123/1 à 123/3.

3. Bien qu'il vise un bien protégé en tout ou en partie, l'article 123/2, § 1^{er}, 3°, ne règle pas l'hypothèse où un projet concerne à la fois un bien protégé en tout ou en partie et un ou plusieurs biens non protégés.

4. L'article 123/3 serait plus simplement rédigé comme suit :

« Le Gouvernement est compétent pour délivrer les permis de lotir et d'urbanisme sur recours ».

Article 104

(article 126 du CoBAT)

1. Les renvois aux dérogations visées au paragraphe 10 doivent être remplacés par une référence aux dérogations visées au paragraphe 11.

2. L'article 126, § 11, 3°, en projet du CoBAT permet de déroger aux prescriptions réglementaires de la partie spécifique du plan régional de mobilité et aux prescriptions réglementaires des plans communaux de mobilité pour autant que la demande de permis ait été préalablement soumise aux mesures particulières de publicité.

Cette disposition est à rapprocher de l'article 189/1, inséré par l'article 156 de l'avant-projet, qui énonce que sous réserve de dérogation octroyée par l'autorité délivrante conformément au prescrit de l'article 126, les permis qui impliquent des actes et travaux relatifs aux voiries et aux espaces publics se conforment aux plans régional et communal de mobilité adoptés en exécution de l'ordonnance du 26 juillet 2013 'instituant un cadre en matière de planification de la mobilité et modifiant diverses dispositions ayant un impact en matière de mobilité'.

L'article 4/1 actuel du CoBAT, inséré par cette ordonnance du 26 juillet 2013, dispose que ce code garantit la conformité des permis d'urbanisme avec le plan régional de mobilité pour ce qui concerne les actes et travaux relatifs aux voiries et aux espaces publics, sans prévoir la possibilité d'accorder des dérogations lors de la délivrance d'un permis d'urbanisme. L'avant-projet vise à abroger cette disposition.

Il conviendrait à tout le moins de compléter le paragraphe 11, 3°, afin d'énoncer les conditions de fond auxquelles il peut être dérogé aux prescriptions réglementaires de la partie spécifique du plan régional de mobilité et aux prescriptions réglementaires des plans communaux de mobilité, étant entendu que, comme toutes les dérogations à une norme décidées dans un acte individuel, ces dérogations ne peuvent être accordées qu'à titre exceptionnel.

3. En ce qui concerne le renvoi à l'accord de coopération du 1^{er} juin 2006 à l'article 126, § 2, 2°, a), en projet du CoBAT, il est renvoyé à la deuxième observation particulière relative à l'article 148 de l'avant-projet.

Article 105
(article 126/1 du CoBAT)

1. En vertu de l'article 126/1, § 5, en projet du CoBAT, la demande modifiée ne doit pas être soumise à nouveau aux actes d'instruction déjà réalisés « lorsque les modifications apportées par le demandeur n'affectent pas l'objet du projet, sont accessoires et visent à répondre aux objections suscitées par le projet initial ou à supprimer de la demande les dérogations visées à l'article 126, § 11, qu'impliquait le projet initial ».

Il résulte de ce texte que si des modifications mineures ou de pur détail sont apportées à la demande, les actes d'instruction réalisés doivent en principe être recommencés lorsqu'elles ne visent pas à répondre aux objections suscitées par le projet initial ou à supprimer des dérogations. Outre le fait que l'obligation de recommencer la procédure dans ce cas peut être considérée comme fort lourde sous réserve du pouvoir d'appréciation de la commune (*infra* point 2), se pose la question de savoir si cette obligation vaut aussi lorsque la modification porte sur des travaux de minime importance dispensés de permis.

2. L'article 126/1, § 6, en projet du CoBAT dispose que lorsque les modifications apportées par le demandeur ne répondent pas aux conditions visées au paragraphe 5, « la demande modifiée est à nouveau soumise aux actes d'instructions que la commune détermine ».

Le texte actuel dispose, quant à lui, que « la demande modifiée doit être à nouveau soumise aux actes d'instruction ».

Le commentaire de l'article 105 de l'avant-projet expose que la commune disposerait dorénavant d'un pouvoir d'appréciation à cet égard et que selon l'objet des modifications, elle déterminerait à quels actes d'instruction il convient de soumettre à nouveau la demande de permis modifiée.

Le texte du projet devrait être complété afin de préciser quel est l'organe de la commune qui est compétent pour prendre cette décision et, sous peine de verser dans l'arbitraire, selon quels critères celui-ci déterminera les actes d'instruction qui doivent être recommencés « selon l'objet des modifications ».

La même observation doit être formulée *mutatis mutandis* au sujet des articles 177/1 et 188/4 en projet du CoBAT.

S'agissant de ces derniers articles, il faut en outre avoir égard au fait que la décision émane ici respectivement du fonctionnaire délégué ou du Gouvernement, qu'un rapport d'incidences peut parfois être requis et que l'avant-projet ne vise plus, comme dans le texte actuel, l'hypothèse du dépôt d'un complément au rapport d'incidences. Lorsque les modifications nécessitent le dépôt d'un tel complément et que celui-ci apporte des changements substantiels au rapport initial, le principe de la participation effective découlant de la directive 2011/92/UE requerra dans certains cas que, pour garder un effet utile, les consultations des instances d'avis ou l'enquête publique soient recommencées.

Article 115

(article 135 devenant l'article 175/8 du CoBAT)

L'article 115 de l'avant-projet supprime les qualificatifs « détaillées et précises » qui, à l'actuel article 135, alinéa 1^{er}, 3^o, du CoBAT, précisent l'exigence relative à la description et à l'évaluation des éléments susceptibles d'être affectés par le projet. Le commentaire de l'article expose que cette suppression ne signifie pas que le nouveau texte impliquerait une baisse du niveau d'exigence mais ne vise qu'à supprimer une précision inutile puisqu'elle irait de soi : l'auteur de l'avant-projet écrit qu'il ne peut être question d'évaluer les incidences de manière générale ou imprécise et que toute évaluation des incidences se doit par essence d'être aussi détaillée et précise qu'il est raisonnablement possible.

Il convient néanmoins de garder à l'esprit que l'article 3, paragraphe 1^{er}, de la directive 2011/92/UE précise que :

« L'évaluation des incidences sur l'environnement identifie, décrit et évalue de manière appropriée en fonction de chaque cas particulier, les incidences notables directes et indirectes d'un projet [...] ».

Pour assurer la conformité de la directive 2011/92/UE, ces précisions doivent être conservées dans le texte de l'article 175/8 nouveau ; elles doivent également être insérées à l'article 175/16 qui est destiné à remplacer l'article 143 du CoBAT en ce qui concerne le rapport d'incidences.

Article 120

(article 140 devenant l'article 175/13 du CoBAT)

Au 3^o, la référence à l'article 175, § 1^{er} doit se lire comme renvoyant à l'article 175/5, § 1^{er}.

Article 123

(article 143 devant l'article 175/16 du CoBAT)

Pour assurer la conformité de la directive 2011/92/UE, au 4^o, il convient, dans la version française, d'insérer les mots « de substitution » entre le mot « solution » et le mot « raisonnables ».

Article 128

(article 148 devenant l'article 175/21 du CoBAT)

L'article 128 de l'avant-projet tend à insérer à l'article 148 devenant l'article 175/21 du CoBAT une définition des « circonstances exceptionnelles » afin de répondre à la critique formulée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 46/2012 du 15 mars 2012 :

« Par circonstances exceptionnelles, il y a lieu d'entendre toute incidence négative notable qu'un projet repris à l'annexe B est susceptible d'avoir sur un ou plusieurs des

facteurs listés à l'article 175/1, § 2, et dont l'importance présumée est telle que le degré de détails du rapport d'incidences ne paraît pas suffisant pour évaluer adéquatement le risque encouru ».

Dans son arrêt n° 46/2012 du 15 mars 2012, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que

« les articles 127, 128 et 142 à 148 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire, avant la modification des articles 127, 128 et 142 par l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 septembre 2010 'portant modification de l'Ordonnance du 13 mai 2004 portant ratification du CoBAT', violent les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 1^{er} à 6 de la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, dans la mesure indiquée en B.11. ».

Dans sa motivation l'arrêt de la Cour relève notamment que :

« B.10. Ainsi que cela ressort de la jurisprudence de la Cour de justice reprise en B.4.2, tout projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement doit faire l'objet d'une procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement.

À peine de méconnaître le principe d'égalité, il ne pourrait être justifié que de tels projets soient soumis à deux catégories de procédures distinctes dont l'une ne présente pas des garanties de consultation et d'impartialité comparables à l'autre alors qu'il s'agit de projets dont il est avéré qu'ils peuvent avoir des incidences de même importance sur l'environnement.

B.11. Certes, le législateur ordonnancier a-t-il prévu, dans l'intention de se conformer à la directive 85/337/CEE, que les projets qui, de plein droit, ne sont pas soumis à une étude d'incidences puissent faire l'objet d'une analyse au cas par cas pour évaluer s'il y a lieu de les soumettre à pareille étude.

Toutefois, en l'absence de critères conformes à la directive, comme la Cour de justice de l'Union européenne l'a constaté, qui permettent de déterminer la nature des projets devant d'office être soumis à une étude de même qu'en l'absence de précisions sur ce qu'il y a lieu d'entendre par 'circonstances exceptionnelles' pouvant justifier que l'on y recourt, il n'est pas possible de déterminer, au préalable, quels projets visés à l'annexe B de l'ordonnance sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement pour être soumis à une étude d'incidences. Il en résulte que certains projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement visés par ladite annexe pourraient échapper à la procédure requérant une étude d'incidences pour être soumis à celle qui requiert un rapport d'incidences ne présentant pas les mêmes garanties.

Il est donc porté atteinte aux articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 1^{er} à 6 de la directive, en ce que les dispositions en cause peuvent avoir pour effet de faire échapper à une étude d'incidences des projets visés à l'annexe B qui ont une incidence notable sur l'environnement alors que les projets d'une telle nature doivent, en vertu de la directive, être soumis à pareille étude ».

Il n'est pas certain que la définition projetée des « circonstances exceptionnelles » suffise à répondre à la critique de l'arrêt de la Cour dans la mesure où elle ne donne pas la garantie que des projets de l'annexe A et des projets de l'annexe B qui peuvent avoir des incidences de même importance sur l'environnement soient soumis à des procédures présentant des garanties de consultation et d'impartialité comparables.

Il en va d'autant plus ainsi que, comme l'arrêt de la Cour le relève dans son considérant B.6., le Gouvernement reste libre d'apprécier s'il y a lieu, ou non, de faire réaliser une étude d'incidences que « peut » recommander⁴⁹ la commission de concertation dans des « circonstances exceptionnelles dûment motivées », et que la définition proposée ne semble pas épuiser la question en se référant au « degré de détails du rapport d'incidences » sans prendre en compte les garanties de consultation et d'impartialité offertes par l'étude d'incidences.

La disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation.

La même observation vaut pour l'article 42 de l'O.P.E. que modifie l'article 261 de l'avant-projet.

Article 141

(article 162 du CoBAT)

Au 1^o, a), dans la version française, il faut lire « demande d'audition » au lieu de « demande d'autorisation ». Par ailleurs la modification apportée par le 2^o à l'alinéa 4 de l'article 162 (remplacement des mots « articles 160 et 161 par les mots de « l'article 161 ») devrait également être apportés à l'alinéa 1^{er}.

Article 142

(article 163 du CoBAT)

L'article 156/2, § 2, du CoBAT auquel renvoie l'article 163 modifié a trait à la non-conformité de la demande aux conditions imposées dans un arrêté refusant l'ouverture de la procédure de classement. L'article 194, § 2, du CoBAT paraît étranger à la caducité d'une annulation décidée pour ce motif.

Sur le vu des explications données par les délégués du ministre, l'article 163 du CoBAT devrait être intégré dans l'article 194, § 2, tandis que l'article 156/2, § 2, devrait être inséré dans l'article 194, § 1^{er}.

Article 148

(article 177 du CoBAT)

1. L'article 148 de l'avant-projet vise à remplacer l'article 177, § 2, du CoBAT par un nouvel article 177, § 2, dont le 2^o impose la consultation de la Commission royale des Monuments et des Sites « lorsque la demande porte sur des actes et travaux relatifs à un bien repris sur la liste de sauvegarde ou classé ou en cours d'inscription ou de classement » en ajoutant que « l'avis de la commission ne porte que sur les interventions portant sur ce bien ».

La première phrase qui prévoit les cas de consultation de la commission devrait être harmonisée avec la rédaction du nouvel article 123/2 du CoBAT (article 99 de l'avant-projet)

⁴⁹ Article 148, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du CoBAT devenant l'article 175/21, § 1^{er}, alinéa 1^{er}.

qui prévoit que le fonctionnaire délégué délivre le permis d'urbanisme lorsqu'il concerne un bien qui est « en totalité ou en partie » inscrit, classé ou en cours d'inscription ou de classement, « que les actes et travaux portent ou non sur les parties de ce bien inscrites sur la liste de sauvegarde ou classées ou faisant l'objet d'une procédure d'inscription ou de classement ».

D'un autre côté, l'ajout selon lequel l'avis de la commission ne porte que sur les interventions portant sur ce bien peut être à l'origine de difficultés en cas de classement ou d'inscription d'une partie d'un bien immobilier.

En effet, l'actuel article 177, § 2, alinéa 1^{er}, du CoBAT prévoit déjà que la demande est, « en ce qui concerne les interventions portant sur ce bien » classé, repris sur la liste de sauvegarde ou en cours de classement ou d'inscription, soumise à l'avis préalable de la Commission royale des Monuments et des Sites, tandis que l'alinéa 4 dispose que le fonctionnaire délégué ne peut délivrer le permis en ce qui concerne ces interventions que sur l'avis conforme de la commission.

Si l'on peut comprendre que le caractère conforme de l'avis ne concerne que les interventions portant sur le bien protégé, la section de législation n'aperçoit guère la raison de cette restriction s'agissant d'un avis simple. Le souci d'assurer la conservation intégrée du bien protégé ou de la partie protégée de ce bien, au sens de l'article 206, 2°, du CoBAT, implique que l'on se soucie du maintien du bien dans un « environnement approprié » ; cela justifie que la commission puisse faire également porter son avis sur des interventions ne portant pas sur le bien protégé ou la partie du bien protégée mais susceptibles de porter atteinte à son environnement. Le texte est d'ailleurs muet en ce qui concerne les interventions qui seraient relatives à la zone de protection établie autour du bien protégé (article 206, 3°, du CoBAT).

L'ajout selon lequel l'avis de la commission ne porte que sur les interventions portant sur le bien protégé sera en conséquence omis.

Il en va d'autant plus ainsi que l'avant-projet ne rend pas compte de l'ensemble des hypothèses dans lesquelles la commission doit être consultée :

- l'article 237, § 1^{er}, prévoit sa consultation en ce qui concerne la zone de protection (modification des perspectives) ;

- l'article 207 dispose que la commission est consultée à la demande de la commission de concertation en ce qui concerne les demandes de permis d'urbanisme, de permis de lotir ou de certificat d'urbanisme se rapportant à un bien inscrit à l'inventaire ;

- conformément à l'article 218, l'avis préalable de la commission est requis avant la délivrance des autorisations dont un bien relevant du patrimoine immobilier inscrit sur la liste de sauvegarde ou classé (article 231) doit faire l'objet en vertu de dispositions de nature législative prises dans les matières visées à l'article 39 de la Constitution, etc.

1.2. Pour le surplus, il est renvoyé aux observations générales en ce qui concerne la suppression du caractère conforme de l'avis de la commission et sur la sanction prévue en cas de dépassement des délais prévus pour l'avis. La section de législation se limite ici à relever que l'article 177 en projet n'est pas cohérent en ce qu'il dispose qu'en cas de dépassement du délai

initial de trente jours, la procédure est poursuivie « sans qu'il puisse être tenu compte d'un avis transmis hors délai » alors qu'en cas de dépassement du délai prolongé, l'avis de la commission « est réputé favorable ».

La sanction interdisant de tenir compte d'un avis « envoyé » tardivement paraît d'autant plus disproportionnée que le secrétariat de la commission serait dorénavant assuré par l'administration en charge des monuments et sites.

Il convient de garder à l'esprit que lorsqu'un bien est classé ou inscrit sur la liste de sauvegarde ou en voie de classement ou d'inscription, le permis unique requis en vertu de l'article 98 du CoBAT est une autorisation double, hybride ; depuis l'ordonnance du 18 juillet 2002, il tient lieu à la fois du permis d'urbanisme « classique » et de l'autorisation patrimoniale (« permis patrimoine ») ; à côté des objectifs d'aménagement du territoire et d'urbanisme, les préoccupations patrimoniales se trouvent ainsi au centre de la décision appelée à se prononcer sur la demande de permis unique portant sur le bien protégé ; de ce point de vue, l'avis motivé de la Commission royale des Monuments et des Sites est essentiel pour l'information de l'autorité⁵⁰.

2. L'article 148 de l'avant-projet vise à modifier l'article 177, § 2, 4°, a), du CoBAT afin de prévoir l'avis de l'Institut bruxellois pour la gestion de l'environnement lorsque la demande porte sur un bien sis à proximité d'une zone dans laquelle peuvent s'implanter des établissements présentant un risque majeur pour les personnes, les biens ou l'environnement « au sens de l'ordonnance du 8 février 2007 portant ratification de l'accord de coopération du 1^{er} juin 2006 modifiant l'accord de coopération du 21 juin 1999 concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses, ou à proximité d'un tel établissement, ou encore est relative à un tel établissement ».

En réalité, ni l'ordonnance du 8 février 2007 ni l'accord de coopération du 1^{er} juin 2006 ne définissent par eux-mêmes ce qu'il convient de comprendre par « établissements présentant un risque majeur pour les personnes, les biens ou l'environnement ». Il faut se reporter à cette fin à l'accord de coopération du 21 juin 1999. Celui-ci a été abrogé par l'accord de coopération du 5 juin 2015, qui n'est jamais entré en vigueur.

L'accord de coopération du 21 juin 1999, modifié par l'accord de coopération du 1^{er} juin 2006, a ensuite été abrogé et remplacé par l'accord de coopération du 16 février 2016 entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale 'concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses'.

Une ordonnance du 26 mai 2016 a donné assentiment à l'accord de coopération du 16 février 2016. L'assentiment a également été donné par le décret flamand du 20 mai 2016, le décret de la Région wallonne du 14 avril 2016 et la loi du 1^{er} avril 2016. Il est donc entré en vigueur le 10 juin 2016, soit le jour de la publication au *Moniteur belge* du dernier acte d'assentiment, conformément à son article 42.

⁵⁰ Voir en Région wallonne, notamment, C.E. (13^e ch.), 6 décembre 2011, Brawerman et consorts, n° 196.272 et C.E. (13^e ch.), 22 septembre 2009, Brawerman et consorts, n° 216.693.

Il vaut mieux actualiser la référence même si l'article 41 de l'accord du 16 février 2016 précise que jusqu'à leur modification éventuelle, les références faites à l'accord de coopération du 21 juin 1999 par les dispositions des législations et réglementations fédérales et régionales s'entendent comme faites au présent accord de coopération.

Article 149

(article 177/1 du CoBAT)

L'article 177/1 en projet du CoBAT a trait à la modification de la demande de permis. Son paragraphe 2 prévoit que le délai pour notifier le permis est « suspendu » entre l'envoi de la lettre annonçant l'intention de modifier la demande et l'envoi de l'accusé de réception du dossier complet. Le paragraphe 4, alinéa 3, énonce qu'en l'absence de délivrance de l'accusé de réception ou de la notification du caractère incomplet du dossier, le délai « recommence à courir ». Le paragraphe 6 dispose que lorsque la demande doit à nouveau être soumise à des actes d'instruction, le délai de notification, qui avait été suspendu, « commence à courir ».

Il y a lieu de garder à l'esprit qu'à la différence de l'interruption d'un délai, en cas de « suspension » la partie du délai qui a couru avant l'événement justifiant la suspension reste acquise, le délai ne recommençant pas à courir *ab initio* à la fin de la période de suspension.

De ce point de vue, les expressions selon lesquelles le délai suspendu « recommence à courir » ou « commence à courir » risquent de semer le doute quant à savoir si la partie écoulée du délai est ou non prise en compte. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de préciser quelles différences de fond impliquent ces variations dans la terminologie : le délai recommence-t-il à courir *ab initio* (interruption de délai) ou bien s'agit-il d'un cas de suspension de délai ?

Il convient que le texte de l'ordonnance soit précisé à cet égard et que les explications nécessaires figurent dans le commentaire de l'article.

La même observation vaut pour d'autres dispositions telles que l'article 188/4 inséré par l'article 154 de l'avant-projet ou l'article 191 du CoBAT remplacé par l'article 158 de l'avant-projet.

Article 154

(article 188/1 du CoBAT)

L'article 188/1, alinéa 2, en projet prévoit que la commune peut introduire un recours au Gouvernement lorsqu'elle n'est ni la demanderesse de permis ni l'autorité compétente pour délivrer celui-ci. La deuxième condition exclut que la commune puisse introduire un recours lorsque le fonctionnaire délégué a pris la décision alors que le collège des bourgmestre et échevins est compétent pour la prendre (conflit de compétence).

Article 156

(article 189/1 du CoBAT)

L'article 189/1, alinéa 1^{er}, qui énonce que sous réserve de l'octroi d'une dérogation, les permis qui impliquent des actes et travaux relatifs aux voiries et aux espaces publics se conforment aux plans régional et communal de mobilité, devrait préciser que cette obligation ne concerne que les dispositions réglementaires de ces plans.

Article 158

(article 191 du CoBAT)

La combinaison des paragraphes 1^{er}, 4 et 5, de l'article 191 en projet du CoBAT laisse entendre que l'autorité délivrante pourrait imposer des conditions qui affectent l'objet « du projet ». Le pouvoir donné à l'autorité compétente d'imposer au demandeur une modification de l'objet de sa demande est exorbitant du droit commun ; normalement, il ne lui appartient pas d'en modifier d'initiative l'objet⁵¹ sous peine de statuer *ultra petita*⁵². En principe, il n'est permis à l'autorité qui délivre un permis d'imposer des conditions que lorsque celles-ci portent sur des aménagements mineurs qui ne remettent pas en cause la conception de base du projet⁵³.

J. VAN YPERSELE et B. LOUVEAUX⁵⁴ déduisent du caractère accessoire des conditions que :

« Les conditions ne peuvent porter que sur des éléments secondaires ou accessoires et ne peuvent avoir pour effet de modifier sensiblement la demande. 'Si un permis peut être assorti de conditions, celles-ci doivent être précises et limitées quant à leur objet, et ne porter que sur des éléments secondaires ou accessoires'⁵⁵. En effet, les conditions ne peuvent être l'occasion pour l'autorité de substituer son projet à celui du demandeur de permis ».

Le texte de l'avant-projet devrait être complété afin de fixer les conditions d'exercice du pouvoir de l'autorité délivrante d'imposer d'initiative des conditions qui non seulement seraient substantielles mais en outre affecteraient l'objet même du projet ; il conviendrait à tout le moins de préciser qu'un lien étroit doit exister entre la demande initiale et les conditions imposées. La même observation vaut pour l'article 272 de l'avant-projet qui remplace l'article 57 de l'O.P.E.

⁵¹ C.E. (13^e ch.), 30 octobre 2015, Teksan, n° 232.796.

⁵² C.E. (13^e ch.), 18 janvier 2013, Derycke et Alaert, n° 222.138.

⁵³ C.E. (15^e ch.), 25 septembre 2013, Rouer, n° 224.810.

⁵⁴ *Op. cit.*, p. 585, n° 583.

⁵⁵ *Note de bas de page 1386 de l'ouvrage cité* : C.E., n° 72.398, 11 mars 1998.

Article 164

(chapitre IIIbis du titre IV du CoBAT)

Il ressort du commentaire de la modification apportée à l'intitulé du chapitre IIIbis du titre IV du CoBAT que la définition des mots « équipements scolaires » au sens des dispositions contenues dans ce chapitre est à rechercher dans une circulaire ministérielle du 28 juin 2013⁵⁶.

L'article 2 de la circulaire énonce qu'« il convient d'entendre – dans le cadre de ces arrêtés – par 'équipements scolaires', les établissements relevant de l'enseignement maternel, primaire et/ou secondaire, y compris l'enseignement spécialisé » tandis que la même circulaire exclut « de la notion d'« équipements scolaires » – dans le cadre de ces réglementations – les activités de scolarité apparentées, telles que les crèches, les hautes écoles, les académies, les écoles de devoirs, d'art, de sport, de langue, etc. ».

S'agissant d'une définition qui détermine le champ d'application de dispositions à valeur législative, elle doit être insérée dans le texte même du CoBAT et non dans une circulaire ministérielle⁵⁷.

Article 173

(article 206 du CoBAT)

L'article 173 de l'avant-projet tend à modifier l'article 206 du CoBAT notamment en vue de remédier à une discordance entre les versions française et néerlandaise de la disposition définissant le monument qui, dans le texte français, doit constituer une réalisation « particulièrement » remarquable tandis que, dans le texte néerlandais, le monument est défini comme « elk merkwaardig werk ». Pour faire prévaloir la version française, le commentaire des articles se fonde sur la Convention de Grenade du 3 octobre 1985 'pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe'.

Enfin, l'article 206 impose que, pour faire partie du patrimoine immobilier, le monument soit une « réalisation particulièrement remarquable », que l'ensemble architectural soit « remarquable » tandis que le site n'est pas astreint, lui, à la condition d'être remarquable. Pour l'ensemble architectural, l'article 206, 1°, b), fait porter la condition d'être remarquable sur « son homogénéité ou [...] son intégration au paysage » et non sur l'intérêt qu'il présente⁵⁸. Enfin, la condition d'être « particulièrement remarquable » ou « remarquable »⁵⁹ s'applique

⁵⁶ Circulaire commune aux matières d'urbanisme et d'environnement relative aux « équipements scolaires » relevant de la compétence régionale du fonctionnaire délégué dans le cadre de la délivrance des certificats/permis d'urbanisme et/ou de la compétence régionale des fonctionnaires de Bruxelles Environnement IBGE délégués aux fins de délivrer les certificats/permis d'environnement.

⁵⁷ Une circulaire ministérielle ne pourrait pas légalement restreindre la portée d'une loi (voir par exemple : C.E. (6^e ch.), 10 mars 1997, Commune de Manhay, n° 65.052).

⁵⁸ Contrairement à l'article 1^{er}, 2°, de la Convention de Grenade.

⁵⁹ Qui ne figure pas dans d'autres droits nationaux ou régionaux, tels que le droit wallon (article 185 du CWATUPE) ou le droit français (article L.621-1 du code du patrimoine : « intérêt public » : « Les immeubles dont la conservation présente, au point de vue de l'histoire ou de l'art, un intérêt public sont classés comme monuments historiques en totalité ou en partie par les soins de l'autorité administrative »).

indistinctement à tout bien du patrimoine immobilier qu'il soit classé, inscrit sur la liste de sauvegarde ou inscrit à l'inventaire.

L'auteur de l'avant-projet est invité à réexaminer la question de la détermination des composantes du patrimoine immobilier afin d'accroître la cohérence des différents dispositifs.

Article 175

(article 215 du CoBAT)

1. L'article 175 de l'avant-projet apporte des modifications partielles à l'article 215 du CoBAT. L'article 215 se réfère notamment encore à l'article 67 de l'arrêté royal du 10 décembre 1970 'portant le Code du logement'. L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que cet arrêté a été abrogé, pour la Région de Bruxelles-Capitale, par l'article 177 de l'ordonnance du 17 juillet 2003 'portant le Code bruxellois du logement', complétée par l'ordonnance du 1^{er} avril 2004.

La même observation vaut pour l'article 234 du CoBAT modifié par l'article 180 de l'avant-projet.

2. L'article 215, alinéa 2, du CoBAT dispose que la décision du bourgmestre est soumise à l'approbation du Gouvernement. La modification contenue dans l'article 175 de l'avant-projet confie cette mission au ministre qui a la Protection des monuments et des sites dans ses attributions si le délai court en tout ou en partie pendant les vacances scolaires d'été.

En vertu de l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', auquel renvoie l'article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989, « sans préjudice des délégations qu'il accorde, chaque gouvernement délibère collégialement, selon la procédure du consensus suivie en conseil des ministres, de toutes les affaires de sa compétence ».

Dans son avis 53.938/2 donné le 8 octobre 2013, la section de législation a observé que :

« La section de législation du Conseil d'État a rappelé à de nombreuses reprises ⁶⁰ que les articles 20, 68, 69 et 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' s'opposent à ce que le législateur décrète attribue directement certaines missions d'exécution à un ministre ou à l'administration. Il appartient en effet au pouvoir exécutif de régler le fonctionnement et l'organisation de ses services. Le décret doit habilitier le Gouvernement à effectuer les différentes tâches visées, celui-ci pouvant éventuellement les déléguer lui-même.

Le législateur ne peut donc désigner directement un ministre ou encore les services du gouvernement [...] » ⁶¹.

⁶⁰ Note de bas de page 4 de l'avis cité : Voir notamment l'avis 52.290/2 donné le 19 novembre 2012 sur un avant-projet devenu le décret du 28 février 2013 'portant diverses dispositions statutaires en matière d'enseignement organisé par la Communauté française', (Doc. parl., Parl. comm. fr., 2012-2013, n° 453/1, pp. 57 et s.).

⁶¹ Avis 53.938/2 donné le 8 octobre 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 5 décembre 2013 'modifiant les grilles-horaires dans la section de qualification de l'enseignement secondaire ordinaire de plein exercice et organisant

La même observation vaut pour la disposition examinée.

Article 177
(article 222 du CoBAT)

L'article 222 du CoBAT est relatif à l'ouverture de la procédure de classement. L'article 222, § 2, alinéa 2, en projet du CoBAT énonce qu'« une copie de l'accusé de réception d[u] dossier complet est notifiée simultanément au propriétaire du bien tel qu'il ressort de l'extrait cadastral figurant dans le dossier de proposition ou de demande de classement ainsi qu'au fonctionnaire délégué, au collège d'urbanisme et à la commune sur le territoire de laquelle le bien est situé ».

Ce texte appelle les observations suivantes.

En premier lieu, dès lors, d'une part, que le classement emporte pour le propriétaire une limitation de la libre disposition de son bien et dès lors, d'autre part, que la notification de la proposition ou de la demande de classement suspend l'instruction d'une demande de permis d'urbanisme, il importe que la demande ou la proposition ainsi que l'accusé de réception soient notifiés au propriétaire à son adresse effective ⁶².

À la suite d'une observation de la section de législation ⁶³, le législateur wallon a omis une disposition prévoyant « qu'est réputée valable, la notification faite au propriétaire renseigné à la matrice cadastrale et à l'adresse figurant sur cette dernière » : il n'est pas admissible, dit l'avis, au regard du principe d'égalité, que les propriétaires des biens dont les données de la matrice cadastrale ne correspondraient pas à la réalité, puissent être privés du droit à la notification. M. BOES invite l'autorité chargée de la notification à se renseigner au bureau de la conservation des hypothèques et auprès du receveur de l'enregistrement au plus près de la date de la notification ⁶⁴.

À l'heure actuelle, l'article 210, § 3, alinéa 4, du CoBAT répute valable la notification faite au propriétaire renseigné à la matrice cadastrale et à l'adresse figurant sur cette dernière. La doctrine critique à juste titre cette présomption qui porte atteinte à la protection juridique due au propriétaire et à la sécurité juridique compte tenu de la responsabilité que le code, notamment en son article 210, § 4, fait porter sur le propriétaire ⁶⁵. Cette présomption est d'autant moins justifiée qu'un arrêté royal du 8 juin 2000 autorise, comme le signale

les stages dans l'enseignement secondaire ordinaire de plein exercice et dans l'enseignement secondaire spécialisé de forme 3 et de forme 4', *doc. parl.*, Parl. Commun. fr., 2013-2014, n° 559/1, pp. 45 et 46.

⁶² C.E., 28 janvier 1982, Consorts ORBAN de XIVRY, n° 21.945, qui rappelle que l'administration, pour identifier les propriétaires d'une parcelle, dispose d'autres moyens que la consultation des services du cadastre et qu'elle peut notamment consulter le conservateur des hypothèques.

⁶³ Avis 28.467/4 donné le 10 février 1999 sur un avant-projet devenu le décret du 1^{er} avril 1999 'relatif à la conservation et à la protection du patrimoine', *doc. parl.*, Parl. wall., 1998-1999, n° 488/1, pp. 28 et 29.

⁶⁴ « Le décret du 17 juillet 1987 relatif à la protection du patrimoine culturel immobilier de la Communauté française », *Amén.*, 1988, p. 107.

⁶⁵ M. SCHOLASSE, « La conservation du patrimoine immobilier en région de Bruxelles-Capitale », *Amén.*, 1993/3, p. 139 et A.-M. DRAYE, « La protection du patrimoine immobilier », *Rép. not.*, Larcier 2003, pp. 150 et 151.

A.-M. DRAYE, le service des monuments et sites du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale à accéder à certaines informations du Registre national des personnes physiques pour la recherche des propriétaires et ce précisément en raison de la lenteur dans la mise à jour des données du cadastre⁶⁶.

En deuxième lieu, l'article 206, 4°, du CoBAT définit le « propriétaire » comme étant « la personne physique ou morale de droit privé ou de droit public, titulaire d'un droit de propriété, d'usufruit, d'emphytéose ou de superficie [...] ». La notification devrait dès lors être adressée à l'ensemble de ces personnes.

En troisième lieu, à partir du moment où la notification de l'accusé de réception de dossier complet suspend l'instruction d'une demande de permis d'urbanisme, il s'imposerait d'adresser également la notification au demandeur de permis lorsque celui-ci ne s'identifie pas avec le « propriétaire ».

Article 182

(article 240 du CoBAT)

1. L'article 240, § 3, en projet concerne l'expropriation du bien relevant du patrimoine immobilier. Il conviendrait d'insérer également à l'alinéa 1^{er} de ce paragraphe la précision qui, dans le commentaire de l'article, énonce que la disposition ne vise que les biens classés ou inscrits sur la liste de sauvegarde de manière définitive et non pas l'ensemble du patrimoine immobilier.

2.1. L'article 182 de l'avant-projet tend ensuite à insérer dans l'article 240 du CoBAT un paragraphe 6 relatif à l'indemnisation du propriétaire d'un bien classé.

Le dispositif du paragraphe nouveau multiplie les conditions cumulatives auxquelles est subordonnée l'indemnisation :

– un arrêté définitif de classement fait à lui seul obstacle à la mise en œuvre d'une autorisation de bâtir ou de lotir non périmée et préalablement délivrée au propriétaire. L'avant-projet exclut l'inscription sur la liste de sauvegarde sans expliquer les motifs de cette distinction alors que l'inscription peut aussi, en fonction de l'intérêt retenu, constituer un tel obstacle ; une telle distinction doit être justifiée sous peine de méconnaître les articles 10 et 11 de la Constitution ;

– il doit s'agir du classement d'un site, à l'exclusion donc du monument, de l'ensemble architectural ou du site archéologique ;

– le bien doit être destiné à la construction.

⁶⁶ A.-M. DRAYE, « La protection du patrimoine immobilier », *Rép. not.*, 2003, pp. 150 et 151. Voir à cet égard, en Région flamande, l'arrêt VERHOOSSEL et consorts, n° 42.636, du 22 avril 1993, qui énonce que ce type de dispositions ne dispense pas l'administration de vérifier si les données du cadastre sont actuelles et complètes, en s'adressant soit au conservateur des hypothèques, soit au receveur de l'enregistrement.

Le commentaire de l'article expose quant à lui que :

« Seule l'hypothèse visée par l'arrêt n° 12/2014 prononcé le 23 janvier 2014 par la Cour constitutionnelle est envisagée, à savoir celle d'un propriétaire de terrains auquel un arrêté de classement de ces terrains comme site fait interdiction de bâtir alors que ces terrains étaient situés en zone d'habitation et avaient fait l'objet d'un permis de lotir ».

2.2. Force est de constater en premier lieu qu'il existe une discordance entre le texte de l'article et son commentaire dès lors que le premier n'exige pas que le bien soit situé dans une zone d'habitation.

Sur le fond, la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 12/2014 du 23 janvier 2014, a dit pour droit que les articles 232 et 240 du CoBAT violent l'article 16 de la Constitution, combiné avec l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en ce qu'ils n'organisent pas un régime d'indemnisation d'une interdiction de bâtir résultant d'une mesure de classement.

La Cour constitutionnelle a rappelé récemment rappelé dans son arrêt n° 57/2016 du 28 avril 2016 les principes applicables :

« B.15.1. En vertu du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, l'autorité ne peut, sans compensation, imposer des charges qui excèdent celles qui doivent être supportées par un particulier dans l'intérêt général. Il découle de ce principe que les effets préjudiciables disproportionnés – c'est-à-dire le risque social ou entrepreneurial extraordinaire s'imposant à un groupe limité de citoyens ou d'institutions – d'une mesure de coercition qui est en soi régulière, comme le fait d'imposer une servitude d'utilité publique, ne doivent pas être mis à la charge des personnes lésées, mais doivent être répartis de manière égale sur la collectivité.

B.15.2. Étant donné que le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques est une application du principe d'égalité et de non-discrimination, il appartient à la Cour de contrôler au regard de ce principe l'indemnisation prévue par la loi en cas de restriction du droit de propriété ou l'absence d'une telle indemnisation.

B.15.3. Le seul fait que l'autorité impose des restrictions au droit de propriété dans l'intérêt général n'a toutefois pas pour conséquence qu'elle soit tenue à indemnisation.

L'établissement, par ou en vertu d'une disposition législative, d'une servitude d'utilité publique ou d'une restriction d'un droit de propriété dans l'intérêt public ne confère pas un droit à une indemnité au propriétaire du fonds (Cass., 16 mars 1990, Pas., 1990, I, n° 427 ; CEDH, 25 juin 2015, Couturon c. France, §§ 34 à 43).

B.15.4. Une indemnité n'est requise que lorsque et dans la mesure où les effets de la servitude d'utilité publique ou la restriction du droit de propriété du groupe de citoyens ou d'institutions qui en font l'objet excèdent la charge qui peut être imposée dans l'intérêt général à un particulier.

B.15.5. Par son arrêt n° 12/2014, du 23 janvier 2014, auquel les parties requérantes se réfèrent, la Cour a dit pour droit que les articles 232 et 240 du Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire violaient l'article 16 de la Constitution, combiné avec l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils n'organisent pas un régime d'indemnisation d'une interdiction de bâtir résultant d'une mesure de classement. Le litige soumis au juge a quo concernait des propriétaires de terrains qui demandaient une indemnisation, fondée sur l'article 1382 du Code civil, en raison de l'interdiction de bâtir résultant de l'arrêt de classement de leurs

parcelles, alors même que celles-ci étaient situées en zone d'habitation et avaient fait l'objet d'un permis de lotir. La Cour avait limité son examen à cette situation.

B.16.1. Par cet arrêt, la Cour répondait à une question préjudicielle, tout en limitant son examen à la situation concrète de l'instance soumise au juge *a quo*. En revanche, dans le cadre d'un recours en annulation, la Cour doit tenir compte du fait que le décret attaqué peut être appliqué à des situations très différentes.

B.16.2. Les conséquences concrètes des plans de gestion Natura 2000, qui sont établis en vertu des articles 50septies à 50decies du décret sur la conservation de la nature, peuvent varier considérablement d'un cas à l'autre pour le propriétaire ou l'utilisateur privés d'un terrain.

En effet, un plan de gestion Natura 2000 peut englober une multitude d'actions. Par ailleurs, des mesures impératives ne sont prises qu'en dernier ressort, lorsque les objectifs de conservation ne peuvent plus être atteints en ayant recours aux 'évidences' et à la participation volontaire. L'impact de ces actions impératives dépend également de leur contenu. Comme il est dit en B.12, des actions impératives peuvent impliquer des restrictions du droit de propriété dont la rigueur varie fortement.

Par ailleurs, l'impact des plans de gestion en question peut également fortement varier selon la situation du propriétaire des terrains, par exemple en fonction de ses projets, des permis qu'il a déjà demandés ou reçus, ou des investissements qu'il a réalisés.

B.17.1. En ce qui concerne l'éventuelle indemnisation des entraves au droit de propriété en vertu des dispositions attaquées, il convient d'observer en premier lieu que le législateur décretaal a, dans certains cas, prévu expressément un régime d'indemnisation. Par exemple, les injonctions fondées sur l'article 9, § 2, alinéa 3, du décret sur la conservation de la nature ne peuvent être imposées aux particuliers propriétaires et utilisateurs de terrains que moyennant une indemnité. Par ailleurs, le propriétaire d'un bien immobilier peut exiger que la Banque foncière flamande acquière celui-ci s'il démontre que, par suite de son inscription dans un plan de gestion Natura 2000 arrêté ou dans une version arrêtée du plan, la diminution de valeur de son bien immobilier est importante ou que la viabilité de l'exploitation existante est gravement compromise (article 42 du décret sur la conservation de la nature).

Selon les travaux préparatoires, une politique d'encadrement sera en outre mise en place, visant à limiter autant que possible l'impact socio-économique pour les exploitations agricoles (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2013-2014, n° 2424/4, p. 7).

B.17.2. Le fait que les dispositions attaquées ne contiennent pour le surplus pas de régime d'indemnisation n'empêche pas que le juge examine, dans le cadre de certaines actions impératives, si, en vertu du principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques, une indemnité doit être octroyée.

En cas de silence du législateur, il appartient au juge d'appliquer le principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques et de prendre en compte tous les éléments concrets d'intérêt public et privé, ainsi que les attentes raisonnables des citoyens en ce qui concerne la solidarité qui leur est demandée (Cass., 24 juin 2010, Pas., 2010, n° 453) »⁶⁷.

De même, l'arrêt n° 132/2015 de la Cour constitutionnelle du 1^{er} octobre 2015, qui a trait au décret flamand du 12 juillet 2013 'relatif au patrimoine immobilier', aborde notamment la problématique de l'indemnisation des propriétaires d'un bien protégé.

⁶⁷ Voir également les considérants B.30.1. à B.33.

L'arrêt rejette le moyen en considérant qu'à la différence de la question préjudicielle à laquelle répond l'arrêt n° 12/2014, la Cour doit tenir compte du fait que le décret attaqué peut être appliqué à un nombre illimité de cas.

La Cour juge qu'étant donné que la protection du patrimoine constitue une tâche importante d'intérêt général, les charges résultant de la mise en œuvre de la politique relative au patrimoine qui excèdent le risque social ou entrepreneurial normal doivent en principe être réparties de manière égale parmi la communauté, et ne peuvent pas être imposées comme telles à un groupe limité de particuliers (considérant B.13.2).

Elle observe la multiplicité des situations qui peuvent se présenter dans des cas concrets, à la suite d'un arrêté de protection, et dont il n'est pas à exclure *in abstracto* que dans certains cas, elles constitueront un risque social et entrepreneurial extraordinaire (considérant B.13.3).

L'arrêt constate que conformément aux travaux préparatoires du décret, celui-ci ne contient pas de régime d'indemnisation mais n'interdit pas que le juge examine, dans le cadre d'un arrêté de protection concret, si, en vertu du principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques, une indemnité doit être octroyée (considérant B.13.4).

La Cour conclut qu'« en cas de silence du législateur, il appartient au juge d'appliquer le principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques et de prendre en compte tous les éléments concrets d'intérêt public et privé, dont les éléments énumérés en B.9.2 et B.10.2, ainsi que les attentes raisonnables des citoyens en ce qui concerne la solidarité que l'on attend d'eux (Cass. 24 juin 2010, Pas., 2010, n° 453) » (considérant B.13.4).

Il résulte de ce qui précède qu'une indemnité est requise lorsque et dans la mesure où les effets de la servitude d'utilité publique ou la restriction du droit de propriété du groupe de citoyens ou d'institutions qui en font l'objet excèdent dans un cas concret la charge qui peut être imposée dans l'intérêt général à un particulier ⁶⁸.

Il ne peut pas être exclu a priori que le classement, voire l'inscription sur la liste de sauvegarde, d'un monument, d'un ensemble architectural ou d'un site archéologique puisse aussi dans certains cas, en fonction des particularités de l'espèce considérée, provoquer une rupture de l'égalité devant les charges publiques. Sans doute, s'agissant d'un monument, le classement ne met-il pas fin à l'usage (actuel) du bien immobilier concerné, mais le propriétaire peut dans certaines circonstances voir son droit de propriété grandement affecté s'il a le projet de transformer le bien ou le reconstruire par exemple. L'argument tiré de l'existence d'un régime de subventions a été écarté par l'arrêt n° 12/2014 du 23 janvier 2014 de la Cour constitutionnelle (considérant B.10.3).

⁶⁸ Voir également le considérant B.10.1 de l'arrêt n° 12/2014 : « La limitation du droit de propriété qu'emportent les effets de toute mesure de classement, visés par l'article 232 du CoBAT en cause, ne peut être considérée comme requérant une indemnisation que si la charge qu'elle impose au propriétaire concerné est disproportionnée par rapport à l'objectif de protection du patrimoine poursuivi par la mesure de classement (voir e.a. Cour eur. D.H., 19 juillet 2011, Varfis c. Grèce, req. n° 40409/08, §§ 29 et 30) ».

Le régime juridique qu'organise l'avant-projet et les distinctions qu'il comporte ne seront donc juridiquement admissibles que si celui-ci fait apparaître que l'intention n'est pas d'exclure de toute indemnisation les cas non prévus par l'article 240, § 6, en projet, en cas de rupture avérée de l'égalité devant les charges publiques.

3. Selon l'avant-projet, la diminution de valeur du bien qui doit être subie sans indemnité est fixée à quarante pour cent de cette valeur alors que ce pourcentage est de vingt pour cent à l'article 81 du CoBAT.

Le commentaire de l'article entend justifier cette distinction en affirmant que le propriétaire d'un site classé bénéficie déjà du régime d'aides et subsides prévu à l'article 240, qui couvre les travaux nécessaires à la conservation du bien classé.

Cette justification n'est pas adéquate dès lors que la diminution serait subie par des propriétaires qui n'ont pas tous perçu cette subvention. Si l'intention de l'auteur de l'avant-projet est de tenir compte de l'octroi de cette subvention, il serait plus indiqué de disposer que du montant de l'indemnité, sont déduites en tout ou en partie les subventions payées au propriétaire du bien pendant telle période.

4. Une limite de temps devrait être fixée en ce qui concerne l'obligation de remboursement prévue à l'article 240, § 6, alinéa 7, en projet, en cas de déclassement du bien exproprié.

5. L'article 240, § 7, en projet énonce que les biens pour lesquels une intervention financière a été décidée en vertu du paragraphe 1^{er} ou du paragraphe 4 peuvent faire l'objet de publications s'inscrivant dans l'objectif de sensibilisation défini à l'article 206, 11°.

Ce dernier article ne définissant aucun objectif de sensibilisation, il faut sans doute viser l'article 206, 12°.

Article 183

(article 242/1 du CoBAT)

1. L'article 183 de l'avant-projet vise à généraliser le champ d'application du plan de gestion patrimoniale qui serait dorénavant applicable à tout bien classé ou inscrit sur la liste de sauvegarde.

S'agissant d'un instrument destiné à planifier dans le temps les interventions nécessaires en matière d'entretien et de rénovation et de favoriser la réalisation d'opérations globales de rénovation⁶⁹, il serait utile de préciser le champ d'application de la disposition en énonçant de manière expresse que le plan de gestion patrimoniale s'applique aux « travaux récurrents » relatifs à un « bien classé ou inscrit sur la liste de sauvegarde ».

⁶⁹ Chr. THIEBAUT, « Les dimensions patrimoniales de la réforme du CoBAT du 14 mai 2009 : assouplissement ou renforcement déguisé ? », *Jurimpratique*, 2009/2, p. 199.

2. Dans son avis 51.324/4 donné le 30 mai 2012 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 15 mars 2013 'modifiant le Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire', la section de législation a fait observer que :

« Il ne peut être perdu de vue que les biens auxquels est susceptible de s'appliquer un plan de gestion patrimoniale ont vocation à être soumis, non seulement au régime particulier qu'établit l'avant-projet pour ces biens, mais aussi, en principe, à l'ensemble du régime auquel le CoBAT soumet les biens classés ou inscrits sur la liste de sauvegarde.

Aussi, l'attention est attirée sur le fait que, vu le principe de la légalité, consacré par l'article 159 de la Constitution, un plan de gestion patrimoniale ne pourrait contenir de mesures, même de valeur réglementaire, totalement incompatibles avec les autres dispositions auxquelles le CoBAT soumet les biens classés ou inscrits sur la liste de sauvegarde, ce qui serait le cas, par exemple, de prescriptions réduisant à néant l'un des intérêts ayant justifié le classement du bien ou son inscription sur la liste de sauvegarde, de prescriptions portant atteinte de manière substantielle à la protection due au bien en vertu des autres dispositions du CoBAT, ou encore de prescriptions autorisant ce qu'une disposition du CoBAT – tel l'article 232 – interdit de manière inconditionnelle⁷⁰ »⁷¹.

Article 203

(article 300 du CoBAT)

L'article 300, 18°, en projet vise à ériger en infraction le fait « pour un demandeur de permis ou pour un auteur d'évaluation préalable des incidences sur l'environnement relative à une demande de permis, de violer les obligations imposées par le présent code en matière d'évaluation préalable des incidences sur l'environnement ».

Cette disposition de l'avant-projet tend à transposer l'article 10bis de la directive 2011/92/UE, y inséré par la directive 2014/52/UE du 16 avril 2014, qui prévoit :

« Les États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales prises en application de la présente directive. Les sanctions ainsi prévues sont effectives, proportionnées et dissuasives ».

Aux termes du considérant n° 38 du préambule de la directive 2014/52/UE :

« Il convient que les États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales prises en application de la présente directive. Les États membres devraient être libres de décider de la nature ou de la forme desdites sanctions. Les sanctions ainsi fixées devraient être effectives, proportionnées et dissuasives ».

Force est de constater que la directive 2014/52/UE n'exige pas que les sanctions soient de nature pénale ; c'est aux États membres qu'il appartient de décider « librement » de la nature de la sanction.

⁷⁰ Note de bas de page 6 de l'avis cité : Comparer, *mutatis mutandis*, avec la solution dégagée par l'arrêt du Conseil d'État, Commune de Watermael-Boitsfort, n° 188.117 du 20 novembre 2008.

⁷¹ Doc. parl., Parl. Rég. Brux.-Cap., 2012-2013, n° A-335/1, p. 26.

Si la voie de la sanction pénale est choisie, la section législation attire l'attention de l'auteur de l'avant-projet sur le principe de légalité en matière pénale, garanti notamment par les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution et par l'article 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui requiert que la loi pénale soit formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Le principe exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation. La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi ne se trouve remplie que lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale, ce qui doit être apprécié à la lumière des éléments propres aux infractions réprimées ⁷².

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de déterminer avec précision quelles sont les obligations « imposées par le présent code en matière d'évaluation préalable des incidences sur l'environnement » qui sont sanctionnées pénalement. À cette occasion, il convient d'examiner la question de savoir si, pour certains manquements, des sanctions non pénales ne sont pas plus appropriées, tel un renforcement du régime des nullités ⁷³.

Article 209

(article 310/1 du CoBAT)

L'article 209 de l'avant-projet vise à insérer un article 310/1 dans le CoBAT en vue de conférer à l'acquéreur de bonne foi et au locataire de bonne foi une action propre leur permettant de demander au tribunal d'annuler leur titre d'acquisition ou de location sans préjudice du droit à l'indemnisation à charge de l'auteur de l'infraction ou de toute autre personne responsable.

Il s'agirait d'une action indépendante de celles qui peuvent être portées devant le tribunal correctionnel ou devant le tribunal civil en application des articles 308 et 310 qui prévoient déjà la possibilité pour les acquéreurs ou les locataires de demander que leur titre d'acquisition ou de location soit annulé aux frais du « condamné ».

La disposition nouvelle gagnerait à préciser les conditions mises à l'introduction de cette action propre, par exemple si un jugement pénal ou civil définitif doit ou non avoir été prononcé au préalable ; il convient d'observer que le texte vise notamment l'auteur de « l'infraction », celle-ci devant donc être établie ; de même en ce qui concerne la référence à la « personne responsable », sa responsabilité devra être établie.

⁷² La section de législation s'est exprimée dans le même sens dans l'avis 47.069/1 donné le 2 septembre 2009 sur avant-projet de loi 'adaptant les différentes lois au règlement REACH en vue du bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail'. Voir également C.C., 25 mai 2016, 72/2016, B.5.1 à B.6.

⁷³ Comparer avec l'article D.63 du Code wallon de l'environnement.

Par ailleurs, l'article 308, alinéa 4, et l'article 310, alinéa 2 (par renvoi) n'exigent pas que l'acquéreur et le locataire soient reconnus de bonne foi.

Sauf à modifier également ces articles, cette différence de traitement doit être justifiée dans le commentaire de l'article.

Article 215

(article 330, § 3, du CoBAT)

L'article 215 de l'avant-projet vise à modifier l'article 330, § 3, actuel, du CoBAT, relatif aux actes et travaux qui étaient soumis à permis d'urbanisme préalable, en ce compris ceux visés à l'article 2, 2°, G, du titre I^{er} du règlement général sur la bâtisse et qui furent accomplis avant le 1^{er} juillet 1992 sans qu'un tel permis ait été obtenu.

L'article 330, § 3, alinéa 1^{er}, en projet dispose que « font l'objet d'un permis de régularisation simplifié », « les actes et travaux qui étaient soumis à permis d'urbanisme préalable au moment de leur accomplissement et accomplis avant le 1^{er} janvier 2000 sans qu'un tel permis ait été obtenu, mais qui sont conformes soit à la réglementation en vigueur au moment où ils ont été exécutés, soit à la réglementation en vigueur le jour où le collège des bourgmestre et échevins statue dans le cadre » de la régularisation simplifiée.

Aux termes de l'article 330, § 3, alinéa 5, modifié par l'avant-projet :

« Ce permis ne peut être refusé que :

– si les actes et travaux visés à l'alinéa 1^{er} ne sont conformes ni à la réglementation en vigueur au moment où ils ont été exécutés, ni à la réglementation en vigueur le jour où le collège des bourgmestre et échevins statue ;

– si l'avis préalable du Service d'Incendie et d'aide médicale urgente est négatif ».

L'avant-projet procède à une généralisation très large du champ d'application de la régularisation simplifiée.

Ainsi, la section de législation observe que, outre le fait que la date du 1^{er} juillet 1992 est déplacée au 1^{er} janvier 2000, le collège des bourgmestre et échevins sera appelé à délivrer un permis de régularisation simplifiée, sans mesures d'instructions particulières, pour tous les actes et travaux soumis à permis d'urbanisme au moment de leur accomplissement mais qui furent exécutés avant le 1^{er} janvier 2000 sans qu'un tel permis ait été obtenu (ou exécutés en violation de ce permis, ajoute le commentaire de l'article).

Il suffira, pour l'obtenir, que les actes et travaux sont conformes soit à la réglementation en vigueur au moment où ils ont été exécutés, soit à la réglementation en vigueur le jour où le collège des bourgmestre et échevins statue dans le cadre de la régularisation simplifiée.

L'exception actuelle relative au bien inscrit sur la liste de sauvegarde ou classé ou en cours d'inscription ou de classement (art. 330, § 3, alinéa 3, actuel) est supprimée.

Le permis de régularisation ne pourra pas être refusé dans les autres cas, comme cela résulte de manière explicite de l'article 330, § 3, alinéa 5, en projet. Il ne pourra ainsi, par exemple pas être refusé, ni apparemment soumis à certaines conditions, si les actes et travaux ne sont pas conformes au bon aménagement des lieux ou s'ils portent atteinte à l'intégrité ou à l'intérêt d'un bien classé.

Le commentaire de l'article expose même à ce sujet que :

« La solution proposée instaure un droit à l'obtention de ce permis de régularisation particulier, sauf défaut de réunion de ces conditions cumulatives. Le permis délivré constituerait ainsi non pas un acte permissif mais un acte reconnaissant de la légalité de la situation existante »⁷⁴.

Force est de constater que comme son nom l'indique, le permis de régularisation s'analyse en un acte « permissif » en ce qu'il tient lieu de l'autorisation qui eût dû, pour se conformer à la légalité, être délivrée avant l'exécution des actes et travaux soumis à permis d'urbanisme.

S'il est compréhensible que le législateur décide que certaines infractions anciennes soient prescrites après l'écoulement du temps qu'il fixe, il n'en demeure pas moins que l'extension du champ d'application de la régularisation, qui devient un droit subjectif, à laquelle procède l'avant-projet traduit un recul sensible de la protection environnementale et patrimoniale.

Le souci de garantir la sécurité juridique qu'invoque le commentaire de l'article ne suffit pas à justifier de manière adéquate que le permis de régularisation doive être délivré sans marge d'appréciation et sans mesures d'instruction.

À défaut de pouvoir être dûment justifié, l'article 215 de l'avant-projet méconnaît l'article 23 ainsi que les articles 10 et 11 de la Constitution.

En outre, lorsque les actes et travaux réalisés sans permis d'urbanisme ou en violation d'un permis d'urbanisme sont susceptibles d'avoir ou d'avoir eu des incidences notables sur l'environnement, le mécanisme en projet méconnaît la directive 2011/92/UE.

L'article 2, paragraphe 1^{er}, de cette directive dispose en effet que les États membres prennent les dispositions nécessaires pour que, avant l'octroi de l'autorisation, les projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, définis à l'article 4, soient soumis à une procédure de demande d'autorisation et à une évaluation en ce qui concerne leurs incidences sur l'environnement. Les résultats de cette évaluation doivent être pris en compte dans la décision relative à la demande d'autorisation (article 1^{er}, paragraphe 2, g), iv, et article 8 de la directive). Les « projets » sont définis à l'article 1^{er}, paragraphe 2, a), de la directive 2011/92/UE comme désignant :

– la réalisation de travaux de construction ou d'autres installations ou ouvrages ;

⁷⁴ Commentaire des articles, p. 179. En fait, la situation à régulariser est illégale à défaut de l'obtention d'un permis d'urbanisme qui doit être « préalable » en vertu de l'article 98, § 1^{er}, du CoBAT.

– d'autres interventions dans le milieu naturel ou le paysage, y compris celles destinées à l'exploitation des ressources du sol.

L'article 215 de l'avant-projet risque de soulever une difficulté quant à sa conformité à la directive 2011/92/UE dans la mesure où il permet la délivrance automatique d'une autorisation à l'égard d'actes et travaux qui, bien qu'emportant des incidences notables sur l'environnement, n'auraient pas fait l'objet d'une évaluation de leurs incidences sur l'environnement.

Par ailleurs, il y a lieu de rappeler que l'article 10bis de la directive 2011/92/UE, inséré par la directive 2014/52/UE prescrit que les États membres déterminent un régime de sanctions applicables aux violations des dispositions nationales prises en application de cette directive et que les sanctions ainsi prévues soient effectives, proportionnées et dissuasives.

Enfin, la section de législation se demande si l'article 215 de l'avant-projet ne conduit pas à une aporie : comment en effet peut-on qualifier de conformes à la « réglementation » des actes et travaux qui, par hypothèse, n'ont pas été autorisés préalablement par le permis d'urbanisme requis et dont, le cas échéant, les incidences notables sur l'environnement n'ont pas été évaluées ?

En conséquence, la disposition doit être fondamentalement revue.

Article 225 (article 5 de l'O.P.E.)

L'article 225 de l'avant-projet tend à transposer l'article 10, alinéa 1^{er}, de la directive 2011/92/UE, modifié par l'article 1^{er}, 12°, de la directive 2014/52/UE, qui dispose que :

« Sans préjudice de la directive 2003/4/CE, les dispositions de la présente directive n'affectent pas l'obligation qu'ont les autorités compétentes de respecter les restrictions imposées par les dispositions législatives, réglementaires et administratives nationales et par les pratiques juridiques établies en matière de secret commercial et industriel, notamment de propriété intellectuelle, ainsi qu'en matière de protection de l'intérêt public ».

Aux termes de l'article 5, alinéa 4, en projet, de l'O.P.E. :

« Sans préjudice de l'ordonnance du 18 mars 2004 sur l'accès à l'information relative à l'environnement dans la Région de Bruxelles-Capitale, les dispositions relatives aux évaluations des incidences et aux enquêtes publiques n'affectent pas l'obligation qu'ont les fonctionnaires compétents de respecter les restrictions imposées par les dispositions législatives, réglementaires et administratives pertinentes et par les pratiques juridiques établies en matière de secret commercial et industriel, notamment de propriété intellectuelle, ainsi qu'en matière de protection de l'intérêt public ».

Ce texte est imprécis et ne permet pas, en droit interne, de déterminer les normes et les critères dont les fonctionnaires compétents devront faire application de manière cumulative.

Dans un souci de sécurité juridique et pour procéder à une transposition complète de la directive 2011/92/UE, le texte doit être complété par l'identification précise des « dispositions législatives, réglementaires et administratives pertinentes et [...] les pratiques juridiques établies en matière de secret commercial et industriel, notamment de propriété intellectuelle, ainsi qu'en matière de protection de l'intérêt public », dont les « restrictions » doivent être respectées lors des évaluations d'incidences et des enquêtes publiques. Cette identification est en particulier nécessaire pour la notion floue de « pratiques juridiques établies » ⁷⁵.

Pour ce qui concerne les dispositions réglementaires et administratives ainsi que les « pratiques juridiques établies », il y a lieu de rappeler qu'en vertu de l'article 32 de la Constitution, « chacun a le droit de consulter chaque document administratif et de s'en faire remettre copie, sauf dans les cas et les conditions fixés par la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 ».

Le texte devra également être revu afin de préciser la manière dont le fonctionnaire compétent devra, en cas de contradiction, combiner les règles établies en matière d'évaluation des incidences et d'enquête publique avec les restrictions dont fait état l'avant-projet ⁷⁶, à l'instar de l'article 11, § 3, de l'ordonnance du 18 mars 2004, précitée ⁷⁷.

De toute façon, comme le rappelle l'article 10 de la directive 2011/92/UE, il convient d'assurer le respect de la directive 2003/4 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 'concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil' et, en particulier à son article 4, paragraphe 2, alinéa 2, qui dispose que :

« Les motifs de refus visés aux paragraphes 1 et 2 sont interprétés de manière restrictive, en tenant compte dans le cas d'espèce de l'intérêt que présenterait pour le public la divulgation de l'information. Dans chaque cas particulier, l'intérêt public servi par la divulgation est mis en balance avec l'intérêt servi par le refus de divulguer. Les États membres ne peuvent, en vertu du paragraphe 2, points a), d), f), g) et h), prévoir qu'une demande soit rejetée lorsqu'elle concerne des informations relatives à des émissions dans l'environnement ».

⁷⁵ Pour les dispositions législatives, voir par exemple l'article XI.165. du Code de droit économique ; l'article 30 de la loi du 5 août 2006 'relative à l'accès du public à l'information en matière d'environnement' ; l'article 11 de l'ordonnance du 18 mars 2004 'sur l'accès à l'information relative à l'environnement et à l'aménagement du territoire dans la Région de Bruxelles-Capitale'.

⁷⁶ Par exemple, le dossier soumis à l'enquête publique comprendra-t-il ou non les plans établis par un architecte et une copie pourra-t-elle en être délivrée à l'administré qui souhaite introduire une réclamation ? Cons. M. LEROY et E. WILLEMART, « L'accès aux documents administratifs en Région de Bruxelles-Capitale », *Le droit bruxellois, Un bilan après 25 ans d'application*, Bruylant, 2016, pp. 143 à 173, spéc. p. 179. La jurisprudence de la Commission wallonne de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement semble différer (voir par exemple la décision du 10 mai 2016, n° 778, disponible avec d'autres sur le site de la commission http://environnement.wallonie.be/droit_information/).

⁷⁷ Applicable également à la matière de l'urbanisme et de l'aménagement du territoire ; voir C.E. (15^e ch.), 22 septembre 2015, A.S.B.L. Inter-Environnement Bruxelles, n° 232.282.

La section de législation rappelle également à ce sujet l'application de l'article 4 de la Convention 'sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, faite à Aarhus le 25 juin 1998'.

Le texte sera revu à la lumière de cette observation.

Article 233
(article 12 de l'O.P.E.)

L'article 233 de l'avant-projet vise à insérer un nouveau 11° dans l'article 12 de l'O.P.E. :

« lorsque la demande de permis d'urbanisme devient caduque conformément à l'article 177/1 ou à l'article 191 du CoBAT la demande de permis d'environnement devient caduque. Par dérogation, pour les installations existantes qui ne font pas partie du projet, ce dernier perd son caractère mixte et la procédure est poursuivie conformément au chapitre 2 'Dispositions relatives aux installations de la classe IA' ou au chapitre 3 'Dispositions relatives aux installations de la classe IB' du titre II, selon le cas ».

La portée de ce texte n'apparaît pas clairement ; l'expression « installations existantes qui ne font pas partie du projet » est imprécise, surtout lorsque le terme de « projet » est rapproché des termes « installations existantes ».

Selon le commentaire de l'article,

« il est prévu d'autre part, la continuation de la procédure en environnement pour les installations qui seraient existantes et qui ne seraient pas concernées par la demande de permis d'urbanisme (cas des régularisations) ».

Les délégués du ministre ont expliqué que la seconde phrase de la disposition vise les établissements existants pour lesquels il est demandé d'autoriser une poursuite de l'activité avec régularisation d'une modification de l'installation, d'où la nécessité de demander aussi un permis d'urbanisme. Le souci serait d'éviter en cas de refus du permis d'urbanisme que le permis d'environnement soit caduc pour le tout.

La disposition en projet doit être reformulée afin de traduire clairement l'intention de l'auteur de l'avant-projet.

Article 234
(article 13, § 1^{er} de l'O.P.E.)

Le commentaire de l'article 234, 1°, de l'avant-projet justifie le remplacement à l'article 13, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'O.P.E., des mots « au cours de l'instruction » par les mots « dans le cadre », en se référant à la « modification » de l'article 10, alinéa 1^{er}, 6°, de la même ordonnance. C'est oublier que l'article 231 de l'avant-projet vise à abroger et non à modifier cet article 10, alinéa 1^{er}, 6°.

La même difficulté se pose en ce qui concerne l'article 234, 2°, de l'avant-projet.

L'avant-projet doit être revu sur ce point.

Article 236
(article 14 de l'O.P.E.)

La rédaction de cette disposition est défectueuse à plusieurs égards. La phrase liminaire du 1^o annonce un 7^o que le dispositif ne comprend pas. Le texte en projet qui procède à un double renvoi entre l'article 7bis, § 3, et l'article 14 est difficilement compréhensible. La règle relative à la délivrance d'une attestation de dépôt fait l'objet de deux dispositions ayant le même objet (article 14, alinéas 2 et 3, en projet).

Le texte sera donc clarifié.

Article 246
(article 26 de l'O.P.E.)

L'article 246 de l'avant-projet vise à modifier l'article 26 de l'O.P.E. relatif au contenu de l'étude d'incidences. En vertu de l'article 12, 3^o, de l'O.P.E., en cas de projet mixte, les demandes de certificat ou de permis d'urbanisme et d'environnement font l'objet d'une étude d'incidences unique.

Le commentaire de l'article explique que la modification est liée à celle du contenu de l'étude d'incidences prévue dans le CoBAT⁷⁸ et que « ce contenu du CoBAT est calqué dans l'O.P.E. afin de ne pas avoir de différences en cas de projets mixtes ». Force est toutefois de constater que les deux énumérations modifiées et actuelles contenues respectivement dans le CoBAT et dans l'O.P.E. ne concordent pas entièrement.

En raison des différences entre les deux énumérations, il serait indiqué de prévoir le cas échéant une partie commune de l'étude et des parties spécifiques aux demandes de permis d'urbanisme et de permis d'environnement au sein de l'étude unique lorsque les différences entre les deux polices le requièrent, tout en respectant la directive 2011/92/UE.

La même difficulté apparaît en ce qui concerne le contenu du rapport d'incidences que définit l'article 37 de l'O.P.E. modifié par l'article 256 de l'avant-projet⁷⁹.

Article 250
(article 31 de l'O.P.E.)

L'article 250, 1^o de l'avant-projet vise à modifier l'article 31, § 1^{er}, de l'O.P.E. afin de remplacer les mots « 114 de l'ordonnance du 29 août 1991 organique de la planification et de l'urbanisme » par les mots « 151 du CoBAT ». Cette disposition est inutile dès lors que la

⁷⁸ Voir l'article 175/8 en projet du CoBAT remplacé par l'article 115 de l'avant-projet.

⁷⁹ Comparer avec l'article 175/16 nouveau du CoBAT modifié par l'article 123 de l'avant-projet.

modification en projet a déjà été apportée par l'article 34, 8°, de l'ordonnance du 13 mai 2004 'portant ratification du Code bruxellois de l'aménagement du territoire'.

Article 251

(article 31*bis* de l'O.P.E.)

1. L'article 31*bis* modifié renvoie à l'article 63, § 1^{er}, 7°, de l'O.P.E. qui n'a pas trait au seul rapport *Seveso*. Dès lors que l'intitulé de la section 4*bis* n'a pas de valeur normative, le texte modifié devrait préciser qu'il vise uniquement le rapport *Seveso* si telle est l'intention de l'auteur de l'avant-projet.

2. À l'alinéa 2 en projet, il y a lieu d'écrire « à quiconque en fait la demande ».

Article 252

(article 32, § 2, de l'O.P.E.)

La référence aux alinéas modifiés semble erronée : c'est l'alinéa 2 qui vise le projet mixte auquel se réfère le commentaire de l'article.

Article 253

(article 33 de l'O.P.E.)

Il n'est pas logique d'énoncer à l'article 33, § 2, que l'Institut délivre une attestation de dépôt et en transmet une copie « à l'Institut ».

L'article 257 de l'avant-projet appelle la même observation.

Article 258

L'article 258 de l'avant-projet ne contient aucune disposition.

Article 261

(article 42 de l'O.P.E.)

Il est renvoyé à l'observation particulière formulée au sujet de l'article 175/21 du CoBAT (article 128 de l'avant-projet).

Article 263

(article 44 de l'O.P.E.)

L'article 263 de l'avant-projet tend à remplacer l'article 44, § 1^{er}, de l'O.P.E., par le texte suivant :

« Sauf en cas de permis mixte, la demande de certificat ou de permis d'environnement est introduite à l'Institut. Elle contient les indications requises par l'article 10 ».

La lecture de cette disposition suscite plusieurs interrogations. Ainsi, on peut se demander pourquoi le paragraphe nouveau vise la demande de certificat alors que l'article 44 figure dans la section 4 intitulée « demande de permis d'environnement suite à l'octroi d'un certificat d'environnement ». La question se pose ensuite de savoir si la seconde phrase relative aux indications requises vaut également pour les projets mixtes, même si l'article 10 figure dans les dispositions communes à toutes les classes.

La portée de la règle nouvelle gagnerait à être précisée.

Article 269

(article 52 de l'O.P.E.)

La modification apportée au 3^o à l'article 52, § 3, de l'O.P.E. vise, semble-t-il, le seul alinéa 1^{er} de cette disposition.

La disposition sera précisée en ce sens.

Article 272

(article 57 de l'O.P.E.)

1. À la différence de l'actuel article 57 de l'O.P.E. relatif à la modification des plans, le nouveau texte prévoit de manière explicite⁸⁰ que l'autorité compétente a le pouvoir d'imposer d'office des conditions qui impliquent des modifications de l'objet de la demande. Aucun recours administratif n'est prévu contre cette décision. Le pouvoir donné à l'autorité compétente d'imposer au demandeur une modification de l'objet de sa demande est exorbitant du droit commun ; normalement il ne lui appartient pas d'en modifier d'initiative l'objet⁸¹ sous peine de statuer *ultra petita*⁸². Le texte de l'avant-projet devrait être complété afin de fixer les conditions d'exercice de ce pouvoir ; il conviendrait à tout le moins de préciser qu'un lien étroit doit exister entre la demande initiale et les conditions imposées, lesquelles devront en outre, être conformes au prescrit de l'article 56 de l'O.P.E.

⁸⁰ Le même pouvoir n'est prévu que de manière implicite à l'article 191 en projet du CoBAT.

⁸¹ C.E. (13^e ch.), 30 octobre 2015, Teksan, n° 232.796.

⁸² C.E. (13^e ch.), 18 janvier 2013, Derycke et Alaert, n° 222.138.

2. Par ailleurs, la possibilité d'accorder, sans nouvelle enquête publique, un permis d'environnement après que la demande fut modifiée de manière importante mais sans affecter l'objet de celle-ci, est de nature dans certains cas à priver l'enquête publique de son effet utile⁸³.

À cet égard, l'article 57 en projet de l'O.P.E., qui n'impose de recommencer les actes d'instruction que si les modifications affectent l'objet de la demande offre nettement moins de garanties que l'article 191 en projet du CoBAT, lequel exige trois conditions cumulatives : en premier lieu, les modifications n'affectent pas l'objet du projet, en deuxième lieu elles sont accessoires et en troisième lieu elles visent à répondre aux objections suscitées par le projet initial ou à supprimer certaines dérogations.

La disposition sera revu à la lumière de cette observation

Article 276

(article 62 de l'O.P.E.)

1. L'article 276 de l'avant-projet vise à modifier l'article 62 de l'O.P.E. qui est relatif à la prolongation du permis d'environnement.

L'article 8bis, paragraphe 6, de la directive 2011/92/UE, inséré par la directive 2014/52/UE, dispose que « l'autorité compétente s'assure que la conclusion motivée visée à l'article 1^{er}, paragraphe 2, point g, iv, ou toute décision visée au paragraphe 3 du présent article est toujours d'actualité lorsqu'elle prend la décision d'accorder une autorisation » et que « les États membres peuvent fixer à cet effet des délais de validité de la conclusion motivée visée à l'article 1^{er}, paragraphe 2, point g, iv, ou de toute décision visée au paragraphe 3 du présent article ».

En vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 2, c), de la directive, l'« autorisation » désigne « la décision de l'autorité ou des autorités compétentes qui ouvre le droit du maître de l'ouvrage de réaliser le projet ». Cette définition englobe le renouvellement d'une autorisation venue à échéance, renouvellement qui est nécessaire pour poursuivre l'exploitation⁸⁴.

L'article 276 de l'avant-projet tend notamment à insérer dans l'article 62, § 5, de l'O.P.E., l'alinéa 3 rédigé comme suit :

« L'autorité compétence déclare le dossier incomplet si elle [...] estime qu'une actualisation de l'évaluation des incidences des installations classées sur l'environnement au regard de l'évolution de la réglementation ainsi que de l'évolution de l'exploitation et de son environnement accompagnée des solutions apportées pour diminuer les incidences sur l'environnement identifiées eu égard à l'évolution des meilleurs techniques disponibles est nécessaire ».

⁸³ Le texte actuel de article 57 de l'ordonnance du 5 juin 1997 ne comprend qu'un seul alinéa qui envisage uniquement l'hypothèse où les modifications imposées n'affectent pas l'objet de la demande. L'avant-projet y ajoute un second alinéa visant de manière explicite l'hypothèse où l'autorité compétente a l'intention d'imposer des conditions d'exploiter impliquant des modifications de la demande qui affectent son objet.

⁸⁴ E. GONTHIER, *L'évaluation des incidences sur l'environnement en Région de Bruxelles-Capitale et en Région wallonne*, Bruges, Vanden Broele, 2011, n° 16, pp. 14 et 15.

L'article 62, § 6, alinéa 3, de l'O.P.E. prévoit cependant qu'en l'absence de réception de la décision dans les deux mois du rappel adressé à l'autorité, « le permis est censé prolongé pour une période de 15 ans », sous réserve de l'exception énoncée dans la phrase suivante de l'alinéa.

Sans doute un recours devant le collège d'environnement et devant le Gouvernement est-il possible contre les décisions tacites résultant de l'application de l'article 62 (article 80 de l'O.P.E.), sauf évidemment lorsque la décision tacite émane du Gouvernement.

Il n'en demeure pas moins qu'une décision tacite peut dans certains cas devenir définitive sans qu'il soit tenu compte de l'actualisation, jugée par hypothèse nécessaire, de l'évaluation des incidences sur l'environnement.

Ce régime juridique méconnaît par ailleurs la directive 2011/92/UE modifiée par la directive 2014/52/UE.

2. Par ailleurs, l'article 276 de l'avant-projet vise à modifier partiellement l'article 62, § 4, alinéas 3 et 5, de l'O.P.E. qui renvoient à l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 11 octobre 2007 'fixant des conditions d'exploiter pour certaines installations industrielles classées'.

Cet arrêté a été abrogé à compter du 7 janvier 2014 par l'article 75 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 21 novembre 2013 'relatif à la prévention et la réduction intégrées de la pollution due aux émissions industrielles'.

La même observation peut être formulée au sujet de l'article 64, § 1^{er}, alinéa 2, de l'O.P.E., modifié par l'article 278, 2^o, de l'avant-projet.

Article 278

(article 64, § 1^{er}, de l'O.P.E.)

La modification apportée à l'alinéa 4 par l'article 278, 3^o, de l'avant-projet pour limiter l'application de cette disposition aux grandes installations industrielles soulève la question de savoir si les alinéas 3, 5 et 6 sont également applicables aux seules grandes installations industrielles ou si les alinéas 3, 5 et 6 s'appliquent à tous les établissements classés.

Les délégués du ministre ont fait savoir que :

« Seuls les alinéas 2 à 4 concernent les installations IED. Les alinéas 5 et 6 étaient à l'origine à la suite de l'alinéa 1^{er}. Ils ne peuvent donc pas passer dans un nouveau paragraphe 2. Nous avons tenté d'améliorer la lecture de ces alinéas 2 à 4 en ajoutant quelques mots au début de l'alinéa 2. Si le Conseil d'État voit une autre manière d'améliorer la lisibilité de ces 3 alinéas, en créant un nouveau paragraphe, nous sommes pour ».

Plusieurs solutions sont possibles, entre autres celle qui consiste à grouper les dispositions spécifiques aux installations IED dans un nouveau paragraphe venant à la suite des actuels alinéas 4 et 6 du paragraphe 1^{er}, alinéas qui resteraient dans ce paragraphe 1^{er}.

En tout état de cause, l'avant-projet doit être revu pour lever toute ambiguïté.

Article 280

(article 67 de l'O.P.E.)

L'actuel article 67, alinéa 1^{er}, de l'O.P.E., qui devient le paragraphe 1^{er}, dispose que :

« L'exploitation, le déplacement, la remise en exploitation, la transformation ou l'extension d'installations de classe I.C. ou III peut être entamé dès réception de l'accusé de réception prenant acte de la déclaration par le demandeur ou, à défaut, le lendemain de l'expiration du délai pour le notifier ».

L'article 280 de l'avant-projet tend à insérer un nouveau paragraphe 2 ainsi rédigé :

« En l'absence d'accusé de réception prenant acte de la déclaration dans le délai fixé au § 1^{er}, le demandeur peut, par envoi recommandé à la poste, adresser un rappel à l'autorité compétente.

Si, à l'expiration d'un nouveau délai de dix jours, prenant cours à la date du dépôt, à la poste, de l'envoi recommandé contenant rappel, le demandeur n'a pas reçu l'accusé de réception, l'exploitation, le déplacement, la remise en exploitation, la transformation ou l'extension d'installations ne peut pas être entamé ».

L'application combinée de ces deux paragraphes n'est pas cohérente dès lors qu'en vertu du premier, l'exploitation, le déplacement, la remise en exploitation, la transformation ou l'extension d'installations peuvent être entamés, à défaut de notification de l'accusé de réception dans le délai.

Article 286

(article 71 de l'O.P.E.)

La rédaction du paragraphe 6 en projet est défectueuse lorsqu'elle porte que « l'instruction de la demande de renouvellement est instruite conformément aux paragraphes 2 à 4 ». En outre, l'article 71, §§ 2 à 4 se situe dans le chapitre 1^{er} qui traite de l'introduction de la demande tandis que c'est le chapitre II qui est censé traiter de l'instruction de la demande.

Article 289

(article 74bis de l'O.P.E.)

L'article 74bis, § 2, en projet énonce que :

« Lorsqu'elle délivre l'agrément, l'autorité délivrante en première instance, peut, par décision motivée, au moment où elle prend sa décision ou lorsqu'elle constate, ultérieurement, que les activités visées par l'agrément causent un danger, une nuisance ou un inconvénient visés à l'article 2, prescrire, à tout titulaire de l'agrément, des conditions particulières relatives à l'exercice de son activité [...] ».

La rédaction de cette disposition laisse incertaines la question de la fixation de conditions particulières après la délivrance de l'agrément⁸⁵, de même que celle du pouvoir de l'autorité délivrant l'agrément sur recours de les imposer⁸⁶ ou encore celle de savoir s'il existe un recours devant le collège d'environnement contre la décision de les fixer après l'agrément ; l'article 80 en projet ne mentionne pas l'article 74*bis*, à la différence de l'article 76*bis* relatif à la modification de l'agrément qui, lui, est visé.

Les délégués du ministre ont confirmé vouloir garder un unique recours au collège d'environnement.

Le texte mentionnera de manière explicite l'existence de ce recours au collège d'environnement.

Article 299

(article 78/4*ter* de l'O.P.E.)

Contrairement à ce qui est prévu pour la modification de l'agrément (article 76*bis*), aucune possibilité de recours n'est prévue pour la modification, à l'initiative de l'autorité délivrante en première instance, de l'enregistrement, qui n'est pas citée à l'article 80.

Article 304

(article 83 de l'O.P.E.)

L'article 304 de l'avant-projet remplace l'article 83 par le texte suivant :

« Délai d'introduction du recours.

Le recours est adressé à l'autorité compétente, par lettre recommandée à la poste, dans les 30 jours :

1° de la réception de la notification de la décision ou de l'expiration du délai pour statuer ;

2° à défaut de notification dans le chef d'une partie, de l'affichage de la décision ou de la déclaration par le titulaire du permis ou par le déclarant à proximité de l'installation, en un endroit visible depuis la voie publique ;

3° à défaut d'affichage, de la prise de connaissance de la décision ;

4° de la publication par extrait de l'agrément ou de l'enregistrement au Moniteur belge ;

5° de la publication de la décision par voie électronique au moyen du registre tenu par l'Institut et rendu accessible au public conformément à l'article 86 ».

La notification, l'affichage, la prise de connaissance, la publication par extrait et la publication électronique n'offrent pas les mêmes garanties en ce qui concerne la publicité donnée à la décision en fonction des différentes catégories de destinataires. Il convient d'ajouter à cela

⁸⁵ « lorsqu'elle délivre l'agrément ».

⁸⁶ « l'autorité délivrante en première instance ».

que la notification porte sur le contenu de la décision alors que l'affichage (article 87 de l'O.P.E.) et la prise de connaissance ne portent que sur l'existence de celle-ci.

L'expression « à défaut de », qui ne figure pas dans le texte actuel de l'article 83, est ambiguë de ce point de vue⁸⁷.

Si elle signifie qu'à l'égard d'une personne à laquelle la décision doit être notifiée, le délai commence à courir à partir de l'affichage en l'absence d'envoi de la notification pourtant prescrite, l'avant-projet ne serait pas juridiquement admissible dès lors qu'il priverait *de facto* le destinataire de la garantie que lui offre la notification ; pour rappel, toute décision qui modifie la situation juridique individuelle d'une personne doit même sans texte le prévoyant lui être notifiée⁸⁸, ce que confirme l'article 85 de l'ordonnance qui énumère des cas de notification obligatoire.

L'avant-projet sera revu sur ce point.

Article 305

(article 84, § 2 de l'O.P.E.)

La modification contenue dans l'article 305, 1°, de l'avant-projet doit apparemment porter sur le 1° et non sur le 2° de l'article 84, § 2, alinéa 1^{er}, de l'O.P.E. puisqu'il n'y a guère de sens que l'Institut introduise un recours contre une décision qu'il a lui-même prise, ce qui est le cas pour les établissements de classe I.D. Les délégués du ministre ont confirmé cette lecture.

Article 308

(article 96 de l'O.P.E.)

L'article 10bis de la directive 2011/92/UE, inséré par la directive 2014/52/UE, dispose que « les États membres déterminent le régime de sanctions applicables aux violations des dispositions nationales prises en application de la présente directive » et que « les sanctions ainsi prévues sont efficaces, proportionnées et dissuasives ».

L'ordonnance du 5 juin 1997 ne commine aucune sanction, pénale ou non pénale, en cas d'évaluation des incidences manquante ou lacunaire⁸⁹.

Pour se conformer à la directive 2011/92/UE, l'avant-projet sera complété par un régime de sanctions qui ne doivent pas nécessairement être pénales⁹⁰ mais peuvent consister, par exemple, en un régime de nullités renforcé.

⁸⁷ Comparer par exemple avec la rédaction de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État' : si la décision ne doit pas être notifiée.

⁸⁸ C.E. (13^e ch.), 19 juin 2009, Jacquinet, n° 194.411.

⁸⁹ C.E. (13^e ch.), 19 juillet 2006, Langer, n° 161.408 et C.E. (13^e ch.), 10 février 2012, Martin, n° 217.890.

Article 309

(article 102, alinéa 2, de l'O.P.E.)

Après son annulation pure et simple par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 102/98 du 21 octobre 1998, l'article 102, alinéa 2, de l'O.P.E. a disparu de l'ordonnancement juridique de telle sorte qu'il n'est pas nécessaire de l'abroger.

Articles 317 et 319

(entrée en vigueur)

1. À l'article 317, 2°, l'expression de « procédures officiellement entamées » n'est pas claire. Selon les délégués du ministre, il s'agit d'une décision explicite qui ouvre la procédure. La précision figurera dans le dispositif de l'article.

2. Le 3°, qui énonce que « les dossiers de demande de permis qui ont été déclarés complets avant cette date (d'entrée en vigueur) restent régis par le régime antérieur », fait double emploi avec l'article 319 en ce qui concerne les demandes de permis d'urbanisme et d'environnement. S'il est maintenu, l'article 319 de l'avant-projet devrait de toute façon être complété afin de régler l'application dans le temps des nouvelles dispositions relatives au permis de lotir⁹¹.

OBSERVATIONS FINALES

1. L'avant-projet procède à plusieurs déplacements d'articles au sein du CoBAT (par exemple, l'article 4/1 qui devient l'article 189/1). Le procédé de la renumérotation présente de nombreux inconvénients⁹². L'utilisation du procédé doit être limitée aux cas où celui-ci se révélerait indispensable.

⁹⁰ Voir l'observation relative à l'article 203 de l'avant-projet modifiant l'article 300 du CoBAT.

⁹¹ Voir entre autres le commentaire de l'article 87 de l'avant-projet modifiant l'article 114 du CoBAT.

⁹² *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 125.

« 125. Sauf si vous procédez à une coordination ou à une codification, ne renumérotez jamais des articles ou toute autre division du dispositif (chapitre, paragraphes, etc).

La renumérotation présente en effet de sérieux inconvénients :

a) elle oblige le lecteur à assimiler la nouvelle numérotation alors qu'il était habitué à l'ancienne ;

b) si les références existantes aux articles originels renumérotés n'ont pas été adaptées, elles deviennent incompréhensibles et nécessitent un effort supplémentaire du lecteur ;

c) la doctrine et la jurisprudence qui se réfèrent à la numérotation existante à un moment donné deviennent elles-mêmes moins compréhensibles ;

d) si la renumérotation affecte les articles d'un texte législatif sur la base desquels des arrêtés d'exécution ont été pris, l'information des banques de données qui ont créé des hyperliens électroniques entre ceux-ci devient obsolète.

Par ailleurs, ne pas renuméroter renseigne utilement le lecteur sur l'évolution de l'acte :

a) si un numéro d'article manque entre deux articles, il sait immédiatement qu'un article a été abrogé ;

b) si un article se présente sous la forme d'un article « ...bis » ou « .../1 », il sait immédiatement que cet article a été inséré et qu'il ne figurait donc pas dans l'acte originel ».

2. L'avant-projet use et abuse de la technique de la législation par référence. Ainsi, pour ne prendre qu'un exemple, l'article 48, § 3, en projet, modifié par l'article 44, 2°, a), de l'avant-projet, vise à remplacer les mots « le projet de plan et, le cas échéant, le rapport sur les incidences environnementales », par les mots « les documents visés au paragraphe 2, alinéa 1^{er} ». Ce paragraphe 2, alinéa 1^{er}, renvoie à son tour, entre autres, aux « documents, avis et décision visés à l'article 44 qui font partie du dossier ». L'article 44 se réfère quant à lui à la motivation visée à l'article 40, alinéa 2. Enfin, l'article 92 du CoBAT, modifié par l'article 65 de l'avant-projet, rend applicables aux règlements communaux d'urbanisme les dispositions relatives à l'élaboration des plans particuliers d'affectation du sol, en ce compris donc l'article 48. L'utilisation de cette technique dans l'avant-projet affecte sérieusement la lisibilité du texte ainsi que la sécurité juridique, en particulier, en cas de modification des dispositions auxquelles il est fait référence.

Certaines références semblent d'ailleurs erronées et devraient être vérifiées ; par exemple, l'article 100, § 1^{er}, du CoBAT, modifié par l'article 75, 1°, c), de l'avant-projet renvoie à l'avis préalable visé par l'article 177, § 2, alinéa 1^{er}, 1°, du CoBAT qui concerne l'avis du Service d'Incendie et d'Aide médicale urgente⁹³.

3. L'avant-projet à l'examen modifie le Code bruxellois de l'aménagement du territoire, l'ordonnance du 5 juin 1997 'relative au permis d'environnement', l'ordonnance du 25 mars 1999 'portant le Code de l'inspection, la prévention, la constatation et la répression des infractions en matière d'environnement et la responsabilité environnementale', l'ordonnance du 22 avril 1999 'fixant la liste des installations de classe I.A visée à l'article 4 de l'ordonnance du 5 juin 1997 relative au permis d'environnement' et l'ordonnance du 26 juillet 2013 'instituant un cadre en matière de planification de la mobilité et modifiant diverses dispositions ayant un impact en matière de mobilité'.

Les modifications en projet sont susceptibles d'affecter d'autres législations et réglementations qui doivent être modifiées en conséquence. Ainsi, par exemple, l'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur l'ordonnance du 1^{er} mars 2012, en particulier, ses articles 58 à 60, s'agissant du cahier des charges et des références faites au CoBAT et à l'O.P.E.

Il en va de même de l'impact de l'avant-projet sur l'ordonnance du 18 mars 2004 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement'⁹⁴. À cet égard, l'article 17, § 2, de cette ordonnance dispose que :

« Tout instrument législatif, réglementaire ou administratif qui prévoit l'adoption d'un plan ou d'un programme entrant dans le champ d'application de la présente ordonnance doit prévoir une procédure d'évaluation environnementale de ce plan ou de ce programme *conforme* à celle établie par la présente ordonnance.

La présente ordonnance s'applique à tout plan ou programme qu'aucun autre instrument législatif, réglementaire ou administratif ne soumet à une évaluation préalable de ses incidences sur l'environnement, *semblable* à celle prévue aux articles 4 à 16 ».

⁹³ Voir l'article 148 de l'avant-projet.

⁹⁴ Voir par exemple les articles 10 ou 17.

4. Plutôt que de remplacer à de nombreux endroits le mot « Administration » par « Administration en charge de l'urbanisme »⁹⁵, il serait plus simple de définir au début du code ce qu'il y a lieu d'entendre par ce terme pour l'application de ce code, sous la réserve de la compétence du Gouvernement en matière d'organisation de ses services.

D'autres notions utilisées dans l'avant-projet pourraient également être définies, telles que celles de :

– notification qui, comme l'ont confirmé les délégués du ministre, désigne l'envoi du document et non sa réception par le destinataire⁹⁶ ;

– les « vacances d'été »⁹⁷ : l'article 6, alinéa 1^{er}, 2°, actuel, du CoBAT, fait état des « vacances scolaires d'été » et il ne donne au Gouvernement une habilitation à les déterminer qu'en ce qui concerne les modalités des enquêtes publiques.

5. L'avant-projet appelle encore les quelques observations de forme suivantes, non exhaustives.

a) L'avant-projet d'ordonnance est dépourvu d'un arrêté de présentation.

b) Les articles de l'avant-projet devraient être groupés en chapitres et sections.

c) Les phrases liminaires des articles que l'avant-projet vise à modifier doivent renseigner les modifications antérieures apportées à ces articles⁹⁸.

d) Il convient d'éviter l'emploi d'expressions telles que « dernier alinéa » ou « alinéa précédent » et de désigner l'alinéa par son numéro. Lorsque plusieurs modifications partielles sont apportées à un même alinéa⁹⁹, il est préférable de remplacer cet alinéa.

*

⁹⁵ Par exemple aux articles 117, 118, 119 et 121 de l'avant-projet.

⁹⁶ Voir par exemple les articles 156/1 et 178/1 en projet du CoBAT.

⁹⁷ Voir par exemple les articles 30/5, 156, 178 et 188/2 en projet du CoBAT.

⁹⁸ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandations n^{os} 113 à 115.

⁹⁹ Voir par exemple l'article 76 de l'avant-projet.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

VOORAFGAANDE OPMERKING

Gelet op de uitzonderlijke omvang van het dossier en hoewel de minister aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State een verlenging heeft toegestaan van de termijn waarover zij beschikt om haar advies mee te delen, is het niet mogelijk geweest het voorontwerp exhaustief te onderzoeken, ook al beperkt dat onderzoek zich tot de drie punten die in artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State worden vermeld.

De afdeling Wetgeving heeft zich voornamelijk toegelegd op het onderzoek van de bepalingen die inhoudelijk echt nieuw zijn ten opzichte van de thans geldende teksten en, wat betreft de bepalingen die thans geldende regelgeving overnemen, op het onderzoek van een aantal vragen die rijzen naar aanleiding van juridische ontwikkelingen die zich hebben voorgedaan nadat die laatstgenoemde teksten aangenomen zijn.

In de zonet genoemde omstandigheden kan hoe dan ook niets worden afgeleid uit het feit dat in dit advies niets wordt gezegd over sommige bepalingen en bepaalde kwesties.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

Gelet op artikel 182 van het voorontwerp zijn het advies van de inspecteur van Financiën en de akkoordbevinding van de minister van Begroting vereist, aangezien het voorontwerp aanleiding geeft tot uitgaven die ten laste vallen van de begroting van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

De steller van het voorontwerp moet erop toezien dat die voorafgaande vormvereisten naar behoren worden vervuld.

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Richtplan van aanleg

Het voorontwerp strekt ertoe in het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening (hierna: het BWRO) het richtschema op te nemen dat hierna “richtplan van aanleg” wordt genoemd.¹

Het richtplan van aanleg dat geldt voor een deel van het grondgebied van het Gewest (artikel 30/1) zou ertoe strekken de grote principes aan te geven voor de inrichting of herinrichting van het grondgebied waarop het betrekking heeft (artikel 30/2). Het plan heeft een indicatieve waarde, “met uitzondering van de bepalingen waaraan de Regering bindende kracht en verordenende waarde verleent binnen de perimeter(s) die ze bepaalt in het richtplan van aanleg” (artikel 30/9).²

Voorts wordt het volgende bepaald.

– De verordenende bepalingen van het richtplan van aanleg heffen, binnen de perimeter(s) waar ze van toepassing zijn, de bepalingen op van het gewestelijk bestemmingsplan, het bijzonder bestemmingsplan en de stedenbouwkundige verordening, evenals de reglementaire bepalingen van de gewestelijke en gemeentelijke mobiliteitsplannen en van de verkavelingsvergunningen, die ermee in tegenspraak zijn.

– De goedkeuring van het verordenende luik van het richtplan van aanleg stelt de autoriteiten vrij van goedkeuring van het bijzonder bestemmingsplan wanneer dit vereist is.

– De verordenende voorschriften van het richtplan van aanleg kunnen beperkingen op het gebruik van de eigendom inhouden, met inbegrip van bouwverbod (artikel 30/10). Dat artikel dient in verband te worden gebracht met de artikelen 81 en 82 van het BWRO, die niet gewijzigd worden bij het voorontwerp.

De ordonnantie van 26 juli 2013 ‘tot vaststelling van een kader inzake mobiliteitsplanning en tot wijziging van sommige bepalingen die een impact hebben op het vlak van mobiliteit’ bepaalt op soortgelijke wijze dat het algemeen gedeelte en het specifiek gedeelte van de mobiliteitsplannen een strategisch luik en een verordenend luik moeten omvatten. Die tekst is ontstaan uit een voorstel van ordonnantie³ dat niet voor advies is voorgelegd aan de afdeling Wetgeving.⁴

¹ Memorie van toelichting, p. 2.

² In het gewestelijk ontwikkelingsplan kondigt het richtschema de grote tendensen aan voor de aanleg of de heraanleg van een grondgebied wanneer blijkt dat voor dat grondgebied een BBP niet volstaat om programma's voor relatief grote gebieden vast te stellen. Het richtschema is niet bedoeld als vervanging van bestaande instrumenten of plannen met verordenende waarde. In het gewestelijk ontwikkelingsplan heeft het richtschema geen bindende kracht of verordenende waarde.

³ *Parl.St.* Br.Parl. 2012-13, nr. A-371/1.

⁴ De ordonnantie van 1 maart 2012 ‘betreffende het natuurbehoud’ schrijft ook, op enigszins andere wijze, voor dat de regering niet alleen “richtlijnen” vaststelt, maar ook bepaalt welke bepalingen van het plan dwingend zijn voor de autoriteiten die in de ordonnantie zijn opgesomd.

Bij het voorliggende voorontwerp wordt de regering gemachtigd om te bepalen welke van de grote principes betreffende de inrichting of de herinrichting van het grondgebied die in het richtplan worden vastgelegd, bindende kracht en verordenende waarde hebben op het door haar bepaalde grondgebied.

In tegenstelling tot wat is bepaald in het BWRO met betrekking tot het gewestelijk bestemmingsplan (artikel 24), het bijzonder bestemmingsplan (artikel 41) of de gewestelijke stedenbouwkundige verordeningen (artikel 88), wordt in het voorliggende voorontwerp wel gebruikgemaakt van de uitdrukking “grote principes voor de inrichting of herinrichting”, maar wordt niet bepaald wat het richtplan van aanleg verplicht inhoudt en zelfs niet wat het facultatief kan inhouden, wat de bedoeling van dat plan is en in het bijzonder van de bepalingen ervan die bindende kracht en verordenende waarde hebben. Met het oog op een minimale rechtszekerheid moet het voorontwerp op dat punt worden aangevuld.

Voorts moet eraan worden herinnerd dat aan bepalingen maar verordenende waarde kan worden verleend, wanneer ze, gelet op hun inhoud, als echte rechtsregels kunnen worden beschouwd. Dat is overigens wat de afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft opgemerkt met betrekking tot de doelstellingen voor het behoud van de Natura 2000-gebieden in haar advies 48.801/4 over het voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 22 december 2010 waarbij artikel 25bis is ingevoegd in de wet van 12 juli 1973.⁵ In hetzelfde advies heeft de afdeling Wetgeving erop gewezen dat daaruit inzonderheid voortvloeit dat aan dergelijke doelstellingen geen verordenende waarde kan worden verleend als het slechts gaat om prioriteiten en keuzes voor de verwezenlijking waarvan in ieder geval andere maatregelen vereist zijn.⁶

Stellen dat bepalingen verordenende waarde hebben betekent dat iedere persoon erdoor gebonden is en dat overheden die beslissingen met individuele strekking nemen deze moeten naleven.⁷ Dat gaat alleen op voor bepalingen die daadwerkelijk als echte rechtsregels kunnen worden beschouwd.⁸

⁵ Advies 48.801/4, op 3 november 2010 gegeven over het voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 22 december 2010 ‘tot wijziging van de wet van 12 juli 1973 op het natuurbehoud wat betreft de uitvoering van het stelsel Natura 2000’, *Parl.St. W.Parl.* 2010-11, nr. 298/1, 18. Zie in die zin reeds, over het verlenen van verordenende waarde aan de voorschriften van de besluiten tot omschrijving van de Natura 2000-gebieden, advies 30.541/4, op 26 maart 2001 gegeven over het voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 6 december 2001 ‘betreffende de instandhouding van de Natura 2000-gebieden alsook van de wilde fauna en flora’, *Parl.St. W.Parl.* 2000-01, nr. 250/1, 117. Over de doelstellingen van het stelsel van actief beheer die worden vermeld in de versie van artikel 26 van de wet van 12 juli 1973 voordat dit gewijzigd werd bij het decreet van 22 december 2010, heeft de afdeling Wetgeving zich in dezelfde zin uitgesproken in advies 46.197/4 tot 46.204/4, op 25 maart 2009 gegeven over acht ontwerpbesluiten van de Waalse Regering tot omschrijving van de Natura 2000-gebieden.

⁶ Het voornoemde advies 48.801/4. De afdeling Wetgeving heeft zich in dezelfde zin uitgesproken in advies 49.598/4, op 23 mei 2011 gegeven over een ontwerpbesluit van de Waalse Regering ‘fixant les objectifs de conservation pour le réseau Natura 2000’.

⁷ Vergelijk met het voornoemde artikel 8, § 2, van de ordonnantie van 1 maart 2012 wat de “dwingende” waarde betreft van het gewestelijk natuurplan en met artikel 12 betreffende de actieplannen.

⁸ Zie het voornoemde advies 30.541/4.

Dat geldt des te meer daar een stedenbouwkundige vergunning net als een gewestelijk bestemmingsplan niet kan afwijken van een richtplan van aanleg (artikel 126, § 11); alle voorschriften van het richtplan van aanleg zullen dus moeten worden toegepast.

Er kan geen sprake zijn van verordenende waarde wanneer het gaat om “grote principes voor de inrichting” die louter zouden neerkomen op richtlijnen, die alleen als inspiratiebron moeten dienen en niet bedoeld zijn als onvoorwaardelijk bindend, of op prioriteiten en keuzes voor de verwezenlijking waarvan in ieder geval andere maatregelen vereist zouden zijn.⁹ De gemachtigden van de minister hebben bevestigd dat verordenende waarde alleen zou kunnen worden verleend aan regels die duidelijk genoeg zijn wanneer ze rechtstreeks op een bepaald grondgebied kunnen worden opgelegd.

Anderzijds gelden voor bepalingen met verordenende waarde specifieke rechtsregels. Dat is zo voor het uitwerken van die bepalingen; het is bijvoorbeeld mogelijk dat bepaalde normen die voldoende algemeen zijn om advies moeten worden voorgelegd aan de afdeling Wetgeving naargelang van de omvang van het betrokken gebied; dat is ook zo voor de gevolgen ervan; sommige bepalingen van het voorontwerp passen echter dezelfde regels toe op alle voorschriften van het richtplan van aanleg zonder een onderscheid te maken tussen richtinggevende voorschriften en voorschriften waaraan verordenende waarde is verleend. Dat is het geval met de artikelen 32, 41, § 1, 50, § 2, 62, § 1, 64/1, 149 en 161, § 2.

Het is bijvoorbeeld duidelijk dat de regels met betrekking tot impliciete opheffing en afwijkingen (artikel 64/1) alleen opgaan voor de bepalingen van het richtplan van aanleg die echte rechtsregels vormen.

Voorts moeten de in het plan vervatte verordenende bepalingen die alle burgers aanbelangen,¹⁰ met inbegrip van de grafische voorschriften,¹¹ volledig bekendgemaakt worden in het *Belgisch Staatsblad* en mag men er niet voor kiezen alleen de tekst van het besluit van de regering bekend te maken waarbij het richtplan van aanleg definitief wordt vastgesteld.¹² Het ontworpen artikel 30/7 van het BWRO is geredigeerd naar het voorbeeld van het huidige artikel 26 van hetzelfde wetboek betreffende het gewestelijk bestemmingsplan, en sinds de ordonnantie van 16 juli 1998 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 29 augustus 1991 houdende organisatie van de planning en de stedenbouw’ wordt aanvaard dat het plan volledig in het *Belgisch Staatsblad* moet worden bekendgemaakt.¹³ Dat geldt ook voor de verordenende voorschriften van het richtplan van aanleg en er mag niets anders worden afgeleid uit de redactie van het ontworpen artikel 30/7 waarin staat dat “het besluit van de Regering houdende definitieve goedkeuring van het richtplan van aanleg” in het *Belgische Staatsblad* wordt bekendgemaakt, terwijl het “volledige” richtplan van aanleg “binnen drie dagen na deze bekendmaking” ter

⁹ Zie het voornoemde advies 48.801/4.

¹⁰ Wat zou kunnen afhangen van de omvang van het gebied waarop het plan betrekking heeft.

¹¹ RvS (13^e k.) 25 juni 2015, d'Oultremont, nr. 231.745.

¹² Artikel 39 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

¹³ RvS (13^e k.) 8 juni 2006, gemeente Schaarbeek, nr. 159.798 en RvS (13^e k.) 2 juli 2008, nv Immo-Schumann, nr. 185.132.

beschikking wordt gesteld op de website en wordt overgemaakt aan de geraadpleegde instanties en besturen.

B. Beoordeling van de impact van de projecten

Artikel 142, § 1, eerste lid, van het BWRO, dat wordt gewijzigd bij artikel 122 van het voorontwerp en daarbij artikel 175/15 van het BWRO wordt, stelt dat een effectenverslag moet worden opgemaakt voor de projecten vermeld in bijlage B van dit wetboek die niet zijn vermeld in bijlage A. Bijlage B, die bij ordonnantie is vastgesteld en bij het voorontwerp wordt gewijzigd (artikel 218), dient zich aan als een gesloten lijst waarin op beperkende wijze de projecten worden opgesomd waarvoor wegens de aard en soms wegens de afmetingen ervan een effectenverslag moet worden opgesteld.

Het ontworpen artikel 142, § 1, tweede lid, stelt dat “[d]e lijst van de projecten hernomen in bijlage B wordt vastgelegd rekening houdend met hun aard, hun afmetingen of hun ligging, evenals met de selectiecriteria opgesomd in bijlage E.” De nieuwe bijlage E (artikel 220 van het voorontwerp), die is ontstaan uit de tekst van het huidige artikel 142 van het BWRO, neemt de criteria over die worden vermeld in bijlage III van richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 ‘betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten’ (hierna: richtlijn 2011/92/EU).

Krachtens artikel 2, lid 1, van richtlijn 2011/92/EU treffen de lidstaten de nodige maatregelen om te verzekeren dat een vergunning vereist is voor projecten die een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben, “onder meer gezien hun aard, omvang of ligging”, en dat een beoordeling van hun effecten plaatsvindt alvorens een vergunning wordt verleend. Deze projecten worden omschreven in artikel 4.

Artikel 4, lid 2, van richtlijn 2011/92/EU stelt dat onder voorbehoud van artikel 2, lid 4, de lidstaten voor de in bijlage II genoemde projecten bepalen of het voorontwerp al dan niet moet worden onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10, hetzij door middel van een onderzoek per geval, hetzij aan de hand van door de lidstaten vastgestelde drempelwaarden of criteria.

Sommige projecten die in de lijst van bijlage E van het BWRO opgenomen zijn, stemmen overeen met projecten die vermeld staan in bijlage II van richtlijn 2011/92/EU.

Artikel 4, lid 3, van richtlijn 2011/92/EU stelt dat bij het onderzoek per geval of bij de vaststelling van drempelwaarden of criteria met toepassing van lid 2 de relevante selectiecriteria van bijlage III in acht moeten worden genomen.

In zijn arrest van 24 maart 2011¹⁴ heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie de strekking verduidelijkt van de verplichting om de relevante selectiecriteria in acht te nemen die worden opgesomd in bijlage III bij richtlijn 2011/92/EU (overwegingen nrs. 51 tot 55). In het arrest wordt het volgende geconcludeerd:

“Hieruit volgt dat een lidstaat die op basis van artikel 4, lid 2, van richtlijn 85/337¹⁵ drempelwaarden en/of criteria vaststelt en daarbij alleen rekening houdt met de omvang van de projecten zonder de in het voorgaande punt vermelde criteria in aanmerking te nemen, de grenzen overschrijdt van de beoordelingsmarge waarover hij krachtens de artikelen 2, lid 1, en 4, lid 2, van deze richtlijn beschikt.”

Voorts wordt in het arrest vastgesteld dat het Koninkrijk België de verplichtingen die krachtens richtlijn 2011/92/EU op hem rusten niet is nagekomen, aangezien, inzonderheid wat betreft de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, niet de maatregelen zijn genomen die ervoor moeten zorgen dat, op een correcte en volkomen wijze uitvoering wordt gegeven aan de leden 2 en 3 van artikel 4, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij richtlijn 85/337, zoals deze laatste is gewijzigd bij richtlijn 2003/35, en aan die bijlage III als zodanig.

Het Hof stemt in met de bezwaren van de Commissie:

“95. De Commissie betoogt dat, wat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft, artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, en bijlage III als zodanig, niet correct zijn uitgevoerd.

96. Met betrekking tot in de eerste plaats de grief inzake artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 85/337, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III bij deze richtlijn, is de Commissie van mening dat in de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, net als in de Vlaamse regelgeving, geen rekening wordt gehouden met de relevante selectiecriteria van bijlage III bij de uitvoering van artikel 4, lid 3, van deze richtlijn. Deze lacune is zowel in de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op het gebied van de stedenbouwkundige vergunning of de verkavelingsvergunning als in de regelgeving op het gebied van de milieuvergunning te vinden.

97. De Commissie meent dat voor de categorieën 20 tot en met 26 van bijlage B bij het Brusselse wetboek vrijwel alleen het criterium „omvang van het project” van bijlage III bij deze richtlijn in aanmerking is genomen om de drempelwaarde vast te stellen aan de hand waarvan kan worden bepaald of het project aan een effectverslag moet worden onderworpen overeenkomstig artikel 142 van dat wetboek.

98. De Commissie benadrukt tevens dat ook in de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de milieuvergunning of het milieuattest drempels zijn vastgesteld die enkel betrekking hebben op de omvang van de projecten. Bij wijze van voorbeeld leidt de Commissie uit rubriek 68 van de bijlage bij het Brusselse besluit af dat voor een project inzake meerdere kleine garages die elk bestemd zijn voor minder dan tien wagens, geen effectrapport of effectstudie verplicht is, terwijl het cumulatieve effect van dat project aanzienlijke gevolgen kan hebben voor het milieu, welk risico des te groter is indien die inrichtingen zich in een dichtbebouwde omgeving bevinden.

99. Met betrekking tot artikel 11 van de ordonnantie van 5 juni 1997 betoogt de Commissie dat deze bepaling niet waarborgt dat altijd rekening wordt gehouden met de gezamenlijke effecten van meerdere inrichtingen, aangezien zij alleen van toepassing is

¹⁴ HvJEU (3^e k.) 24 maart 2011, *Europese Commissie v. Koninkrijk België*, C-435/09.

¹⁵ Vervangen bij richtlijn 2011/92/EU.

indien er sprake is van voldoende technische verwevenheid van de verschillende onderdelen van de uitbatingseenheid.

100. Overigens constateert de Commissie dat het Koninkrijk België met betrekking tot het Brussels Hoofdstedelijk Gewest evenmin heeft aangetoond dat de genoemde alternatieve beoordelingswijzen de milieueffectbeoordeling als bedoeld in artikel 2, lid 1, van richtlijn 85/337 vervangen.

101. Wat in de tweede plaats de grief betreft dat bijlage III bij richtlijn 85/337 als zodanig niet in acht is genomen, merkt de Commissie op dat deze bijlage niet in de regelgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest is uitgevoerd en dat het Koninkrijk België met betrekking tot dit Gewest niet kan aantonen dat in deze regelgeving met de in die bijlage genoemde criteria rekening is gehouden bij de vaststelling van de lijst van inrichtingen van de klassen IA, IB, II en III, evenals bij de beoordeling van geval tot geval.”

In zijn arrest nr. 46/2012 van 15 maart 2012 heeft het Grondwettelijk Hof zich eveneens uitgesproken over de verenigbaarheid van de artikelen 127, 128 en 142 tot 148 van het BWRO met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 23 van de Grondwet en met de artikelen 1 tot 6 van richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 ‘betreffende de milieu-effectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten’, in zoverre ze de projecten die aanzienlijke gevolgen kunnen hebben voor het leefmilieu aan verschillende evaluatieprocedures onderwerpen, naargelang die projecten in bijlage A dan wel in bijlage B van dat BWRO opgenomen zijn.¹⁶

In dat arrest wordt de rechtspraak van het Hof van Justitie in herinnering gebracht:

“Welke methode de lidstaat ook heeft gekozen om te bepalen welke projecten van die welke deel uitmaken van bijlage II, het voorwerp van een beoordeling in de zin van de richtlijn moeten uitmaken, die methode mag in elk geval ‘geen afbreuk (...) doen aan de doelstelling van de richtlijn, te weten dat geen enkel project dat aanzienlijke milieueffecten in de zin van de richtlijn kan hebben, van de beoordeling wordt uitgesloten, tenzij het specifieke project op grond van een algemene beoordeling kan worden geacht geen aanzienlijk milieueffect te hebben’ (HvJ 16 september 1999, C-435/97, *WWF e.a. t. Autonome Provinz Bozen*; 10 juni 2004, C-87/02, *Commissie t. Italiaanse Republiek*).”

Er rijst een probleem van verenigbaarheid tussen de gesloten exhaustieve lijst van bijlage B en richtlijn 2011/92/EU, voor zover blijkt dat de meeste projecten aangewezen zijn op basis van hun aard of hun omvang maar niet in het licht van alle criteria van bijlage III van richtlijn 2011/92/EU, inzonderheid niet in het licht van de criteria inzake de geografische ligging van het project, het gebruik van hulpbronnen, de mate van kwetsbaarheid van de gebieden waarop het project van invloed kan zijn, de cumulatie met andere projecten.¹⁷⁻¹⁸

¹⁶ Over dat arrest, zie hierna de bijzondere opmerking betreffende artikel 128 van het voorontwerp.

¹⁷ J. SAMBON, “La directive 2014/52/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92/CEE concernant l’évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l’environnement”, *Amén.*, 2015/3, 183-194, i.h.b. 194, nr. 34.3.

¹⁸ O. DI GIACOMO en B. GORS, “Le système d’évaluation des incidences en droit bruxellois”, *Le droit bruxellois, Un bilan après 25 ans d’application (1989-2014)*, Bruylant, 2016, 755-812, i.h.b. nr. 12, 760 en nr. 83, 812.

Het is niet zeker dat de mogelijkheid die aan de overheid wordt verleend om extra informatie te vragen aan de steller van het voorontwerp of de passende beoordeling van de effecten op Natura 2000-gebieden volstaan om de naleving van richtlijn 2011/92/EU te waarborgen.

De algemene stelling vervat in het ontworpen artikel 142 dat bij het vaststellen van de lijst van de projecten rekening wordt gehouden met hun aard, hun afmetingen of hun ligging evenals met de relevante selectiecriteria die overeenstemmen met de criteria van bijlage III van richtlijn 2011/92/EU volstaat niet om te zorgen voor overeenstemming tussen het voorontwerp en de richtlijn, aangezien bijlage B niet aldus wordt aangepast dat erin wordt weergegeven hoe die criteria worden toegepast.

Wat de milieuvergunningen betreft, wordt de lijst van de projecten waarvoor een effectenbeoordeling moet worden uitgevoerd, opgesteld bij een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering,¹⁹ behalve wat de lijst betreft van de inrichtingen van klasse IA die bij ordonnantie wordt vastgesteld,²⁰ en zal deze moeten worden herzien om te voldoen aan richtlijn 2011/92/EU en aan artikel 4 van de ordonnantie van 5 juni 1997 ‘betreffende de milieuvergunningen’ (hierna: de OMV), welk artikel wordt gewijzigd bij artikel 224 van het voorontwerp.

C. Schrapping van het eensluidend advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen

1. Artikel 148 van het voorontwerp waarbij artikel 177 van het BWRO wordt vervangen, strekt ertoe de voorwaarde te schrappen dat het advies dat de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen thans geeft over de aanvragen die betrekking hebben op handelingen en werken aan een goed dat beschermd is of ingeschreven is op de bewaarlijst of waarvoor de inschrijvings- of beschermingsprocedure geopend is, in eerste instantie eensluidend moet zijn.

In de memorie van toelichting wordt die schrapping gerechtvaardigd als volgt:

“Op het vlak van erfgoed is de belangrijkste wijziging uiteraard het opheffen van de eensluidende waarde van het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen (KCML). Voortaan zullen alle adviezen van de KCML zijn wat hun naam aangeeft, namelijk een verduidelijking door specialisten aan de bevoegde overheid, om haar te helpen haar beslissing te nemen met alle kennis van zaken en in volledige autonomie. Voor de aan het erfgoed gerelateerde redenen tot opheffing van de eensluidende waarde van het advies van de KCML, wordt verwezen naar de commentaar bij de bepaling tot vervanging van artikel 177 van het BWRO.

In die context bekrachtigt de Regering de gespecialiseerde functie van de ‘gemachtigde ambtenaar Erfgoed’ binnen de Directie Monumenten en Landschappen van

¹⁹ Zie thans het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 4 maart 1999 ‘tot vaststelling van de ingedeelde inrichtingen van klasse IB, II, IC, ID en III met toepassing van artikel 4 van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen’.

²⁰ Ordonnantie van 22 april 1999 ‘tot vaststelling van de ingedeelde inrichtingen van klasse IA [als bedoeld bij artikel 4] van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen’.

het gewestelijke bestuur, voor de behandeling van het onderzoek en de uitreiking van de vergunningen voor beschermde of op de bewaarlijst ingeschreven goederen. In dit opzicht wordt verwezen naar de commentaar bij de bepalingen tot wijziging van artikel 5 en tot invoeging van het nieuwe artikel 123/9 van het BWRO.

Bovendien, en meer in het algemeen, wordt de bescherming van het erfgoed versterkt in het kader van andere instrumenten die het Wetboek voorziet. De BBP's en de gewestelijke en gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen zullen voortaan uitdrukkelijk de erfgoedthematiek mogen dekken. Het toepassingsgebied van het erfgoedbeheersplan wordt uitgebreid tot alle beschermde of op de bewaarlijst ingeschreven goederen.

In de marge van de wijziging van het Wetboek, zal de inventaris van het bouwkundig erfgoed binnenkort beschikbaar zijn op een daartoe bestemde website.”

In de toelichting bij het ontworpen artikel 177 staat voorts het volgende:

“Inzake onroerend erfgoed wordt de wijziging van de procedure van het conform advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen (KCML) gerechtvaardigd wegens de steeds grotere rol die wordt gegeven aan de voor onroerend erfgoed gemachtigde ambtenaar Erfgoed en aan de Directie Monumenten en Landschappen van BSO waartoe deze behoort. De tussenkomst van de KCML blijft vanzelfsprekend behouden, maar haar advies wordt weer een gewoon advies dat de gemachtigde ambtenaar Erfgoed in voorkomend geval enkel zal kunnen afwijzen door middel van een nadrukkelijke motivering in overeenstemming met de vereisten van de algemene beginselen van het bestuursrecht.

Deze wijziging mag niet worden geïnterpreteerd als een stap achteruit in het domein van de bescherming van het onroerend erfgoed:

– In de huidige toestand is het conform advies van de KCML enkel voorzien in het stadium van de ‘eerste instantie’, wanneer de gemachtigde ambtenaar de aanvraag behandelt. Ingeval er een beroep tot de Regering wordt gericht, is het advies van de KCML niet bindend voor haar; er werden zo al beroepen ingediend onder toepassing van het huidige recht, met als enige bedoeling bezwaar te maken tegen het door de KCML gegeven conform advies, hetgeen tot vertraging leidt in de behandeling van aanvragen en, in het geval dat er een beroep door de Regering werd ontvangen, met schadelijke gevolgen voor het beschermd onroerend goed zelf;

– De doelstellingen van de bescherming van het onroerend erfgoed worden gehaald door de uitwerking van nieuwe desbetreffende bepalingen in het kader van de goedkeuring van een BBP of van een stedenbouwkundig reglement, in toepassing van dit ontwerp van ordonnantie;

– Bovendien voorziet de voorgestelde nieuwe procedure een meer betrokken tussenkomst van de Directie Monumenten en Landschappen (DML), het gespecialiseerd bestuur en de gemachtigde ambtenaar Erfgoed en deze tussenkomst is uiteraard onderworpen aan de vereisten van een gepaste motivering zoals opgelegd door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen die, geïnterpreteerd in het kader van de uitgebreide rechtspraak van de Raad van State die erbij betrokken is, verplicht om, zodra een beslissing over een vergunningsaanvraag zal afwijken van een advies van de KCML, er bij deze beslissing in het bijzonder de gedetailleerde motiveringen moeten worden gegeven die rechtvaardigen dat de vergunnende overheid dit advies niet volgt. Deze cumulaties van tussenkomsten stellen sterkere elementen ter beschikking van de gemachtigde ambtenaar om hierover een beslissing te nemen met perfecte kennis van zaken.

– De wijziging van artikel 11 van het BWRO, dat eveneens deel uitmaakt van onderhavig ontwerp van wijzigingsverordening, verlaagt de quorumvereiste van twee derde tot de helft van de leden van de KCML, wat het uitbrengen van een advies door de Commissie vergemakkelijkt.

Alle eerder vernoemde maatregelen zijn van die aard dat ze een bescherming van het onroerend erfgoed garanderen op een niveau dat op zijn minst gelijkwaardig is aan de bescherming die er momenteel bestaat. De kleine herverdeling van de rollen die voortvloeit uit de besproken bepaling, vertoont geen probleem op juridisch vlak, meer bepaald met het oog op het ‘*standstill*’beginsel.”

2. In haar advies 51.324/4, op 30 mei 2012 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de ordonnantie van 15 maart 2013 ‘houdende wijziging van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening’ heeft de afdeling Wetgeving het volgende opgemerkt:

“Ten slotte wordt hoe dan ook de aandacht er nog op gevestigd dat, indien de wetgever het ‘eensluidend’ karakter van de adviezen van de Commissie die bedoeld worden in artikel 177, § 2, van het BWRO, wil beperken of opheffen, zulks kan leiden tot een schending van artikel 23 van de Grondwet, doordat die bepaling inzake de bescherming van het leefmilieu een *standstill*-verplichting impliceert die eraan in de weg staat dat een nieuwe regel het beschermingsniveau dat geboden wordt door de van toepassing zijnde wetgeving in aanzienlijke mate vermindert zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang. In dat opzicht kan de hierboven gegeven uitleg in verband met de wens van de regering om een einde te maken aan de problemen en de controverse aangaande de draagwijdte die verleend moet worden aan de suggesties en het voorbehoud in de adviezen van de Commissie, niet geacht worden afdoende te zijn in het licht van artikel 23 van de Grondwet, aangezien, zoals zonet is onderstreept, ze in grote mate steunt op een verkeerd begrip van de draagwijdte die verleend moet worden aan een advies dat eensluidend moet zijn.”²¹

Hoewel luidens het voorliggende voorontwerp de beslissingsbevoegdheid in eerste instantie van de gemachtigde ambtenaar naar de gemachtigde ambtenaar Erfgoed gaat, neemt dat niet weg dat, wanneer er sprake is van eenzelfde niveau van deskundigheid, de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen een onafhankelijk collegiaal orgaan is, terwijl de gemachtigde ambtenaar Erfgoed, net als de gemachtigde ambtenaar, onderworpen zou zijn aan het hiërarchisch gezag van de minister, ook al oefent hij een eigen beoordelingsbevoegdheid uit. Zo staat in artikel 3 van het besluit van 24 oktober 2014 ‘tot aanwijzing van de in artikel 5 van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening bedoelde gemachtigde ambtenaren’ het volgende over de gemachtigde ambtenaren:

“De directeur stedenbouw heeft de supervisie over de opdracht van de gemachtigde ambtenaren van BSO. Binnen zijn directie, met respect voor de hiërarchische lijn, verdeelt hij de rollen van de gemachtigde ambtenaren en bepaalt hij gedragslijnen van elk, in overeenstemming met die van de Minister-President van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Territoriale Ontwikkeling, Stedelijk Beleid en Monumenten en Landschappen.”

²¹ Parl.St. Br.Parl. 2012-13, nr. A-335/1, 26-38.

Zoals evenwel wordt vermeld in de bijzondere opmerking over artikel 5 van het voorontwerp, bevat dat ontwerp geen regel of criterium met betrekking tot de wijze waarop de “gemachtigde ambtenaar Erfgoed” voor een beperkte periode wordt aangewezen, behalve dan de precisering dat hij tot de Directie Monumenten en Landschappen van het bestuur behoort, noch enige regel of enig criterium waarmee kan worden gewaarborgd dat hij over deskundigheid beschikt, terwijl de commissie een gespecialiseerd collegiaal orgaan is, samengesteld uit experts in de verschillende vakgebieden die worden opgesomd in artikel 11 van het BWRO en in artikel 3 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 8 maart 2001 ‘betreffende de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest’. Wat het optreden van een gespecialiseerd bestuur betreft, staat het aan de uitvoerende macht om de werkwijze en de organisatie van haar diensten te regelen krachtens artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, waarnaar wordt verwezen in artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’, zodat het bestaan, de werkwijze en de bevoegdheden van dat bestuur afhangen van de beslissingen van de regering.

Dat lijkt te leiden tot een aanzienlijke achteruitgang van de bescherming van het erfgoed. Die achteruitgang wordt versterkt door andere bepalingen van het voorontwerp, bijvoorbeeld door de bepaling waarin uitdrukkelijk wordt gesteld dat het advies enkel de ingrepen betreffende het beschermde goed mag betreffen (ontworpen artikel 177, § 2) of door de bepaling dat een advies dat na het verstrijken van de termijn werd uitgebracht niet in aanmerking mag worden genomen (ontworpen artikel 177, § 3), welke bepalingen hierna worden onderzocht, of nog door de wijziging die bij artikel 215 van het voorontwerp wordt aangebracht in artikel 330, § 3, van het BWRO.²²

Dat er een aanzienlijke achteruitgang is van het beschermingsniveau van het erfgoed lijkt niet te worden ontkracht door de argumenten die worden uiteengezet in de memorie van toelichting en in de toelichting bij de artikelen.

– Het ontworpen artikel 41 (artikel 37 van het voorontwerp) bepaalt dat het bijzonder bestemmingsplan onder meer voorschriften “kan” bevatten betreffende de esthetische aard van de bouwwerken en hun omgeving (hetgeen reeds in het huidige artikel 41 is bepaald), met de volgende nieuwe precisering: “met inbegrip van hun landschappelijke en erfgoedkundige kwaliteiten, onverminderd de bepalingen van titel IV van onderhavig Wetboek”. Artikel 87 van het BWRO dat bij artikel 60 van het voorontwerp wordt gewijzigd, voegt aan de lijst van de bepalingen die stedenbouwkundige verordeningen “kunnen” bevatten bepalingen toe waarmee wordt voorzien “in het behoud en de herwaardering van het erfgoed”. Die specifieke stappen vooruit zijn weliswaar belangrijk, maar gaan gepaard met andere wijzigingen die getuigen van een stap achteruit, zoals het feit dat er bij de samenstelling van de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie geen vertegenwoordiging meer zal zijn van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen (artikel 7 van het BWRO, dat wordt gewijzigd bij artikel 8 van het voorontwerp).

²² Namelijk het schrappen van de uitzondering waarin in de huidige tekst is voorzien voor goederen die beschermd zijn, die ingeschreven zijn op de bewaarlijst, of waarvan de bescherming of inschrijving hangende is. Zie hierna de bijzondere opmerking over dat artikel.

– Er kan bezwaarlijk worden aangenomen dat de uitbreiding van het toepassingsgebied van het beheersplan voor erfgoed een hervorming tot stand brengt waarmee de achteruitgang van de bescherming van het erfgoed als gevolg van de schrapping van het eensluidend karakter van het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, gecompenseerd kan worden temeer daar bij het voorontwerp eveneens het eensluidend karakter wordt geschrapt van het advies dat de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen thans geeft over het beheersplan voor erfgoed (artikel 242/8, derde lid, van het BWRO).²³

– Het niet-bindend karakter van het advies van de commissie in geval van beroep maakt reeds deel uit van het positief recht dat geldt sinds de ordonnantie van 18 juli 2002 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 29 augustus 1991 houdende organisatie van de planning en de stedenbouw’ waarbij de erfgoedvergunning vervangen is door het systeem van de “unieke” vergunning.

– De wijziging van het in artikel 11 van het BWRO bepaalde aanwezigheids- en stemquorum, waartoe om technische redenen is beslist, betekent in feite dat teruggekomen wordt op een hervorming ingevoerd bij de ordonnantie van 15 maart 2013 ‘houdende wijziging van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening’, waarbij specifiek voor de eensluidende adviezen in een tweederdequorum was voorzien.

3. De steller van het voorontwerp moet redenen opgeven die verband houden met het algemeen belang en daardoor, een afdoende verantwoording kunnen bieden voor die aanzienlijke achteruitgang van de bescherming van het Brussels erfgoed. Een andere oplossing zou erin kunnen bestaan dat het voorontwerp meer compensaties biedt voor de schrapping van het eensluidend karakter van het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen door ook nog andere maatregelen voor te stellen die samen een afdoende compensatie kunnen vormen voor de achteruitgang die het gevolg is van de schrapping van het eensluidend advies; zo bijvoorbeeld heeft de commissie in haar advies van 17 februari 2016 over het voorontwerp voorgesteld om officieel een voorafgaande raadpleging van de commissie over de “unieke” vergunning in te stellen door het invoeren van een voorafgaand gesprek met de aanvrager van die vergunning, waardoor aan het beging van de procedure krachtlijnen zouden kunnen worden uitgezet.

D. Sanctie in geval van niet-inachtneming van de voorgeschreven termijnen door de adviesorganen

In talrijke artikelen van het voorontwerp wordt bepaald dat, wanneer een adviesorgaan zijn advies niet verstuurt binnen de voorgeschreven termijn, “de procedure [wordt] voortgezet, zonder dat enig advies dat na die termijn werd overgemaakt in aanmerking kan worden genomen”.

²³ In de bepaling wordt per vergissing melding gemaakt van een “eensluidend advies”.

In de toelichting bij de artikelen wordt gesteld dat die wijziging “is bedoeld om elke onduidelijkheid over het al dan niet in aanmerking nemen van een laattijdig *uitgebracht* advies op te heffen”.²⁴ De afdeling Wetgeving merkt op dat er een discrepantie is tussen de Franse tekst van de wijziging, waarin sprake is van “un avis ‘transmis’ au-delà ou délai” en de toelichting daarbij, waarin er sprake is van “un avis ‘émis’ hors délai” (laattijdig ‘uitgebracht’ advies in de Nederlandse versie). “uitgebracht” advies schetst anderzijds.

Het voorontwerp strekt ertoe die nieuwe regel toe te passen op de adviezen die worden gegeven door alle instanties die tijdens de administratieve procedure moeten worden geraadpleegd, met inbegrip van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen.²⁵

Aangezien dwingende termijnen worden opgelegd voor het nemen van de uiteindelijke beslissing, is het uiteraard gerechtvaardigd te bepalen dat de administratieve procedure wordt voortgezet zonder te wachten op een advies dat niet binnen de voorgeschreven termijn werd verstuurd. Die formulering verdient zelfs de voorkeur boven de huidige regel die bepaalt dat, indien de termijn niet in acht wordt genomen, het advies wordt geacht gunstig te zijn,²⁶ aangezien het zeer onwaarschijnlijk is dat kan worden verondersteld dat een adviesorgaan wiens advies op zich laat wachten, in feite gunstig staat tegenover het voorontwerp.

De wijziging die ertoe strekt daarenboven te verbieden dat in enig geval rekening wordt gehouden met een te laat overgezonden advies lijkt *in casu* evenwel overdreven. Dat soort verbodsbepalingen is maar denkbaar in bijzondere gevallen waarin door het ontbreken van een beslissing binnen de toegemeten termijn de overheid die aanvankelijk was aangewezen om die beslissing te nemen haar bevoegdheid ter zake verliest (bijvoorbeeld bevoegdheidsoverdracht ten gunste van een andere overheid of bevestiging van een in eerste instantie genomen beslissing).

In de andere gevallen is het de afdeling Wetgeving immers niet duidelijk op grond waarvan aan de overheid die de uiteindelijke beslissing moet nemen wordt verboden om een niet tijdig overgezonden advies in aanmerking te nemen in de gevallen waarin zij dat wel zou kunnen doen zonder zo het verloop van de administratieve procedure te vertragen of te belemmeren en zonder dat de rechtszekerheid in het gedrang komt. De afdeling Wetgeving denkt daarbij aan de gevallen waarin het gaat om een kleine vertraging, waarin de termijn om de beslissing te nemen wordt opgeschort als gevolg van een wijziging van de aanvraag, waarin een administratief beroep is ingesteld, enz.

In alle gevallen waarin het laattijdig verstuurd advies in aanmerking kan worden genomen, bestaat het gevaar dat de overheid, die dat advies nodig heeft om met kennis van zaken te kunnen beslissen, voor een dilemma komt te staan als zij niettemin wordt verboden dat advies in aanmerking te nemen: zij zal hetzij het verbod moeten negeren, hetzij een onvoldoende gemotiveerde beslissing moeten nemen.

²⁴ Bijvoorbeeld de toelichting bij artikel 21 van het voorontwerp dat strekt tot wijziging van artikel 18 van het BWRO, p. 17. Zie ook de toelichting bij de artikelen 25, 33, 44, 45, 104, 185 en 187 van het voorontwerp.

²⁵ Onder voorbehoud van artikel 177, § 3, tweede lid, b), dat wordt gewijzigd bij artikel 148 van het voorontwerp.

²⁶ Bijvoorbeeld het huidige artikel 177, § 2, derde lid, van het BWRO, wat betreft de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen.

Wat de milieueffectbeoordeling betreft, bepaalt artikel 8 van richtlijn 2011/92/EU dat het resultaat van de raadplegingen en de krachtens de artikelen 5 tot 7 van de richtlijn ingewonnen informatie in het kader van de vergunningsprocedure in aanmerking worden genomen. Bij de raadplegingen en de krachtens de artikelen 5 tot 7 ingewonnen informatie wordt met name melding gemaakt van de adviezen die de instanties die, gelet op hun specifieke verantwoordelijkheden op milieugebied of hun lokale en regionale bevoegdheden, te maken zouden kunnen krijgen met het voorontwerp, uitbrengen over de informatie verstrekt door de opdrachtgever en over de vergunningsaanvraag.

In dat geval zou moeilijk kunnen worden verantwoord dat een advies niet in aanmerking wordt genomen, terwijl het technisch gesproken mogelijk was er rekening mee te houden.

Er staan gelijkaardige bepalingen in richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 ‘betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma’s’ (artikel 8 en artikel 6).

In sommige gevallen kan het verbod om het advies in aanmerking te nemen ervoor zorgen dat aan de burgers (onnodig) een belangrijke waarborg wordt ontzegd (bijvoorbeeld het advies van het stedenbouwkundig college waarvan sprake in het ontworpen artikel 188/2). Dat verlies zal niet worden gecompenseerd door het voordeel dat het invoeren van dwingende termijnen oplevert, wanneer rekening kan worden gehouden met het laattijdig advies zonder dat het verloop van de administratieve procedure op nadelige wijze wordt vertraagd.

Ten slotte lijkt de regeling in zijn geheel die geldt ingeval de termijnen worden overschreden, niet helemaal coherent, aangezien het voorontwerp andere types van sancties laat bestaan in geval van dergelijke overschrijdingen zonder dat hiervoor een rechtvaardiging wordt gegeven (bijvoorbeeld in artikel 31, § 3, van de OMV, luidens welk artikel het advies geacht wordt gunstig te zijn).

De bepaling moet grondig worden herzien in het licht van die opmerking.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

DISPOSITIEF

Artikel 6

(artikel 5 van het BWRO)

Het ontworpen artikel 5 van het BWRO bepaalt dat zich onder de gemachtigde ambtenaren die door de regering²⁷ worden aangewezen “een ambtenaar [bevindt] die gespecialiseerd is in het behoud van het onroerend erfgoed”. Die ambtenaar wordt belast met het onderzoek van de aanvragen en de afgifte van de vergunningen die betrekking hebben op een goed dat, in zijn totaliteit of voor een gedeelte, ingeschreven is op de bewaarlijst of beschermd is

²⁷ Zie bijvoorbeeld het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 oktober 2014 ‘tot aanwijzing van de in artikel 5 van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening bedoelde gemachtigde ambtenaren’.

of waarvan de procedure tot inschrijving of bescherming lopend is (ontworpen artikel 123/2). In de memorie van toelichting en in de toelichting bij de artikelen wordt geen nadere uitleg gegeven over de aanwijzing van de “gemachtigde ambtenaar Erfgoed”, behalve dan dat hij behoort tot de Directie Monumenten en Landschappen van het bestuur (toelichting bij het ontworpen artikel 77). Het optreden van die gespecialiseerde ambtenaar vormt één van de waarborgen die het voorontwerp beoogt te bieden ter compensatie van de schrapping van het eensluidend karakter van het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen. Om dat doel te bereiken zou het ontwerp zo moeten worden aangevuld dat erin wordt gepreciseerd welke minimale criteria, bijvoorbeeld inzake diploma's of ervaring, de regering moet hanteren om na te gaan of iemand gespecialiseerd is inzake erfgoedbescherming.²⁸ Aangezien het optreden van de gemachtigde ambtenaar Erfgoed een bevoegdheidsregel uitmaakt,²⁹ moet het benoemingsbesluit in het *Belgisch Staatsblad* worden bekendgemaakt.

Artikel 8

(artikel 7 van het BWRO)

Artikel 8 van het voorontwerp strekt er inzonderheid toe de samenstelling van de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie te wijzigen door te bepalen dat er geen vertegenwoordiging meer zal zijn van de adviesorganen wier deskundigheid zich situeert op economisch en sociaal vlak, op dat van monumenten en landschappen, van het milieu, de huisvesting en de mobiliteit, waarvan de lijst door de regering wordt vastgesteld;³⁰ de commissie zou voortaan bestaan uit vertegenwoordigers van de “sociale partners”, uit vertegenwoordigers van de gemeenten en uit onafhankelijke experts wier specialisatie niet gepreciseerd wordt. In de toelichting bij de artikelen wordt de wijziging gerechtvaardigd door te stellen dat het de bedoeling is een einde te maken aan een vorm van overlapping, aangezien de vijf adviesorganen die momenteel vertegenwoordigd zijn binnen de GOC (de Economische en Sociale Raad, de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, de Raad voor het Leefmilieu, de Gewestelijke Mobiliteitscommissie en de Adviesraad voor Huisvesting) ook verzocht worden om hun advies te geven in het kader van de meeste procedures waarbij de GOC wordt geraadpleegd.

Het is niet duidelijk hoe die wijziging, die ervoor zorgt dat onder meer milieuverenigingen en verenigingen tot bescherming van het cultureel erfgoed, minder goed vertegenwoordigd zijn, daarmee te verantwoorden valt.

²⁸ Artikel 205 van het voorontwerp strekt ertoe artikel 301 van het BWRO aldus te wijzigen dat erin wordt bepaald dat de regering voor de ambtenaren en de beambten die zij luidens het eerste lid van artikel 301 moet aanwijzen, de voorwaarden kan uitwerken waaraan de laatstgenoemden moeten voldoen om te kunnen worden aangesteld. In de toelichting bij het artikel wordt gepreciseerd dat die wijziging ertoe strekt te garanderen dat alle beambten een minimale gemeenschappelijke kwalificatie hebben of zelfs een voorafgaande opleiding.

²⁹ RvS (5^e k.) 30 november 2000, Buelens en Clerebaut, nr. 91.255.

³⁰ Zie artikel 3 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 25 maart 2010 ‘betreffende de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie’.

Enerzijds mag het raadplegen van een bepaalde instantie niet worden verward met het deelnemen aan de beraadslagingen van een collegiaal orgaan dat over een algemene adviesbevoegdheid beschikt inzake ruimtelijke ordening en dat de bevoorrechte consultant van de regering is inzake ruimtelijkeordeningskwesties;³¹ dat is des te meer het geval daar in een aantal gevallen het advies van de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie wordt gegeven na het openbaar onderzoek, mede op basis van de resultaten van dat onderzoek, terwijl de andere instanties uit de lijst worden geraadpleegd tijdens het openbaar onderzoek.³²

Anderzijds worden de gemeenteraden³³ en de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest³⁴ eveneens geraadpleegd wanneer bepaalde plannen en verordeningen worden opgesteld, terwijl de nieuwe samenstelling van de GOC bedoeld is om de gemeenten en de sociale partners daarin op te nemen. Ten slotte beperkt de taak van de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie zich niet tot het uitbrengen van een advies over de plannen en verordeningen bedoeld in artikel 7, derde lid, van het BWRO.³⁵

Het BWRO waarborgt dan weer niet zelf dat de adviesorganen wier deskundigheid zich situeert op economisch en sociaal vlak, op dat van monumenten en landschappen, van het milieu, de huisvesting en de mobiliteit worden geraadpleegd met betrekking tot alle handelingen die om advies worden voorgelegd aan de GOC,³⁶ maar belast de regering ermee de lijst van die organen vast te stellen, zonder daarbij enig criterium op te leggen.³⁷ De adviesorganen die advies moeten geven, worden dus opgesomd in besluiten van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

³¹ J. VAN YPERSELE en B. LOUVEAUX, *Le droit de l'urbanisme en Belgique et dans ses trois Régions*, 2e ed., Larcier, 2006, nr. 206, 237 en 238.

³² Zie bijvoorbeeld het nieuwe artikel 25 van het BWRO.

³³ Artikelen 18, 25 en 89 (ontworpen artikel 89/3) van het BWRO en het ontworpen artikel 30/5 (artikel 28 van het voorontwerp) voor het richtplan van aanleg.

³⁴ Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 september 2010 'tot aanduiding van de adviesorganen die verzocht worden hun advies uit te brengen over het ontwerp van gewestelijke stedenbouwkundige verordening'; besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 september 2010 'tot aanduiding van de adviesorganen die verzocht worden hun advies uit te brengen over het ontwerp van gewestelijk bestemmingsplan en over het milieu-effectenrapport'; besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 september 2010 'tot aanduiding van de adviesorganen die verzocht worden hun advies uit te brengen over het ontwerp van gemeentelijk ontwikkelingsplan en over het milieu-effectenrapport'; besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 september 2010 'tot aanduiding van de adviesorganen die verzocht worden hun advies uit te brengen over het ontwerp van gewestelijk ontwikkelingsplan en over het milieu-effectenrapport'; waarover de afdeling Wetgeving op 12 juli 2010 respectievelijk advies 48.456/4, 48.454/4, 48.455/4 en 48.453/4 heeft uitgebracht. Zie artikel 3 van de ordonnantie van 8 september 1994 'houdende oprichting van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest'.

³⁵ Zie artikel 7, tweede, vierde, vijfde en zesde lid van het BWRO.

³⁶ Zie bijvoorbeeld artikel 25 van het BWRO dat bepaalt dat niet alleen het Brussels Instituut voor Milieubeheer betrokken wordt bij de procedure tot vaststelling van het GBP, maar ook de adviesorganen waarvan de regering de lijst opstelt.

³⁷ Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 september 2010 'tot aanduiding van de adviesorganen die verzocht worden hun advies uit te brengen over het ontwerp van gewestelijk ontwikkelingsplan en over het milieu-effectenrapport'. Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 30 september 2010 'tot aanduiding van de besturen en organen die verzocht worden hun advies uit te brengen over het ontwerp van bijzonder bestemmingsplan en, in voorkomend geval, het milieu-effectenrapport' waarover de afdeling Wetgeving op 18 augustus 2010 advies 48.565/2/V heeft uitgebracht.

Artikel 6, lid 3, van richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 ‘betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma’s’ bepaalt dat “[d]e lidstaten [...] de te raadplegen instanties aan[wijzen], die wegens hun specifieke verantwoordelijkheden op milieugebied met de milieueffecten van de uitvoering van plannen en programma’s te maken kunnen krijgen”. In de aanhef staat het volgende: “Om bij te dragen tot een doorzichtiger besluitvorming en om ervoor te zorgen dat de voor de beoordeling verstrekte informatie volledig en betrouwbaar is, is het nodig te bepalen dat de voor de relevante milieuaspecten bevoegde autoriteiten alsmede het publiek in de loop van de beoordeling van de plannen en programma’s worden geraadpleegd en dat er passende tijdschema’s worden vastgesteld met voldoende tijd voor raadpleging en het uiten van meningen.”³⁸

Het zou meer bepaald op zijn minst aanbeveling verdienen om, zodra de adviesorganen wier deskundigheid zich situeert op het vlak van het milieu, het onroerend erfgoed, de huisvesting en de mobiliteit niet meer vertegenwoordigd zijn in de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie, artikel 8 van het voorontwerp aldus aan te vullen dat hetzij in de ordonnantie wordt bepaald dat die organen telkens moeten worden geraadpleegd, hetzij de regering ermee wordt belast ze op te nemen in de lijst van de instanties die geraadpleegd moeten worden.

Artikel 10

(artikel 9 van het BWRO)

Artikel 9, § 2, 4°, van het BWRO is samen met andere bepalingen van dat wetboek gewijzigd bij artikel 13 van de ordonnantie van 29 juli 2015 ‘houdende oprichting van het Brussels Planningsbureau’, dat tot op heden blijkbaar nog niet in werking is gesteld door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. Hetzelfde geldt voor de artikelen 18, 20, 22, 25, 30, 33, 35, 37, 44, 45, 46 en 48 van het BWRO.

Artikel 11

(artikel 11 van het BWRO)

1. Wat de schrapping van het eensluidend advies betreft, wordt verwezen naar de algemene opmerking die daarover geformuleerd is.

2. In tegenstelling tot de wet van 7 augustus 1931 ‘op het behoud van monumenten en landschappen’ (artikel 1) en het decreet van 17 juli 1987 ‘betreffende de bescherming van het onroerend cultureel patrimonium van de Franse Gemeenschap’ (artikel 12) vereist het BWRO niet uitdrukkelijk dat de adviezen van de commissie naar de vorm gemotiveerd moeten zijn. Hoewel zonder uitdrukkelijke tekst niet automatisch kan worden besloten tot de onwettigheid van de uiteindelijke beslissing wegens het ontbreken van de motivering van de voorbereidende handeling, zal het nut van het advies afhangen van de concrete motieven die erin staan, aangezien

³⁸ Overweging 15 van de richtlijn.

de motivering van het advies de regering in staat moet stellen zich met kennis van zaken uit te spreken zowel over de waarde van het goed als over welk gevolg moet worden gegeven aan eventuele bezwaren.³⁹

De tekst moet dienovereenkomstig worden aangevuld.

Artikel 12

(artikel 11/1 van het BWRO)

Het ontworpen nieuwe artikel 11/1 legt het bestaan van de Bouwmeester vast, die op basis van een opdrachtbrief belast wordt met het toezicht op de architecturale kwaliteit in het gewest. Het voorontwerp behoort te worden aangevuld teneinde te preciseren wat de aard en de essentiële gegevens zijn van die “opdrachtbrief” die de regering moet “goedkeuren”.

Artikelen 21 en 22

(artikelen 18 en 20 van het BWRO)

1. Het ontworpen artikel 18 van het BWRO, dat betrekking heeft op de procedure voor het opstellen van het gewestelijk ontwikkelingsplan, regelt niet het geval waarin het ontwerp wordt gewijzigd na het openbaar onderzoek of na de adviezen van de adviesorganen en die wijzigingen een aanvullend milieueffectenrapport zouden vereisen.

Het ontworpen artikel 20 betreft de procedure tot wijziging van het plan. De nieuwe paragraaf 5 regelt het geval waarin de regering beslist heeft dat voor de geplande wijziging geen milieueffectenrapport moet worden opgemaakt, en past er specifieke regels op toe, inzonderheid de verplichting om een milieueffectenrapport op te stellen.

De afdeling Wetgeving merkt op dat de noodzaak om naar aanleiding van wijzigingen die tijdens de procedure in het ontwerp worden aangebracht, een (nieuw) milieueffectenrapport of een aanvullend milieueffectenrapport op te stellen, zich mogelijk niet alleen voordoet in het geval waarin de regering heeft bepaald dat voor het ontwerp geen milieubeoordeling moest worden uitgevoerd.

Behoudens wat bepaald wordt in het ontworpen artikel 15/1 van het BWRO, regelt het ontworpen artikel 20 evenmin het geval waarin het plan wordt opgeheven.

Die opmerkingen gelden ook voor de ontworpen artikelen 27 en 37 van het BWRO.

2. Het heeft geen zin in artikel 20, § 3 nog te verwijzen naar richtlijn 96/82/EG van de Raad van 9 december 1996 ‘betreffende de beheersing van de gevaren van zware ongevallen waarbij gevaarlijke stoffen zijn betrokken’ die is vervangen, met uitwerking op 1 juni 2015, bij richtlijn 2015/2446/EU van de Raad van 9 december 1996 ‘betreffende de beheersing van de

³⁹ RvS 27 november 1987, de Merode, nr. 28.924 en RvS (3^e k.) 13 maart 1991, kerkfabriek Saint-Denis te Fléron en Rouffart, nr. 36.625.

gevaaren van zware ongevallen waarbij gevaarlijke stoffen zijn betrokken', die de vorige richtlijn wijzigt en vervolgens intrekt.

Gelet op de redactie van diezelfde paragraaf 3, vraagt de afdeling Wetgeving zich af of het plan dan wel het ontwerp van wijziging "rechtstreeks betrekking" moet hebben op een van de gebieden die erin worden opgesomd. Krachtens artikel 6, lid 3, van richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 'inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna' (hierna: richtlijn 92/43/EEG) moet niet alleen een passende beoordeling worden gemaakt van het plan dat "rechtstreeks betrekking heeft" op het gebied, maar ook van elk plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van het gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor zo'n gebied.

3. De redactie van paragraaf 4, eerste lid, van het ontworpen artikel 20, die betrekking heeft op het geval waarin de regering oordeelt dat, gelet op de criteria van bijlage D, de geplande wijziging geen noemenswaardige weerslag op het leefmilieu kan hebben, strookt niet met de redactie van paragraaf 4, vierde lid, waarin de regering wordt verzocht om nadien, na inzage van de uitgebrachte adviezen, uit te maken of voor de geplande wijziging al dan niet een milieueffectenrapport moet worden opgemaakt. Indien het antwoord daarop bevestigend is, veronderstelt dit dat de wijziging van het plan een noemenswaardige weerslag heeft.

Artikel 25

(artikel 25 van het BWRO)

Luidens de toelichting bij artikel 25 strekt dit artikel er inzonderheid toe het overzenden aan het parlement van alle adviezen, bezwaren en opmerkingen die tijdens de fase van raadpleging van de instanties en het publiek zijn verzameld, te rationaliseren door te bepalen dat de regering na die fase alles in één keer aan het parlement moet bezorgen.

Er wordt op gewezen dat de ontworpen bepaling ook de verplichting oplegt om na die eerste verzending nog het advies van de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie aan het parlement te bezorgen.

Artikel 28

(artikelen 30/1 tot 30/11 van het BWRO)

Artikel 28 van het voorontwerp geeft aanleiding tot de volgende bijzondere opmerkingen.

– In de ontworpen artikelen 30/1 tot 30/11 wordt meermaals het begrip "richtschema" of "richtplan" gebruikt. Die begrippen zouden moeten worden vervangen door het begrip "richtplan van aanleg".

– Hoofdstuk IIIbis bevat twee afdelingen IV.

Voor het overige wordt verwezen naar algemene opmerking A.

Artikel 30

(artikel 32 van het BWRO)

De verplichting dat het gemeentelijk plan het richtplan van aanleg “in acht [moet] nemen” kan enkel gelden voor de verordenende voorschriften van dit laatste plan. Voor het overige is het beter te bepalen dat het gemeentelijk plan “kadert in de oriëntaties van” de richtinggevende bepalingen van het richtplan van aanleg.

Artikel 37

(artikel 41 van het BWRO)

Het ontworpen artikel 41, § 1, tweede lid, van het BWRO legt de verplichte inhoud van het bijzonder bestemmingsplan vast. In de memorie van toelichting en in de toelichting bij de artikelen wordt uiteengezet waarom die inhoud wordt teruggebracht tot twee elementen. Er wordt daarentegen niet in uiteengezet waarom de “gedetailleerde” bestemming van de verschillende gebieden is geschrapt en vervangen door “de bestemming van de verschillende gebieden”.

Dat het bijzonder bestemmingsplan op gemeentelijk niveau wordt uitgewerkt, houdt niet noodzakelijkerwijs in dat het gedetailleerd is. Op zijn minst dient de toelichting bij het artikel te worden aangevuld met de precieze reden voor die wijziging.

Artikel 39

(artikel 43 van het BWRO)

De inleidende zin van artikel 39 van het voorontwerp bepaalt dat “[a]rtikel 43 van het Wetboek wordt vervangen door de volgende bepaling”, terwijl het dispositief alleen een artikel 43, § 1, met één enkel lid bevat. Uit de tekst kan niet worden opgemaakt of de huidige tekst van artikel 43, § 1, tweede lid, en van artikel 43, § 2, al dan niet wordt behouden. Volgens de gemachtigden van de minister vervangt artikel 39 van het voorontwerp alleen artikel 43, § 1.

De bepaling moet in die zin worden gewijzigd.

Artikel 40

(artikel 44 van het BWRO)

1. Het ontworpen artikel 44, § 4, van het BWRO, waarvan de leesbaarheid te wensen overlaat, bepaalt dat voor het ontwerp van bijzonder bestemmingsplan in de perimeter waarvan inzonderheid een gebied gelegen is dat aangeduid is overeenkomstig richtlijn 92/43/EEG, een milieueffectenrapport moet worden opgemaakt.

Artikel 6, lid 3, van die richtlijn stelt het volgende:

“Voor elk plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van het gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor zo'n gebied, wordt een passende beoordeling gemaakt van de gevolgen voor het gebied, rekening houdend met de instandhoudingsdoelstellingen van dat gebied. Gelet op de conclusies van de beoordeling van de gevolgen voor het gebied en onder voorbehoud van het bepaalde in lid 4, geven de bevoegde nationale instanties slechts toestemming voor dat plan of project nadat zij de zekerheid hebben verkregen dat het de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied niet zal aantasten en nadat zij in voorkomend geval inspraakmogelijkheden hebben geboden.”

Voor een plan dat significatieve gevolgen heeft voor zo'n gebied zonder dat het gelegen is in de perimeter ervan, moet dus toch een passende beoordeling worden gemaakt.⁴⁰

Uit de combinatie van de ontworpen bepaling en artikel 57 van de ordonnantie van 1 maart 2012 ‘betreffende het natuurbewoud’ blijkt het volgende:

– voor sommige ontwerpen van BBP die betrekking hebben op een gebied dat in een Natura 2000-gebied ligt en waarvoor geen passende beoordeling moet worden gemaakt, moet krachtens het voorontwerp evenwel een milieueffectenrapport worden opgesteld (plan dat verband houdt met het ecologische beheer van het gebied, plan dat geen significante gevolgen kan hebben voor het Natura 2000-gebied);

– voor ontwerpplannen die betrekking hebben op gebieden in de buurt van een Natura 2000-gebied, maar voor dat Natura 2000-gebied significante gevolgen hebben, moet wel een passende beoordeling worden gemaakt, maar geen milieueffectenrapport, tenzij het instituut daar anders over beslist op basis van de criteria van bijlage D.⁴¹

Hieraan moet worden toegevoegd dat de natuur- en bosreservaten krachtens artikel 65 van de ordonnantie van 1 maart 2012 worden gelijkgesteld met Natura 2000-gebieden.

Die bepalingen zouden op elkaar moeten worden afgestemd.

2. Voorts voorziet het voorontwerp in de overdracht van de bevoegdheid om te “beslissen” of voor het ontwerpplan al dan niet een milieueffectenrapport moet worden opgesteld: die bevoegdheid, die aan de gemeenteraad toekwam, wordt voortaan toegekend aan het Brussels Instituut voor Milieubeheer. Het voorontwerp biedt geen enkele mogelijkheid om in beroep te gaan tegen de beslissing van dat instituut, in tegenstelling tot wat bepaald is in artikel 47, § 2, derde lid, wanneer het begeleidingscomité verklaart dat het milieueffectenrapport onvolledig is.

Die leemte moet worden aangevuld om dat gebrek aan samenhang te verhelpen.

⁴⁰ E. GONTHIER, *L'évaluation des incidences sur l'environnement en Région de Bruxelles-Capitale et en Région wallonne*, Brugge 2011, nr. 155, 120 en 121.

⁴¹ Zie bijlage C, 4°, voor de inhoud van het milieueffectenrapport.

Artikel 42

(Artikel 46 van het BWRO)

1. De afdeling Wetgeving ziet niet in op welk geval het ontworpen artikel 46, § 1, tweede lid, betrekking heeft in zoverre dat artikel bepaalt dat in het begeleidingscomité minstens één vertegenwoordiger zitting heeft van elke gemeente op wier grondgebied het geplande bijzonder bestemmingsplan moet worden uitgevoerd. Hetzelfde geldt voor het derde lid met betrekking tot het voorzitterschap en het secretariaat van het comité.
2. Het verdient aanbeveling de bepalingen onder 2° en 3° van artikel 42 samen te voegen.

Artikel 60

(artikel 87 van het BWRO)

Artikel 60 van het voorontwerp strekt ertoe artikel 87 van het BWRO te wijzigen teneinde in de thans in artikel 88 opgenomen lijst van de bepalingen die kunnen worden opgenomen in de stedenbouwkundige verordeningen, het volgende in te voegen: “9° het behoud en de herwaardering van het erfgoed”.

Die bepaling moet in verband worden gebracht met de wijziging die bij artikel 37 van het voorontwerp wordt aangebracht in artikel 41 van het BWRO met betrekking tot de facultatieve inhoud van het bijzonder bestemmingsplan. Voortaan kan dat plan ook voorschriften bevatten die betrekking hebben op “de esthetische aard van de bouwwerken en hun omgeving, met inbegrip van hun landschappelijke en erfgoedkundige kwaliteiten, onverminderd de bepalingen van titel V van onderhavig Wetboek.”

Het begrip “onroerend erfgoed” en het begrip “behoud”, waaronder ook “het tot zijn recht doen komen van het onroerende erfgoed” valt, zijn reeds gedefinieerd in respectievelijk artikel 206, 1°, en artikel 206, 2°, van het BWRO. De juridische regeling met betrekking tot het onroerend erfgoed is vervat in de artikelen 206 en volgende van het wetboek.

Wanneer een goed beschermd is of op de bewaarlijst ingeschreven is, doet zich de mogelijkheid voor dat de bepalingen van titel V van het BWRO, het besluit tot bescherming of inschrijving op de bewaarlijst, het bijzonder bestemmingsplan of de gewestelijke of gemeentelijke stedenbouwkundige verordening gelijktijdig van toepassing kunnen zijn.

Bestaat er tegenspraak tussen de respectieve bepalingen daarvan die hetzelfde onderwerp hebben, dan moet de verhouding tussen de gewestelijke of gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen en de plannen worden geregeld met toepassing van artikel 94 van het BWRO,⁴² terwijl de maatregelen die voortvloeien uit een bescherming of een inschrijving

⁴² Zie ook het ontworpen artikel 91 van het BWRO, dat vervangen wordt bij artikel 64 van het voorontwerp: een specifieke gemeentelijke stedenbouwkundige verordening die van toepassing is op het hele gemeentelijke grondgebied mag alleen betrekking hebben op een aangelegenheid “die niet wordt geregeld op gewestelijk niveau” of moet de gewestelijke stedenbouwkundige verordening nader toelichten door ze “aan te vullen”.

– die “actes-condition” zijn die de toepassing van normen van wetgevende aard in gang zetten⁴³ – voorrang hebben op reglementaire normen.

Ter wille van de samenhang zouden ook de woorden “onverminderd de bepalingen van titel V van dit Wetboek” ingevoegd moeten worden in artikel 87 van het BWRO, dat wordt gewijzigd bij artikel 60 van het voorontwerp. Voorts wordt verwezen naar de opmerking bij artikel 67 van het voorontwerp die artikel 94 van het BWRO betreft.

Artikel 63

(artikelen 89/1 tot 89/5 van het BWRO)

Het ontworpen artikel 89/5, tweede en derde lid, van het BWRO overlapt met het huidige artikel 90 van hetzelfde wetboek, dat niet wordt opgeheven.

Artikelen 67 en 68

(artikelen 94 en 95 van het BWRO)

Het voorontwerp strekt ertoe de artikelen 94 en 95 van het BWRO te wijzigen teneinde de woorden “niet strijdig” en “niet-conforme” respectievelijk te vervangen door de woorden “onverenigbaar” en “niet verenigbaar”. In de toelichting bij de artikelen wordt uitgelegd dat het de bedoeling is de begrippen strijdigheid en niet-conformiteit, die te beperkend zijn, te vervangen door het soepeler begrip “onverenigbaarheid”.

De artikelen 94 en 95 van het BWRO hebben betrekking op het feit dat gewestelijke en gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen die strijdig zijn met de verordenende voorschriften van de plannen en de verkavelingsvergunningen niet van toepassing zijn, en op het opheffen van de bepalingen van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening die niet conform de gewestelijke stedenbouwkundige verordening is.

Het is de afdeling Wetgeving niet duidelijk in welk opzicht het begrip “onverenigbaar” soepeler en minder beperkend zou zijn dan de begrippen “strijdigheid” en “niet-conformiteit” voor de toepassing van die regelingen.⁴⁴

Voorts wordt verwezen naar de lering van het arrest van de Raad van State, vzw Gemeenschappelijk Verbond van de Verenigingen voor natuurbescherming, nr. 75.710, van 10 september 1998,⁴⁵ dat er inzonderheid aan herinnert dat “de hiërarchie van de normen een fundamenteel beginsel van de rechtsordening is dat inzonderheid tot uiting komt in artikel 159 van de Grondwet; dat de ordonnantiegever niet bevoegd is om door middel van een algemene bepaling van dat beginsel af te wijken ten voordele van lagere plannen en tegen door de Regering

⁴³ RvS (15^e k 20 november 2008), gemeente Watermaal-Bosvoorde, nr. 188.117, A.P.T., 2002, nr. 2, 87 tot 99.

⁴⁴ Zie op dat vlak: Fr. Haumont, *Urbanisme en Région wallonne*, deel 1, *La planification*, Larcier, 2007, nr. 426, 412 tot 415.

⁴⁵ *Amén.*, 1999, nr. 1, 55 tot 65 en opmerkingen. “*La hiérarchie des plans et leur abrogation implicite : une suite sans fin ?*”.

vastgestelde plannen in, noch om het voor rechtscolleges onmogelijk te maken artikel 159 van de Grondwet toe te passen.”

Aangezien de niet-toepassing en de impliciete opheffing in dit geval krachtens het beginsel van de hiërarchie van de normen van rechtswege gelden, moet er sprake zijn van een duidelijke tegenstrijdigheid of een fundamentele onverenigbaarheid.⁴⁶ Een versoepeling van die begrippen kan de rechtszekerheid in het gedrang brengen.

De gemachtigden van de minister hebben het volgende laten weten:

“La direction de l’urbanisme précise que la notion d’‘incompatibilité’ en matière de PPAS renvoie au mécanisme de l’abrogation implicite dont l’analyse est amorcée lorsqu’on constate une contradiction (-> ‘contraire’) entre les prescriptions d’un PPAS et du PRAS. Un PPAS ne sera implicitement abrogé qu’en cas d’incompatibilité avec le PRAS, c’est-à-dire qu’il empêche la réalisation de(s) l’affectation(s) principales de la zone du PRAS. L’idée est donc qu’une contradiction puisse être admise dans la mesure où elle ne va pas jusqu’à une incompatibilité.”

De afdeling Wetgeving veronderstelt dat de gemachtigden van de minister verwijzen naar omzendbrief nr. 15 betreffende het stelsel van de impliciete opheffing. Artikel 94 heeft echter betrekking op de stedenbouwkundige verordeningen en niet op de plannen. Bovendien geeft de wijziging die bij het voorontwerp wordt aangebracht, de bedoeling van de steller aldus slecht weer, aangezien het begrip “onverenigbaarheid” blijkbaar wordt begrepen als beperkender, en niet als soepeler, zoals vermeld in de toelichting bij het artikel.

Het begrip “niet in overeenstemming zijn” of “niet overeenstemmen met” wordt overigens ook elders in het BWRO gebruikt om gevallen van impliciete opheffing te regelen.⁴⁷

De algemene stelregel is deze:

“L’identification des cas de non conformité du plan inférieur avec le plan supérieur n’est pas toujours aisée. En cas de doute, on retiendra l’enseignement selon lequel « le caractère inconciliable du texte ancien avec le texte nouveau doit être évident ; il n’appartient pas au juge, sauf à se substituer à l’auteur de la norme nouvelle, de décider d’une abrogation implicite lorsque la question prête à controverse.”⁴⁸

De tekst moet in het licht van die opmerking worden herzien.

Artikel 71

De gemachtigden van de minister zijn het ermee eens dat het voor titel IV voorgestelde opschrift “Vergunning en verklaring” moet worden vervangen door “Vergunningen en attesten”.

⁴⁶ Zie RvS 11 februari 1987, Inter-Environnement-Wallonie, nr. 27.514.

⁴⁷ Zie bijvoorbeeld artikel 62 of artikel 325, § 4.

⁴⁸ J. VAN YPERSELE en B. LOUVEAUX, *op. cit.*, nr. 153, 168.

Artikel 73

(artikel 98 van het BWRO)

1. Krachtens het ontworpen artikel 98, § 1, 5°, b), van het BWRO is een stedenbouwkundige vergunning niet alleen vereist om de bestemming zoals bedoeld in a), maar ook, in de gevallen die door de regering zijn opgelijst, het “gebruik” zoals bedoeld in b), van een bebouwd of onbebouwd goed, geheel of gedeeltelijk te wijzigen, zelfs als die wijziging geen werken vereist.

In de bepaling wordt het “gebruik” gedefinieerd als “binnen de bestemming bedoeld in het vorige punt, de welbepaalde activiteit die wordt uitgevoerd in of op het goed. Bij ontstentenis van inlichtingen dienaangaande in de vergunning, wordt het eerste gebruik gelijkgesteld met een wijziging van het gebruik.”

Het verdient aanbeveling in de tekst nauwkeuriger naar voren te laten komen dat het “eerste gebruik” waarvoor – net als voor de wijziging van het gebruik – voorafgaandelijk een stedenbouwkundige vergunning moet worden afgegeven, volgens de informatie die aan de afdeling Wetgeving is verstrekt, doelt op het geval waarin de wijziging van het gebruik ertoe leidt dat het gebruik voortaan valt onder de opsomming bij besluit van de regering van de wijzigingen waarvoor een vergunning vereist is, terwijl het er voorheen niet in opgenomen was.

2. In paragraaf 1, 8°, is het begrip “ingreep die de overleving van de bomen of de veiligheid van de personen in het gedrang kan brengen” behoorlijk vaag, terwijl de toelichting bij het artikel daarentegen heel wat duidelijker is. Anderzijds is het weinig waarschijnlijk dat een stedenbouwkundige vergunning kan worden afgegeven om een ingreep toe te staan die de veiligheid van personen in het gedrang kan brengen.

In het licht van de toelichting bij het artikel zou de tekst van artikel 98, § 1, 8°, niet alleen een vergunning kunnen opleggen voor het vellen en verplaatsen van een hoogstammige boom maar ook voor het:

- drastisch inperken van de kroon van de hoogstammige boom door het terugsnoeien, knotten of toppen;
- aantasten van het wortelstelsel of van de stam van de hoogstammige boom.

Voor de toepassing van het ontworpen artikel 98, § 1, 8°, van het BWRO is een duidelijke definitie van de hoogstammige boom van cruciaal belang. Artikel 1, 10°, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 13 november 2008 ‘tot bepaling van de handelingen en werken die vrijgesteld zijn van een stedenbouwkundige vergunning, van het advies van de gemachtigde ambtenaar, van de gemeente, van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, van de overlegcommissie evenals van de speciale regelen van openbaarmaking of van de medewerking van een architect’ definieert een “hoogstam” als “boom waarvan de stam op 1,50 m van de grond een omtrek van minstens 40 cm heeft en die ten minste 4,00 m hoog is”.

Aangezien bij ontstentenis van een bij wet verleende machtiging in een besluit van de regering geen definitie mag worden gegeven van begrippen die in een wettekst zijn gebruikt, moet die definitie in de tekst van het BWRO worden ingevoegd.

Voorts zou moeten worden gepreciseerd dat het nieuwe artikel 98, § 1, 8°/1, alleen van toepassing is op de handelingen die niet reeds zijn genoemd in de bepaling onder 8°.

3. Het ontwerp strekt er tevens toe artikel 98, § 1, 13°, van het BWRO op te heffen, dat betrekking heeft op de handelsvestigingen. Volgens de toelichting bij het artikel zou het de bedoeling zijn om die kwestie te regelen via een herziening van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 12 december 2002 ‘betreffende de aan een stedenbouwkundige vergunning onderworpen wijzigingen van gebruik’.

Uit artikel 98, § 1, 5°, van het BWRO vloeit voort dat de lijst van de wijzigingen van gebruik waarvoor een stedenbouwkundige vergunning vereist is door de regering wordt vastgesteld.

Gelet op de omvang en het algemene karakter van de machtiging die aan de regering verleend is, dienen de criteria die ze moet toepassen bij het opstellen van de lijst, in het BWRO te worden opgenomen.

Artikel 80

(Artikel 103 van het BWRO)

Het ontworpen artikel van het BWRO definieert de term “verkavelen” als “het goed verdelen door er een verkeersweg aan te leggen of te verlengen, die de verbinding maakt met een of meer kavels waarvan er minstens één is bestemd voor bewoning en die er worden gecreëerd om ze over te dragen of voor meer dan negen jaar te verhuren.”

In de toelichting bij het artikel staat het volgende:

“Verder wordt voorgesteld om van deze wijziging te profiteren om een einde te maken aan een controverse door uitdrukkelijk te preciseren dat een verkavelingsvergunning niet vereist is indien de gecreëerde kavels al bebouwd zijn. Een bebouwde kavel betekent dat er een bouwsel staat, namelijk elke constructie die dient als onderdak voor mensen, dieren of voorwerpen. De aanwezigheid van alleen maar ruïnes of puin van een voormalig gebouw volstaat niet om een kavel te catalogeren als bebouwd.

Het al dan niet bebouwde karakter van een kavel wordt beoordeeld op het moment van de terreinverdeling. Er is derhalve geen verkavelingsvergunning vereist indien de bestaande gebouwen op de gecreëerde kavels bestemd zijn voor sloop en vervanging door nieuwe constructies.”

De tekst van het ontworpen artikel geeft de bedoeling van de steller van het voorontwerp, zoals die valt op te maken uit de toelichting bij het artikel, niet volledig weer in zoverre er niet uitdrukkelijk in wordt gesteld dat het te verkavelen terrein niet volledig of gedeeltelijk bebouwd is.

Voorts bevat de tekst niet langer het criterium betreffende de “bouw” en de “vaste of verplaatsbare inrichting”, waardoor de vraag rijst of een verkavelingsvergunning vereist is voor verdelingen van gronden die niet bestemd zijn voor een nieuwe bebouwing of een nieuwe inrichting (vergelijk met artikel 104 van het BWRO).

Artikel 91

(artikel 119 van het BWRO)

Op basis van de bepaling onder 3° volgens welke “het huidige 3e lid 4e lid [wordt] en als volgt vervangen [wordt]: (...)” kan niet worden uitgemaakt wat er zal gebeuren met het huidige vierde lid (dat het derde lid wordt); omgekeerd is het, als het de bedoeling is dat lid op te heffen, niet duidelijk wat het derde lid van de nieuwe tekst zou zijn.

De bepaling moet dienovereenkomstig worden herzien.

Artikelen 94 en 96 tot 101

1. In artikel 94 van het voorontwerp staat er niets.
2. De artikelen 96 tot 101 hebben geen inleidende zin. Het nieuwe hoofdstuk II met als opschrift “De vergunnende overheden”, dat de artikelen 123/1 tot 123/3 omvat, zou beter in een enkel artikel worden ingevoegd.
3. Hoewel artikel 123/2, § 1, 3°, betrekking heeft op een geheel of gedeeltelijk beschermd goed, regelt het niet het geval waarin een ontwerp tegelijkertijd een geheel of gedeeltelijk beschermd goed en één of meer niet beschermde goederen betreft.
4. Artikel 123/3 kan eenvoudiger geformuleerd worden als volgt:

“De Regering is bevoegd om de stedenbouwkundige vergunningen en de verkavelingsvergunningen af te geven.”

Artikel 104

(artikel 126 van het BWRO)

1. De verwijzingen naar de afwijkingen bedoeld in paragraaf 10 moeten worden vervangen door een verwijzing naar de afwijkingen bedoeld in paragraaf 11.
2. Het ontworpen artikel 126, § 11, 3°, van het BWRO biedt de mogelijkheid om af te wijken van de verordenende voorschriften van het specifieke deel van het gewestelijk mobiliteitsplan en van de verordenende voorschriften van de gemeentelijke mobiliteitsplannen in zoverre de vergunningsaanvraag voorafgaandelijk is onderworpen aan de speciale regelen van openbaarmaking.

Die bepaling moet in verband worden gebracht met artikel 189/1, dat bij artikel 156 van het voorontwerp wordt ingevoegd en waarin wordt bepaald dat onder voorbehoud van een door de vergunnende overheid toegestane afwijking zoals voorgeschreven door artikel 126, de vergunningen die ook handelingen en werken aan wegen en openbare ruimten inhouden, moeten beantwoorden aan de gewestelijke en gemeentelijke mobiliteitsplannen die zijn aangenomen met toepassing van de ordonnantie van 26 juli 2013 ‘tot vaststelling van een kader inzake mobiliteitsplanning en tot wijziging van sommige bepalingen die een impact hebben op het vlak van mobiliteit.’

Het huidige artikel 4/1 van het BWRO, dat is ingevoegd bij die ordonnantie van 26 juli 2013, bepaalt dat dit wetboek borg staat voor de overeenstemming van de stedenbouwkundige vergunningen met het gewestelijk mobiliteitsplan, wat betreft de handelingen en werken betreffende het wegennet en de openbare ruimte, zonder te voorzien in de mogelijkheid om afwijkingen toe te staan bij het afgeven van een stedenbouwkundige vergunning. Het voorontwerp strekt ertoe die bepaling op te heffen.

De steller van het voorontwerp zou op zijn minst paragraaf 11, 3°, moeten aanvullen, zodat daarin de grondvoorwaarden worden vermeld waaronder kan worden afgeweken van de verordenende voorschriften van het specifieke deel van het gewestelijk mobiliteitsplan en van de verordenende voorschriften van de gemeentelijke mobiliteitsplannen, met dien verstande dat die afwijkingen, net als alle afwijkingen op een norm waartoe is besloten in een individuele handeling, alleen uitzonderlijkermogelijk mogen worden toegestaan.

3. Wat de verwijzing naar het samenwerkingsakkoord van 1 juni 2006 in het ontworpen artikel 126, § 2, 2°, a), van het BWRO betreft, wordt verwezen naar de tweede bijzondere opmerking bij artikel 148 van het voorontwerp.

Artikel 105

(artikel 126/1 van het BWRO)

1. Krachtens het ontworpen artikel 126/1, § 5, van het BWRO, hoeven voor de gewijzigde aanvraag de reeds uitgevoerde onderzoekshandelingen niet opnieuw te worden verricht “[wanneer] de door de aanvrager aangebrachte wijzigingen geen invloed hebben op het voorwerp van het project, van bijkomstig belang zijn en bedoeld zijn om tegemoet te komen aan bezwaren die het oorspronkelijke project opriep, of wanneer ze de afwijkingen van het oorspronkelijk project, bedoeld in artikel 126, § 11, uit de aanvraag willen schrappen.”

Uit die tekst vloeit voort dat wanneer in de aanvraag kleine wijzigingen of wijzigingen die louter details betreffen worden aangebracht, de uitgevoerde onderzoekshandelingen in principe overgedaan moeten worden als ze niet bedoeld zijn om tegemoet te komen aan de bezwaren die het oorspronkelijk project opriep, of om bepaalde afwijkingen te schrappen. Naast het feit dat de verplichting om de procedure in dat geval over te doen, onder voorbehoud van de beoordelingsbevoegdheid van de gemeente (*infra* punt 2), als zeer omslachtig kan worden beschouwd, rijst de vraag of die verplichting ook geldt wanneer de

wijziging betrekking heeft op werken van geringe omvang die vrijgesteld zijn van een vergunning.

2. Het ontworpen artikel 126/1, § 6, van het BWRO bepaalt dat wanneer de door de aanvrager aangebrachte wijzigingen niet beantwoorden aan de voorwaarden bedoeld in § 5, “de gewijzigde aanvraag opnieuw [wordt] onderworpen aan de onderzoekshandelingen die de gemeente bepaalt.”

De huidige tekst bepaalt zijnerzijds dat “de gewijzigde aanvraag opnieuw [wordt] onderworpen aan de onderzoekshandelingen.”

In de toelichting bij artikel 105 van het voorontwerp wordt gesteld dat de gemeente wat dat betreft voortaan zou beschikken over een beoordelingsbevoegdheid en dat ze, naargelang van het voorwerp van de wijzigingen, zou bepalen welke onderzoekshandelingen moeten worden overgedaan voor de gewijzigde vergunningsaanvraag.

De tekst van het ontwerp zou moeten worden aangevuld teneinde erin te preciseren welk gemeentelijk orgaan bevoegd is om die beslissing te nemen en, teneinde willekeur te vermijden, volgens welke criteria dat orgaan zal bepalen welke onderzoekshandelingen moeten worden overgedaan “afhankelijk van het voorwerp van de wijzigingen”.

Dezelfde opmerking dient *mutatis mutandis* te worden gemaakt bij de ontworpen artikelen 177/1 en 188/4 van het BWRO.

Wat die laatste artikelen betreft, moet bovendien rekening gehouden worden met het feit dat de beslissing hier respectievelijk uitgaat van de gemachtigde ambtenaar of van de regering, dat soms een effectenverslag nodig kan zijn en dat er in het voorontwerp geen sprake meer is, zoals dat wel het geval is in de huidige tekst, van de mogelijkheid om een aanvulling bij het effectenverslag neer te leggen. Wanneer de wijzigingen het neerleggen van een dergelijke aanvulling noodzakelijk maken en die aanvulling in het aanvankelijke verslag aanzienlijke wijzigingen aanbrengt, zal het beginsel van de werkelijke inspraak dat voortvloeit uit richtlijn 2011/92/EU, in sommige gevallen vereisen dat de raadplegingen van de adviesorganen of het openbaar onderzoek overgedaan worden om de relevantie ervan te behouden.

Artikel 115

(artikel 135, dat artikel 175/8 van het BWRO wordt)

De bijvoeglijke naamwoorden “gedetailleerde en nauwkeurige” gebruikt in het huidige artikel 135, eerste lid, 3°, van het BWRO, die het vereiste inzake de beschrijving en beoordeling van de elementen waarvoor het project gevolgen kan hebben, nader omschrijven worden in artikel 115 van het voorontwerp geschrapt. De toelichting bij het artikel stelt dat die schrapping niet betekent dat de nieuwe tekst het vereistenniveau zou ondergraven, maar enkel de schrapping van een overbodige precisering beoogt omdat dit vanzelf spreekt: de steller van het voorontwerp schrijft dat er geen sprake van kan zijn de gevolgen van een project algemeen of onnauwkeurig te beoordelen en dat elke effectenbeoordeling uiteraard zo gedetailleerd en nauwkeurig dient te zijn als redelijkerwijze mogelijk is.

Er mag evenwel niet uit het oog verloren worden dat in artikel 3, lid 1, van richtlijn 2011/92/EU het volgende staat:

“Bij de milieueffectbeoordeling worden de directe en indirecte aanzienlijke effecten van een project per geval op passende wijze geïdentificeerd, beschreven en beoordeeld (...).”

Om de overeenstemming met richtlijn 2011/92/EU te waarborgen, moeten die preciseringen in de tekst van het nieuwe artikel 175/8 behouden blijven. Ze moeten ook worden ingevoegd in artikel 175/16 dat in de plaats zou komen van artikel 143 van het BWRO wat het milieueffectenrapport betreft.

Artikel 120

(artikel 140, dat artikel 175/13 van het BWRO wordt)

In de bepaling onder 3° moet de verwijzing naar artikel 175, § 1, worden gelezen als een verwijzing naar artikel 175/5, § 1.

Artikel 123

(artikel 143, dat artikel 175/16 van het BWRO wordt)

Om in de bepaling onder 4° de overeenstemming met richtlijn 2011/92/EU te waarborgen, moeten in de Franse tekst van het ontwerp de woorden de “substitution” ingevoegd worden tussen het woord “solution” en het woord “raisonnables”.

Artikel 128

(artikel 148, dat artikel 175/21 van het BWRO wordt)

Artikel 128 van het voorontwerp strekt ertoe in artikel 148, dat artikel 175/21 van het BWRO wordt, een definitie van de “uitzonderlijke omstandigheden” in te voegen om tegemoet te komen aan het bezwaar dat het Grondwettelijk Hof heeft opgeworpen in zijn arrest nr. 46/2012 van 15 maart 2012:

“Onder uitzonderlijke omstandigheden moet worden begrepen elk aanzienlijk negatief effect dat een project, opgenomen in bijlage B, kan hebben op een of meer van de factoren, opgenomen in artikel 175/1, § 2, en waarvan de vermoedelijke omvang van die aard is dat het effectenrapport onvoldoende gedetailleerd lijkt om het bestaande risico passend te beoordelen.”

In zijn arrest nr. 46/2012 van 15 maart 2012 heeft het Grondwettelijk Hof het volgende voor recht gezegd:

“De artikelen 127, 128 en 142 tot 148 van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening, vóór de wijziging van de artikelen 127, 128 en 142 bij het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 30 september 2010 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 13 mei 2004 houdende ratificatie van het BWRO’, schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 1 tot 6 van de

richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieu-effectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, in de in B.11 aangegeven mate.”

In de motivering van het arrest stelt het Hof inzonderheid het volgende:

“B.10. Zoals blijkt uit de in B.4.2 vermelde rechtspraak van het Hof van Justitie, moet elk project dat aanzienlijke milieueffecten kan hebben, het voorwerp van een procedure van milieueffectbeoordeling uitmaken.

Op straffe van schending van het gelijkheidsbeginsel zou niet kunnen worden verantwoord dat dergelijke projecten aan twee verschillende categorieën van procedures worden onderworpen waarvan de ene geen waarborgen inzake raadpleging en onpartijdigheid biedt die vergelijkbaar zijn met die van de andere, terwijl het gaat om projecten waarvan is gebleken dat zij even belangrijke gevolgen voor het leefmilieu kunnen hebben.

B.11. De ordonnantiegever heeft weliswaar erin voorzien, met de bedoeling zich te gedragen naar de richtlijn 85/337/EEG, dat de projecten die van rechtswege niet aan een effectenstudie worden onderworpen, het voorwerp kunnen uitmaken van een voor elk geval afzonderlijke analyse teneinde te beoordelen of zij aan een dergelijke studie moeten worden onderworpen.

Bij gebrek aan criteria die in overeenstemming zijn met de richtlijn, zoals het Hof van Justitie heeft vastgesteld, die het mogelijk maken de aard te bepalen van de projecten die ambtshalve aan een studie moeten worden onderworpen, alsook bij gebrek aan preciseringen over wat moet worden verstaan onder “uitzonderlijke omstandigheden” die kunnen verantwoorden dat daarvan gebruik wordt gemaakt, is het echter niet mogelijk vooraf te bepalen welke van de in bijlage B van de ordonnantie bedoelde projecten belangrijke gevolgen voor het leefmilieu kunnen hebben om aan een effectenstudie te worden onderworpen. Daaruit vloeit voort dat sommige van de in de genoemde bijlage bedoelde projecten die belangrijke gevolgen voor het leefmilieu kunnen hebben, zouden kunnen ontsnappen aan de procedure die een effectenstudie vereist, om te worden onderworpen aan die welke een effectenverslag, dat niet dezelfde waarborgen biedt, vereist.

Er wordt derhalve afbreuk gedaan aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 1 tot 6 van de richtlijn, in zoverre de in het geding zijnde bepalingen tot gevolg kunnen hebben dat in bijlage B bedoelde projecten die belangrijke gevolgen voor het leefmilieu hebben, aan een effectenstudie ontsnappen, terwijl projecten van een dergelijke aard krachtens de richtlijn aan een dergelijke studie moeten worden onderworpen.”

Het is niet zeker dat de ontworpen definitie van “uitzonderlijke omstandigheden” volstaat om tegemoet te komen aan het bezwaar dat het Hof in het arrest heeft opgeworpen, in zoverre ze niet waarborgt dat voor projecten van bijlage A en projecten van bijlage B die even grote gevolgen voor het leefmilieu kunnen hebben, procedures worden gevolgd die vergelijkbare waarborgen inzake raadpleging en onpartijdigheid bieden.

Dat geldt des te meer daar, zoals het Hof in overweging B.6. stelt, het de regering vrijstaat om te beoordelen of een effectenstudie die de overlegcommissie in “behoorlijk gemotiveerde uitzonderlijke omstandigheden” “kan” aanbevelen⁴⁹, al dan niet moet worden uitgevoerd, en daar de voorgestelde definitie geen afdoend antwoord lijkt te bieden door te

⁴⁹ Artikel 148, § 1, eerste lid, van het BWRO, dat artikel 175/21, § 1, eerste lid, wordt.

verwijzen naar de gedetailleerdheid van het effectenverslag zonder rekening te houden met de waarborgen inzake raadpleging en onpartijdigheid die de effectenstudie biedt.

De bepaling moet in het licht van die opmerking opnieuw worden onderzocht.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 42 van de OMV, dat wordt gewijzigd bij artikel 261 van het voorontwerp.

Artikel 141

(artikel 162 van het BWRO)

In de Franse tekst van de bepaling onder 1°, a) dient “demande d’audition” te worden geschreven in plaats van “demande d’autorisation”. Voorts zou de wijziging die bij de bepaling onder 2° wordt aangebracht in artikel 162, vierde lid (vervanging van de woorden “artikelen 160 en 161” door de woorden “artikel 161”) eveneens moeten worden aangebracht in het eerste lid.

Artikel 142

(artikel 163 van het BWRO)

Artikel 156/2, § 2, van het BWRO, waarnaar het gewijzigde artikel 163 verwijst, betreft de aanvraag die niet voldoet aan de voorwaarden opgelegd door een besluit tot weigering van het instellen van de beschermingsprocedure. Artikel 194, § 2, van het BWRO lijkt niets van doen te hebben met het verval van een op dat motief gebaseerde vernietiging.

Gelet op de uitleg van de gemachtigden van de minister zou artikel 163 van het BWRO moeten worden opgenomen in artikel 194, § 2, terwijl artikel 156/2, § 2, zou moeten worden ingevoegd in artikel 194, § 1.

Artikel 148

(artikel 177 van het BWRO)

1. Artikel 148 van het voorontwerp strekt ertoe artikel 177, § 2, van het BWRO te vervangen door een nieuw artikel 177, § 2, waarvan onderdeel 2° de raadpleging van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen verplicht stelt “indien de aanvraag gaat over handelingen en werken betreffende een onroerend goed dat op de bewaarlijst ingeschreven is of beschermd is, of waarvoor de inschrijvings- of beschermingsprocedure geopend is” en eraan toevoegt dat “[het] advies van de Commissie enkel de ingrepen betreffende dit onroerend goed [betreft].”

De eerste zin waarin wordt bepaald in welke gevallen de commissie moet worden geraadpleegd, zou in overeenstemming moeten worden gebracht met de redactie van het nieuwe artikel 123/2 van het BWRO (artikel 99 van het voorontwerp) dat bepaalt dat de gemachtigde ambtenaar de stedenbouwkundige vergunning afgeeft wanneer die betrekking heeft op een goed dat “in zijn totaliteit of voor een gedeelte” ingeschreven is op de bewaarlijst of beschermd is, of

waarvoor de procedure tot inschrijving of bescherming nog loopt, ongeacht “of de handelingen en werken al dan niet betrekking hebben op de delen van het goed ingeschreven op de bewaarlijst of beschermd, of (...) het voorwerp uitmaken van een procedure tot inschrijving of bescherming.”

Anderzijds kan de toevoeging volgens welke het advies van de commissie enkel betrekking heeft op de ingrepen op dit onroerend goed, moeilijkheden doen rijzen in geval van bescherming of inschrijving op de bewaarlijst van een gedeelte van een onroerend goed.

Het huidige artikel 177, § 2, eerste lid, van het BWRO bepaalt immers reeds dat de aanvraag, “wat betreft de tussenkomsten die [betrekking hebben] op dit goed” dat beschermd is of ingeschreven is op de bewaarlijst of waarvoor de inschrijvings- of beschermingsprocedure geopend is, onderworpen wordt aan het voorafgaand advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, terwijl het vierde lid bepaalt dat de gemachtigde ambtenaar de vergunning voor die tussenkomsten alleen mag verlenen op eensluidend advies van de commissie.

Hoewel het te begrijpen is dat de eensluidende aard van het advies alleen betrekking heeft op de ingrepen op het beschermde goed, is het de afdeling Wetgeving niet duidelijk wat de reden van die beperking is wanneer het om een gewoon advies gaat. Met het oog op het geïntegreerde behoud van het beschermde goed of van het beschermde gedeelte van dat goed, in de zin van artikel 206, 2°, van het BWRO, moet erop gelet worden dat het goed “in een passende omgeving” wordt behouden. Dat rechtvaardigt dat de commissie ook advies mag verstrekken over ingrepen die geen betrekking hebben op het beschermde goed of op het gedeelte van het beschermde goed, maar die wel schade kunnen berokkenen aan de omgeving van dat goed. In de tekst wordt trouwens niets gezegd over de ingrepen die betrekking zouden hebben op de vrijwaringszone rondom het beschermde goed (artikel 206, 3°, van het BWRO).

De toevoeging volgens welke het advies van de commissie enkel betrekking heeft op de ingrepen op het beschermde, moet dan ook vervallen.

Dit geldt des te meer daar het voorontwerp niet alle gevallen vermeldt waarin de commissie moet worden geraadpleegd:

- artikel 237, § 1, voorziet in de raadpleging van de commissie voor de vrijwaringszone (wijziging van het uitzicht op het goed);

- artikel 207 bepaalt dat de commissie op verzoek van de overlegcommissie wordt geraadpleegd voor elke aanvraag van stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsvergunning of stedenbouwkundig attest die betrekking heeft op een goed dat is opgenomen in de inventaris van het onroerend erfgoed;

- overeenkomstig artikel 218, is het voorafgaand advies van de commissie vereist alvorens de vergunningen worden afgegeven die krachtens bepalingen van wetgevende aard, vastgesteld in de aangelegenheden bedoeld in artikel 39 van de Grondwet vereist zijn voor een goed dat behoort tot het onroerend erfgoed dat ingeschreven is op de bewaarlijst of beschermd is (artikel 231), enz.

1.2. Voor het overige wordt verwezen naar de algemene opmerkingen over de schrapping van de eensluidende aard van het advies van de commissie en over de sanctie in geval van overschrijding van de termijnen die zijn vastgelegd voor het uitbrengen van het advies. De afdeling Wetgeving beperkt zich hier tot de opmerking dat het ontworpen artikel 177 een gebrek aan samenhang vertoont in zoverre het bepaalt dat, in geval van overschrijding van de oorspronkelijke termijn van dertig dagen, de procedure wordt voortgezet “zonder dat enig advies dat na die termijn werd uitgebracht in aanmerking kan worden genomen”, terwijl in geval van een overschrijding van de bijkomende termijn, het advies van de commissie “als gunstig beschouwd” wordt.

De sanctie waarbij verboden wordt rekening te houden met een te laat “verzonden” advies, lijkt des te meer buitensporig daar het secretariaat van de commissie voortaan zou worden verzorgd door de administratie die belast is met de monumenten en landschappen.

Hierbij mag niet uit het oog worden verloren dat voor een goed dat beschermd is of ingeschreven is op de bewaarlister of waarvoor de inschrijvings- of beschermingsprocedure nog loopt, de “unieke” vergunning die krachtens artikel 98 van het BWRO vereist is een tweeledige, hybride vergunning is. Sinds de ordonnantie van 18 juli 2002 komt die vergunning in de plaats van de “klassieke” stedenbouwkundige vergunning en de erfgoedvergunning. Zo staat naast de doelstellingen inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw, de zorg voor het erfgoed centraal in de beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over de aanvraag om een “unieke” vergunning voor het beschermde goed. Vanuit dat standpunt is het gemotiveerde advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen essentieel voor het informeren van de overheid.⁵⁰

2. Artikel 148 van het voorontwerp strekt ertoe artikel 177, § 2, 4°, a), van het BWRO te wijzigen om te voorzien in het advies van het Brussels Instituut voor Milieubeheer indien de aanvraag betrekking heeft op een onroerend goed dat gelegen is in de nabijheid van een gebied waar inrichtingen gevestigd kunnen worden die een hoog risico vormen voor personen, goederen of het leefmilieu “in de zin van de ordonnantie van 8 februari 2007 houdende goedkeuring van het samenwerkingsakkoord van 1 juni 2006 houdende wijziging van het samenwerkingsakkoord van 21 juni 1999 betreffende de beheersing van de gevaren van zware ongevallen waarbij gevaarlijke stoffen zijn betrokken, of nabij een dergelijke inrichting, of betrekking heeft op een dergelijke inrichting.”

In werkelijkheid definiëren noch de ordonnantie van 8 februari 2007, noch het samenwerkingsakkoord van 1 juni 2006 zelf wat moet worden verstaan onder “inrichtingen die een hoog risico vormen voor personen, goederen of het leefmilieu”. Daarvoor moet worden teruggegrepen naar het samenwerkingsakkoord van 21 juni 1999. Dat akkoord is opgeheven bij het samenwerkingsakkoord van 5 juni 2015 dat nooit in werking is getreden.

Het samenwerkingsakkoord van 21 juni 1999, gewijzigd bij het samenwerkingsakkoord van 1 juni 2006, is vervolgens opgeheven en vervangen door het samenwerkingsakkoord van 16 februari 2016 tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, het

⁵⁰ Zie in het Waals Gewest inzonderheid RvS (13^e kamer) 6 december 2011, Brawerman c.s., nr. 196.272 en RvS (13^e kamer) 22 september 2009, Brawerman c.s., nr. 216.693.

Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ‘betreffende de beheersing van de gevaren van zware ongevallen waarbij gevaarlijke stoffen zijn betrokken’.

Met het samenwerkingsakkoord van 16 februari 2016 is bij een ordonnantie van 26 mei 2016 ingestemd. De instemming is ook verleend bij het Vlaams decreet van 20 mei 2016, het decreet van het Waals Gewest van 14 april 2016 en de wet van 1 april 2016. Het samenwerkingsakkoord is dus in werking getreden op 10 juni 2016, dit is op de dag van bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* van de laatste instemmingsakte, overeenkomstig artikel 42 ervan.

Het is beter de verwijzing bij te werken, ook al wordt in artikel 41 van het akkoord van 16 februari 2016 gepreciseerd dat de verwijzingen naar het samenwerkingsakkoord van 21 juni 1999 in de federale en gewestelijke wetgevende en reglementaire bepalingen tot hun eventuele wijziging gelden als verwijzingen naar dit samenwerkingsakkoord.

Artikel 149

(artikel 177/1 van het BWRO)

Het ontworpen artikel 177/1 van het BWRO heeft betrekking op de wijziging van de vergunningsaanvraag. In paragraaf 2 wordt bepaald dat de termijn om van de vergunning kennis te geven wordt “opgeschort” tussen de verzending van de brief waarin het voornemen tot wijziging van de aanvraag wordt meegedeeld en de verzending van het ontvangstbewijs van het volledige dossier. Luidens paragraaf 4, derde lid, “begint de termijn (...) opnieuw te lopen” indien geen ontvangstbewijs of geen kennisgeving van het onvolledige karakter van het dossier wordt overgezonden. Paragraaf 6 bepaalt dat, wanneer nieuwe onderzoekshandelingen betreffende de aanvraag noodzakelijk zijn, de kennisgevingstermijn, die opgeschort was, “begin[t te] lopen”.

Men moet voor ogen houden dat, anders dan bij de stuiting van een termijn, bij de schorsing van een termijn, het gedeelte van de termijn dat verworven is vóór de gebeurtenis die de schorsing rechtvaardigt, niet tenietgedaan wordt en de termijn na de schorsing dus niet *ab initio* herbegint.

Uit dat oogpunt bestaat het gevaar dat door de uitdrukkingen luidens welke de geschorste termijn “opnieuw [begint] te lopen” of “begin[t te] lopen”, twijfel rijst over de vraag of het verstreken gedeelte van de termijn al dan niet in aanmerking wordt genomen. De steller van het voorontwerp moet nader toelichten waarin die terminologische varianten fundamenteel verschillen: herbegint de termijn *ab initio* te lopen (stuiting van de termijn) of gaat het om een geval van schorsing van de termijn?

De tekst van de ordonnantie moet in dat opzicht duidelijker geformuleerd worden en de toelichting van het artikel moet de noodzakelijke toelichtingen bevatten.

Dezelfde opmerking geldt voor andere bepalingen, zoals artikel 188/4, ingevoegd bij artikel 154 van het voorontwerp, of artikel 191 van het BWRO, vervangen bij artikel 158 van het voorontwerp.

Artikel 154

(artikel 188/1 van het BWRO)

Het ontworpen artikel 188/1, tweede lid, bepaalt dat de gemeente bij de Regering een beroep kan instellen wanneer ze noch de aanvrager van de vergunning is, noch de bevoegde overheid om die vergunning uit te reiken. Door de tweede voorwaarde wordt de mogelijkheid uitgesloten dat de gemeente een beroep instelt wanneer de gemachtigde ambtenaar de beslissing heeft genomen terwijl het college van burgemeester en schepenen bevoegd was die te nemen (bevoegdheidsconflict).

Artikel 156

(artikel 189/1 van het BWRO)

In artikel 189/1, eerste lid, naar luid waarvan, behalve wanneer een afwijking wordt toegestaan, de vergunningen die ook handelingen en werken aan wegen en openbare ruimten inhouden, moeten beantwoorden aan de gewestelijke en gemeentelijke mobiliteitsplannen, zou moeten worden gepreciseerd dat die verplichting alleen betrekking heeft op de verordenende bepalingen van die plannen.

Artikel 158

(artikel 191 van het BWRO)

De combinatie van de paragrafen 1, 4 en 5 van het ontworpen artikel 191 van het BWRO wekt de indruk dat de vergunnende overheid voorwaarden zou kunnen opleggen die een invloed hebben op het voorwerp “van het project”. De aan de bevoegde overheid verleende bevoegdheid om de aanvrager te verplichten het voorwerp van zijn aanvraag te wijzigen, wijkt af van het gemene recht; normaliter staat het niet aan die overheid dat voorwerp uit eigen beweging te wijzigen⁵¹ aangezien ze dan *ultra petita* uitspraak doet.⁵² De overheid die een vergunning afgeeft, mag in principe alleen voorwaarden opleggen wanneer die betrekking hebben op kleinere aanpassingen die het basisontwerp van het project niet op de helling zetten.⁵³

J. VAN YPERSELE en B. LOUVEAUX⁵⁴ trekken uit het accessoire karakter van de voorwaarden de volgende conclusie:

“Les conditions ne peuvent porter que sur des éléments secondaires ou accessoires et ne peuvent avoir pour effet de modifier sensiblement la demande. ‘Si un permis peut être assorti de conditions, celles-ci doivent être précises et limitées quant à leur objet, et ne porter que sur des éléments secondaires ou accessoires’⁵⁵. En effet, les conditions ne peuvent être l’occasion pour l’autorité de substituer son projet à celui du demandeur de permis”.

⁵¹ RvS (13^e kamer) 30 oktober 2015, nr. 232.796, Teksan.

⁵² RvS (13^e kamer) 18 januari 2013, nr. 222.138, Derycke en Alaert.

⁵³ RvS (15^e kamer) 25 september 2013, nr. 224.810, Rouer.

⁵⁴ *Op.cit.* p. 585, nr. 583.

⁵⁵ Voetnoot 1386 van het geciteerde werk: C.E., n° 72.398, 11 mars 1998.

De tekst van het voorontwerp zou moeten worden aangevuld met de voorwaarden waaronder de vergunnende overheid de bevoegdheid kan uitoefenen om uit eigen beweging voorwaarden op te leggen die niet alleen veelomvattend zouden zijn maar daarenboven een invloed zouden hebben op het voorwerp zelf van het project. Er zou op zijn minst moeten worden gepreciseerd dat er een nauw verband moet bestaan tussen de aanvankelijke aanvraag en de opgelegde voorwaarden. Dezelfde opmerking geldt voor artikel 272 van het voorontwerp, dat strekt tot vervanging van artikel 57 van de OMV.

Artikel 164

(hoofdstuk IIIbis van titel IV van het BWRO)

Uit de toelichting van de wijziging die wordt aangebracht in het opschrift van hoofdstuk IIIbis van titel IV van het BWRO blijkt dat de definitie van “schoolvoorzieningen” in de zin van de bepalingen van dat hoofdstuk, voorkomt in een ministeriële omzendbrief van 28 juni 2013.⁵⁶

In artikel 2 van de omzendbrief staat het volgende: “In het kader van deze besluiten dient onder ‘schoolvoorzieningen’ te worden verstaan de instellingen met kleuter-, lager en/of secundair onderwijs, met inbegrip van het bijzonder onderwijs”, terwijl luidens diezelfde omzendbrief “het begrip ‘schoolvoorzieningen’ – in het kader van de regelgevingen – dient te worden losgekoppeld van de aanverwante schoolse activiteiten, zoals de kribbes, de hogescholen, academies, huiswerkscholen, kunst-, sport- en taalonderwijs, enz.”.

Aangezien dat een definitie is die de werkingssfeer van wetskrachtige bepalingen vaststelt, moet ze in de tekst zelf van het BWRO worden ingevoegd en niet in een ministeriële circulaire.⁵⁷

Artikel 173

(artikel 206 van het BWRO)

Artikel 173 van het voorontwerp strekt tot wijziging van artikel 206 van het BWRO, inzonderheid om een gebrek aan overeenstemming te verhelpen tussen de Franse en de Nederlandse tekst van de definitie van monument: luidens de Franse tekst is dat een “réalisation particulièrement remarquable” en luidens de Nederlandse tekst “elk merkwaardig werk”. Om de Franse tekst te doen prevaleren, baseert de toelichting van de artikelen zich op de Overeenkomst van Granada ‘inzake het behoud van het architectonische erfgoed van Europa’ van 3 oktober 1985.

⁵⁶ Omzendbrief gemeenschappelijk voor stedenbouwkundige en milieugebonden materies met betrekking tot “schoolvoorzieningen” die onder de gewestelijke bevoegdheid van de gemachtigde ambtenaar vallen in het kader van de afgifte van de stedenbouwkundige attesten/vergunningen en/of de gewestelijke bevoegdheid van de Leefmilieu BIM-ambtenaren, afgevaardigd om milieuattesten/-vergunningen af te geven.

⁵⁷ De strekking van een wet kan rehtens niet worden beperkt door een ministeriële circulaire (zie bijvoorbeeld RvS (6^e kamer) 10 maart 1997, nr. 65.052, gemeente Manhay).

Ten slotte schrijft artikel 206 voor dat een monument, alleen kan behoren tot het onroerend erfgoed, als het een “merkwaardig werk” (in de Franse tekst: particulièrement remarquable”) is, dat een architectonisch geheel “merkwaardig” (in de Franse tekst: “remarquable”) moet zijn, terwijl de voorwaarde “merkwaardig” niet geldt voor het landschap. Het architectonisch geheel moet luidens artikel 206, 1°, b), voldoen aan de voorwaarde “merkwaardig” te zijn “door zijn homogeniteit of doordat het in zijn omgeving is geïntegreerd”, en niet door zijn belang.⁵⁸ De voorwaarde dat iets “particulièrement remarquable” of “remarquable” is⁵⁹ (in de Nederlandse tekst beide weergegeven door “merkwaardig”), geldt ten slotte zonder onderscheid voor elk onderdeel van het onroerend erfgoed, ongeacht of het op de bewaarlijst ingeschreven is, beschermd is of in de inventaris opgenomen is.

De steller van het voorontwerp wordt verzocht opnieuw te onderzoeken hoe wordt bepaald uit welke elementen het onroerend erfgoed bestaat, zodat de verschillende teksten meer samenhang vertonen.

Artikel 175

(artikel 215 van het BWRO)

1. Bij artikel 175 van het voorontwerp worden beperkte wijzigingen aangebracht in artikel 215 van het BWRO. Artikel 215 verwijst onder meer nog naar artikel 67 van het koninklijk besluit van 10 december 1970 ‘houdende de Huisvestingscode’. De steller van het voorontwerp wordt erop gewezen dat dit besluit voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest is opgeheven bij artikel 177 van de ordonnantie van 17 juli 2003 ‘houdende de Brusselse Huisvestingscode’, aangevuld bij de ordonnantie van 1 april 2004.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 234 van het BWRO, dat wordt gewijzigd bij artikel 180 van het voorontwerp.

2. Artikel 215, tweede lid, van het BWRO stelt dat de beslissing van de burgemeester de goedkeuring van de Regering behoeft. Bij de wijziging die in artikel 175 van het voorontwerp vervat is wordt die opdracht toevertrouwd aan de minister die bevoegd is voor de bescherming van monumenten en landschappen, indien de termijn geheel of gedeeltelijk tijdens de zomervakantie loopt.

Krachtens artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, waarnaar artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 verwijst, “beraadslaagt elke Regering collegiaal, volgens de in Ministerraad toegepaste procedure van de consensus, over alle zaken die tot haar bevoegdheid behoren [, o]nverminderd de door haar toegestane delegaties”.

⁵⁸ Anders dan in artikel 1, 2°, van de Overeenkomst van Granada.

⁵⁹ Dat niet voorkomt in andere nationale of regionale wetgevingen zoals de Waalse (artikel 1, § 5 van het WWROSPE) of de Franse (artikel L.621-1 van de Code du patrimoine: “intérêt public”: “Les immeubles dont la conservation présente, au point de vue de l’histoire ou de l’art, un intérêt public sont classés comme monuments historiques en totalité ou en partie par les soins de l’autorité administrative”).

In haar advies 53.938/2 van 8 oktober 2013 heeft de afdeling Wetgeving het volgende opgemerkt:

“La section de législation du Conseil d'État a rappelé à de nombreuses reprises⁶⁰ que les articles 20, 68, 69 et 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 ‘de réformes institutionnelles’ s’opposent à ce que le législateur décrète attribue directement certaines missions d’exécution à un ministre ou à l’administration. Il appartient en effet au pouvoir exécutif de régler le fonctionnement et l’organisation de ses services. Le décret doit habiliter le Gouvernement à effectuer les différentes tâches visées, celui-ci pouvant éventuellement les déléguer lui-même.

Le législateur ne peut donc désigner directement un ministre ou encore les services du gouvernement (...).⁶¹

Dezelfde opmerking geldt voor de voorliggende bepaling.

Artikel 177

(artikel 222 van het BWRO)

Artikel 222 van het BWRO heeft betrekking op het instellen van de beschermingsprocedure. In het ontworpen artikel 222, § 2, tweede lid, van het BWRO wordt bepaald dat “[e]en kopie van het ontvangstbewijs van het volledige dossier wordt verstuurd naar de eigenaar van het goed, blijkens het kadastraal uittreksel dat zich in het dossier van het voorstel of de beschermingsaanvraag bevindt, alsook tegelijkertijd naar de gemachtigde ambtenaar, het Stedenbouwkundig College en de gemeente op wier grondgebied het goed zich bevindt”.

Die tekst noopt tot de volgende opmerkingen.

Ten eerste: aangezien, enerzijds, de bescherming meebrengt dat de eigenaar niet meer volledig vrij over zijn goed kan beschikken en aangezien, anderzijds, de kennisgeving van het beschermingsvoorstel of van de beschermingsaanvraag het onderzoek van een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning schorst, is het van belang dat de aanvraag of het voorstel alsook het ontvangstbewijs ter kennis van de eigenaar wordt gebracht op zijn werkelijk adres.⁶²

Na een opmerking van de afdeling Wetgeving⁶³ heeft de Waalse decreetgever een bepaling weggelaten luidens welke de kennisgeving aan de eigenaar die vermeld staat op de

⁶⁰ Voetnoot 4 van het geciteerde advies: Voir notamment l’avis 52.290/2 donné le 19 novembre 2012 sur un avant-projet devenu le décret du 28 février 2013 ‘portant diverses dispositions statutaires en matière d’enseignement organisé par la Communauté française’, (*Doc. parl.*, Parl. comm. fr., 2012-2013, n° 453/1, pp. 57 et s.).

⁶¹ Advies 53.938/2, op 8 oktober 2013 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 5 december 2013 ‘tot wijziging van de lesroosters in de kwalificatieafdeling van het gewoon secundair onderwijs met volledig leerplan en houdende organisatie van stages in het gewoon secundair onderwijs met volledig leerplan en in het gespecialiseerd secundair onderwijs van vorm 3 en vorm 4’, *Parl.St. Fr.Parl.* 2013-14, nr. 559/1, 45-46.

⁶² RvS 28 januari 1982, nr. 21.945, Orban de Xivry c.s., waarin eraan wordt herinnerd dat het bestuur over andere middelen beschikt dan het inwinnen van inlichtingen bij de diensten van het kadaster om de mede-eigenaars van de bedoelde gronden te kennen en dat het met name de bewaarder van de hypotheeken kan raadplegen.

⁶³ Advies 28.467/4, op 10 februari 1999 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 1 april 1999 ‘betreffende het behoud en de bescherming van het patrimonium’, *Parl.St. W.Parl.* 1998-99, nr. 488/1, 28-29.

kadastrale legger en op het hierop vermelde adres, geacht wordt geldig te zijn. Volgens het advies kan in het licht van het gelijkheidsbeginsel niet aanvaard worden dat aan eigenaars van een goed waarvan de gegevens van de kadastrale legger niet met de werkelijkheid overeenstemmen, het recht op kennisgeving ontzegd zou kunnen worden. M. BOES roept de overheid die met de kennisgeving is belast, op om zo dicht mogelijk bij de datum van de kennisgeving inlichtingen in te winnen bij het kantoor van hypotheekbewaring en bij de ontvanger der registratie.⁶⁴

Thans wordt, volgens artikel 210, § 3, vierde lid, van het BWRO, de kennisgeving aan de eigenaar die vermeld staat op de kadastrale legger en op het hierop vermelde adres, geacht geldig te zijn. De rechtsleer levert terecht kritiek op dat vermoeden, dat raakt aan de rechtsbescherming die de eigenaar moet genieten en aan de rechtszekerheid, gelet op de aansprakelijkheid die het wetboek, meer bepaald artikel 210, § 4, ervan, bij de eigenaar legt.⁶⁵ Dat vermoeden is des te minder gewettigd daar, zoals A.-M. DRAYE opmerkt, een koninklijk besluit van 8 juni 2000 aan de dienst Monumenten en Landschappen van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest toegang verleent tot bepaalde inlichtingen van het Rijksregister van de natuurlijke personen om eigenaars te kunnen opsporen, precies wegens de traagheid waarmee de gegevens van het kadaster worden bijgewerkt.⁶⁶

Ten tweede: artikel 206, 4°, van het BWRO definieert de “eigenaar” als “de natuurlijke persoon, de privaatrechtelijke of publiekrechtelijke rechtspersoon, houder van een eigendomsrecht, van een vruchtgebruik, van een erfpacht of een recht van opstal (...)”. De kennisgeving moet dus aan al die personen worden gericht.

Ten derde: zodra het onderzoek van een aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning wordt geschorst door het versturen van het ontvangstbewijs van het volledige dossier, zou de kennisgeving ook aan de aanvrager van de vergunning moeten worden gezonden wanneer die niet dezelfde is als de “eigenaar”.

Artikel 182

(artikel 240 van het BWRO)

1. Het ontworpen artikel 240, § 3, heeft betrekking op de onteigening van een goed dat tot het onroerend erfgoed behoort. In het eerste lid van die paragraaf zou ook, net zoals in de toelichting van het artikel, moeten worden gepreciseerd dat deze bepaling alleen betrekking heeft op de beschermde goederen of de goederen die definitief zijn ingeschreven op de bewaarlijst, en niet op heel het onroerend erfgoed.

⁶⁴ “Le décret du 17-juillet-1987 relatif à la protection du patrimoine culturel immobilier de la Communauté Française”, *Amén.*, 1988, 107.

⁶⁵ M. SCHOLASSE, “La conservation du patrimoine immobilier en région de Bruxelles-Capitale”, *Amén.*, 1993/3, 139 en A.-M. DRAYE, “La protection du patrimoine immobilier”, *Rép. not.*, Larcier 2003, 150-151.

⁶⁶ A.-M. DRAYE, “La protection du patrimoine immobilier”, *Rép. not.*, 2003, 150-151. Zie in dat verband, in het Vlaams gewest, arrest nr. 42.636 van 22 april 1993, Verhoosel c.s., dat stelt dat dergelijke bepalingen het bestuur er niet van ontslaan te onderzoeken of de gegevens van het kadaster actueel en volledig zijn hetzij bij de hypotheekbewaarder, hetzij bij de ontvanger van registratie- en successierechten.

2.1. Voorts strekt artikel 182 van het voorontwerp ertoe in artikel 240 van het BWRO een paragraaf 6 in te voegen betreffende de schadevergoeding van de eigenaar van een beschermd goed.

Bij de tekst van de nieuwe paragraaf wordt het aantal cumulatieve voorwaarden waaraan de schadevergoeding moet beantwoorden aanzienlijk verhoogd:

- een definitief besluit tot bescherming van een goed verhindert op zich reeds dat gebruikgemaakt wordt van een niet-vervallen bouw- of verkavelingsvergunning die vooraf aan de eigenaar ervan werd afgegeven. Hoewel de inschrijving op de bewaarlijst naargelang van het in aanmerking genomen belang ook een dergelijke hinderpaal kan vormen, wordt ze door het voorontwerp niet als zodanig vermeld terwijl de redenen voor dat onderscheid niet opgegeven worden. Een dergelijk onderscheid moet gerechtvaardigd worden omdat anders de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden geschonden;

- het moet om de bescherming van een landschap gaan, dus met uitsluiting van monumenten, architecturale gehelen of archeologische vindplaatsen;

- het goed moet voor de bouw bestemd zijn.

In de toelichting van het artikel staat dan weer het volgende vermeld:

“alleen het geval van arrest nr. 12/2014, op 23 januari 2014 uitgesproken door het Grondwettelijk Hof wordt in overweging genomen, te weten dat van een eigenaar van gronden waarop vanwege een beschermingsbesluit van de terreinen als landschap een bouwverbod rust, terwijl de gronden zich in woongebied bevonden en er een verkavelingsvergunning voor was afgeleverd”.

2.2. In de eerste plaats moet worden vastgesteld dat de tekst van het artikel niet volledig overeenstemt met de toelichting ervan, aangezien in het dispositief niet wordt voorgeschreven dat het goed in een woongebied ligt.

Wat de grond van de zaak betreft, heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 12/2014 van 23 januari 2014 voor recht gezegd dat de artikelen 232 en 240 van het BWRO een schending inhouden van artikel 16 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat zij geen regeling inzake schadevergoeding voor een bouwverbod als gevolg van een beschermingsmaatregel organiseren.

Onlangs heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 57/2016 van 28 april 2016 de geldende principes in herinnering gebracht:

“B.15.1. Krachtens het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten kan de overheid niet zonder vergoeding lasten opleggen die groter zijn dan die welke een persoon in het algemeen belang moet dragen. Uit dat beginsel vloeit voort dat de onevenredig nadelige - dit zijn de buiten het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico vallende en op een beperkte groep van burgers of instellingen drukkende - gevolgen van een op zichzelf rechtmatige overheidsdaad, zoals het opleggen van een erfdienstbaarheid van openbaar nut, niet ten laste van de getroffen behoren te komen, maar gelijkelijk over de gemeenschap dienen te worden verdeeld.

B.15.2. Aangezien het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten een toepassing vormt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, komt het aan het Hof toe een wettelijk bepaalde vergoeding voor een eigendomsbeperking, of de ontstentenis daarvan, aan dat beginsel te toetsen.

B.15.3. Het enkele feit dat de overheid in het algemeen belang beperkingen oplegt aan het eigendomsrecht, heeft evenwel niet tot gevolg dat zij tot schadeloosstelling is gehouden.

Uit de loutere vestiging van een door of krachtens een wettelijke bepaling opgelegde erfdienstbaarheid tot algemeen nut of van een beperking van het eigendomsrecht in het algemeen belang vloeit in beginsel voor de eigenaar van het bezwaarde onroerend goed geen recht op vergoeding voort (Cass., 16 maart 1990, Arr. Cass., 1989-1990, nr. 427; EHRM, 25 juni 2015, Couturon t. Frankrijk, §§ 34 tot 43).

B.15.4. Een vergoeding is slechts vereist indien en in de mate waarin de gevolgen van de erfdienstbaarheid tot openbaar nut of de beperking van het eigendomsrecht van de getroffen groep van burgers of instellingen de last te boven gaan die in het algemeen belang aan een particulier kan worden opgelegd.

B.15.5. Bij zijn arrest nr. 12/2014 van 23 januari 2014, waaraan de verzoekende partijen refereren, heeft het Hof voor recht gezegd dat de artikelen 232 en 240 van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening artikel 16 van de Grondwet schenden, in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat zij geen regeling inzake schadevergoeding voor een bouwverbod als gevolg van een beschermingsmaatregel organiseren. Het geschil voor de verwijzende rechter betrof in dat geval eigenaars van terreinen die een schadeloosstelling vorderden op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek wegens het bouwverbod als gevolg van het besluit tot bescherming van hun percelen, terwijl die in woongebied waren gelegen en het voorwerp van een verkavelingsvergunning hadden uitgemaakt. Het Hof beperkte zijn onderzoek tot die situatie.

B.16.1. Bij dat arrest gaf het Hof een antwoord op een prejudiciële vraag, waarbij het zijn onderzoek beperkte tot de concrete situatie die zich in het geschil voor de verwijzende rechter voordeed. In het kader van een beroep tot vernietiging moet het Hof daarentegen rekening ermee houden dat het bestreden decreet kan worden toegepast op zeer verschillende situaties.

B.16.2. De concrete gevolgen van managementplannen Natura 2000, die krachtens de artikelen 50*septies* tot 50*decies* van het Decreet Natuurbehoud worden vastgesteld, kunnen voor de particuliere grondeigenaar of -gebruiker, geval per geval aanzienlijk variëren.

Een managementplan Natura 2000 kan immers een veelheid aan acties omvatten. Bovendien wordt in beginsel slechts in laatste instantie dwingend ingegrepen, wanneer de instandhoudingsdoelstellingen niet meer kunnen worden behaald via de evidenties en vrijwillige participatie. De impact van die dwingende acties is tevens afhankelijk van de inhoud ervan. Zoals is vermeld in B.12, kunnen dwingende acties eigendomsbeperkingen omvatten die onderling sterk verschillen van intensiteit.

Daarnaast kan de impact van de bedoelde managementplannen ook sterk verschillen naar gelang van de situatie van de eigenaar van de gronden, zo onder meer de plannen die hij ermee had, de vergunningen die hij reeds heeft gevraagd of verkregen of de investeringen die hij heeft gedaan.

B.17.1. Met betrekking tot de eventuele vergoeding van eigendomsbelemmerende maatregelen op grond van de bestreden bepalingen dient in de eerste plaats te worden opgemerkt dat de decreetgever in bepaalde gevallen uitdrukkelijk in een

vergoedingsregeling heeft voorzien. Gebodsbepalingen op grond van artikel 9, § 2, derde lid, van het Decreet Natuurbehoud kunnen bijvoorbeeld enkel worden opgelegd aan particuliere grondeigenaars en –gebruikers tegen vergoeding. Daarenboven kan de eigenaar van een onroerend goed van de Vlaamse Grondenbank de verwerving daarvan eisen indien hij aantoonst dat, ten gevolge van de opname ervan in een vastgesteld managementplan Natura 2000 of een vastgestelde planversie, de waardevermindering van zijn onroerend goed ernstig is ofwel dat de levensvatbaarheid van de bestaande bedrijfsvoering ernstig in het gedrang komt (artikel 42 van het Decreet Natuurbehoud).

Bijkomend zal volgens de parlementaire voorbereiding ook werk worden gemaakt van een flankerend beleid dat erop gericht is de socio-economische impact voor de landbouwbedrijven zo veel mogelijk te beperken (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2013-2014, nr. 2424/4, p. 7).

B.17.2. Dat de bestreden bepalingen voor het overige geen vergoedingsregeling bevatten, verhindert niet dat de rechter naar aanleiding van bepaalde dwingende acties onderzoekt of op grond van het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten een vergoeding moet worden toegekend.

In geval van stilzwijgen van de wetgever staat het aan de rechter om het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten toe te passen, en daarbij rekening te houden met alle concrete elementen van openbaar en privaat belang, alsook de redelijke verwachtingen van de burgers in verband met de solidariteit die van hen wordt gevraagd (Cass., 24 juni 2010, Arr. Cass., 2010, nr. 453).⁶⁷

Zo ook handelt arrest nr.132/2015 van het Grondwettelijk Hof van 1 oktober 2015, in verband met het Vlaams decreet van 12 juli 2013 ‘betreffende het onroerend erfgoed’, inzonderheid over de problematiek van de schadevergoeding van eigenaars van een beschermd goed.

Bij dat arrest wordt een middel verworpen op grond van de overweging dat, anders dan bij de prejudiciële vraag die in arrest nr. 12/2014 wordt beantwoord, het Hof er rekening mee moet houden dat het bestreden decreet kan worden toegepast op een onbepaald aantal gevallen.

Het Hof oordeelt dat, aangezien de bescherming van het erfgoed een belangrijke taak van algemeen belang uitmaakt, de lasten van het erfgoedbeleid die het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico te buiten gaan, in beginsel op gelijke wijze over de gemeenschap moeten worden verdeeld, en niet onverkort mogen worden opgelegd aan een beperkte groep van particulieren (overweging B.13.2).

Het Hof wijst op de veelheid aan situaties die zich in concrete gevallen als gevolg van een beschermingsbesluit kunnen voordoen en waarvan niet *in abstracto* uit te sluiten valt dat zij in bepaalde gevallen het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico te buiten gaan (overweging B.13.3).

In het arrest wordt vastgesteld dat het decreet overeenkomstig de parlementaire voorbereiding ervan geen vergoedingsregeling bevat, maar evenmin verbiedt dat de rechter in het kader van een concreet beschermingsbesluit onderzoekt of op grond van het beginsel van de

⁶⁷ Zie ook de overwegingen B.30.1. tot B.33.

gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten een vergoeding moet worden toegekend (overweging B.13.4).

Het Hof besluit: “In geval van stilzwijgen van de wetgever staat het aan de rechter om het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten toe te passen, en daarbij rekening te houden met alle concrete elementen van openbaar en privaat belang, waaronder de in B.9.2 en B.10.2 opgesomde elementen, alsook de redelijke verwachtingen van de burgers in verband met de solidariteit die van hen wordt gevraagd (Cass., 24 juni 2010, *Arr. Cass.*, 2010, nr. 453)” (overweging B.13.4).

Uit het voorgaande volgt dat een vergoeding vereist is indien en in zoverre de gevolgen van de erfdiensbaarheid tot openbaar nut of de beperking van het eigendomsrecht van de getroffen groep van burgers of instellingen, in een concreet geval de last te boven gaan die in het algemeen belang aan een particulier kan worden opgelegd.⁶⁸

Het valt niet *a priori* uit te sluiten dat de bescherming, en zelfs de inschrijving op de bewaarlijst, van een monument, een architecturaal geheel of een archeologische vindplaats, in sommige gevallen en afhankelijk van de bijzonderheden van het geval in kwestie, ook een schending van de gelijkheid voor de openbare lasten kan meebrengen. Wanneer het om een monument gaat, maakt de bescherming waarschijnlijk geen einde aan het (huidige) gebruik van het onroerend goed in kwestie, maar kan het eigendomsrecht van de eigenaar in bepaalde omstandigheden aanzienlijk worden aangetast indien hij van plan is om het goed om te vormen of weer op te bouwen bijvoorbeeld. Het argument ontleend aan het bestaan van een subsidieregeling is door arrest nr. 12/2014 van het Grondwettelijk Hof van 23 januari 2014 afgewezen (overweging B.10.3).

De rechtsregels waarin het voorontwerp voorziet en de onderscheiden die het bevat, zullen uit juridisch oogpunt dan ook alleen aanvaard kunnen worden indien uit het voorontwerp duidelijk naar voren komt dat het niet de bedoeling is de gevallen waarin het ontworpen artikel 240, § 6, niet voorziet, van elke schadevergoeding uit te sluiten in het geval van een klaarblijkelijke schending van de gelijkheid voor de openbare lasten.

3. Volgens het voorontwerp wordt de waardevermindering van het goed die zonder vergoeding moet worden gedoogd, vastgesteld op veertig percent van die waarde, terwijl die volgens artikel 81 van het BWRO twintig percent bedraagt.

Als rechtvaardiging van dat onderscheid wordt in de toelichting van het artikel aangevoerd dat de eigenaar van een beschermd landschap al aanspraak kan maken op een stelsel van steun en toelagen, geregeld bij artikel 240, dat de nodige werken voor het behoud van het beschermde goed regelt.

⁶⁸ Zie eveneens overweging B.10.1 van arrest nr. 12/2014: “De beperking van het eigendomsrecht die de gevolgen van elke beschermingsmaatregel, die zijn bedoeld in het in het geding zijnde artikel 232 van het BWRO, met zich meebrengen, kan slechts in die zin worden beschouwd dat zij een schadevergoeding vereist indien de last die zij aan de betrokken eigenaar oplegt, onevenredig is ten opzichte van de met de beschermingsmaatregel nagestreefde doelstelling van bescherming van het erfgoed (zie o.a. EHRM, 19 juli 2011, *Varfis t. Griekenland*, verz. nr. 40409/08, §§ 29 en 30)”.

Dat is geen afdoende rechtvaardiging, aangezien niet alle eigenaars die de vermindering zouden moeten gedogen, die subsidie hebben gekregen. Indien de steller van het voorontwerp rekening wenst te houden met de toekenning van die subsidie, is het beter te bepalen dat het bedrag van de schadevergoeding verminderd wordt met een gedeelte van of alle subsidies die in een bepaalde periode aan de eigenaar van het goed zijn betaald van de schadeloosstelling in geval van opheffing van de bescherming van het onteigende goed.

4. De verplichting tot terugbetaling, bepaald in het ontworpen artikel 240, § 6, zevende lid, zou in de tijd moeten worden beperkt.

5. Het ontworpen artikel 240, § 7, stelt dat de goederen waarvoor overeenkomstig paragraaf 1 of paragraaf 4 tot een financiële tegemoetkoming is besloten, kunnen worden opgenomen in publicaties in het kader van de sensibilisering, omschreven in artikel 206, 11°.

Aangezien in die bepaling geen enkele doelstelling inzake sensibilisering wordt omschreven, moet wellicht naar artikel 206, 12°, worden verwezen.

Artikel 183

(artikel 242/1 van het BWRO)

1. Artikel 183 van het voorontwerp strekt ertoe de werkingssfeer te veralgemenen van het beheersplan voor erfgoed, dat voortaan van toepassing zou zijn op elk goed dat beschermd is of op de bewaarlijst ingeschreven is.

Aangezien het gaat om een instrument waarmee men de noodzakelijke onderhouds- en renovatieactiviteiten in de tijd moet plannen en de uitvoering van alomvattende renovatiewerken moet bevorderen,⁶⁹ zou het nuttig zijn de werkingssfeer van de bepaling beter aan te geven door uitdrukkelijk te stellen dat het beheersplan voor erfgoed van toepassing is op “recurrente werken” betreffende “een goed dat beschermd is of op de bewaarlijst ingeschreven is”.

2. In haar advies 51.324/4, op 30 mei 2012 gegeven over een voorontwerp dat heeft geleid tot de ordonnantie van 15 maart 2013 ‘houdende wijziging van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening’ heeft de afdeling Wetgeving het volgende opgemerkt:

“Er mag niet uit het oog worden verloren dat de goederen die in aanmerking komen voor een plan voor erfgoedbeheer niet alleen onder de bijzondere regeling zullen vallen waarin het voorontwerp voor die goederen voorziet, maar in beginsel ook onder alle regels vallen die in het BWRO zijn vastgelegd voor beschermde of op de bewaarlijst geplaatste goederen.

De aandacht wordt er bijgevolg op gevestigd dat, gezien het wettigheidsbeginsel vastgelegd in artikel 159 van de Grondwet, een plan voor erfgoedbeheer geen maatregelen, zelfs geen maatregelen met verordenende waarde, mag bevatten die volstrekt onbestaanbaar zijn met de overige bepalingen die het BWRO oplegt voor beschermde of

⁶⁹ C. THIEBAUT, “Les dimensions patrimoniales de la réforme du CoBAT du 14 mai 2009: assouplissement ou renforcement déguisé”, *Jurimpratique*, 2009/2, 199.

op de bewaarlijst geplaatste goederen, wat bijvoorbeeld het geval zou zijn met voorschriften die één van de waardevolle eigenschappen die de reden vormen voor de bescherming van het goed of voor het plaatsen van het goed op de bewaarlijst teniet zouden doen, voorschriften die een wezenlijke aantasting zouden meebrengen van de bescherming die het goed moet genieten krachtens de overige bepalingen van het BWRO, of nog voorschriften die zaken zouden toestaan die krachtens een bepaling van het BWRO, zoals artikel 232, onvoorwaardelijk verboden zijn.^{70,71}

Artikel 203

(artikel 300 van het BWRO)

Het ontworpen artikel 300, 18°, strekt ertoe “het niet naleven van de verplichtingen die dit Wetboek oplegt inzake de voorafgaande milieueffectbeoordeling” [voor de vergunningaanvrager of de auteur van de voorafgaande milieueffectbeoordeling betreffende een milieuvergunning] als een strafbaar feit te laten gelden.

Die bepaling van het voorontwerp strekt tot de omzetting van artikel 10*bis* van richtlijn 2011/92/EU, welke bepaling in die richtlijn is ingevoegd bij richtlijn 2014/52/EU van 16 april 2014 en luidt als volgt:

“De lidstaten stellen voorschriften vast inzake de bij overtredingen van ingevolge deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen toe te passen sancties. De aldus vastgestelde sancties zijn doeltreffend, evenredig en afschrikkend.”

Overweging nr. 38 van de preambule van richtlijn 2014/52/EU luidt als volgt:

“De lidstaten moeten voorschriften vaststellen inzake de bij overtredingen van ingevolge deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen toe te passen sancties. De lidstaten moeten vrij zijn te beslissen over de soort of vorm van deze sancties. De aldus vastgestelde sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn.”

Op te merken valt dat het volgens richtlijn 2014/52/EU niet om strafrechtelijke sancties hoeft te gaan; het staat de lidstaten “vrij” te beslissen over de aard van de sanctie.

Indien wordt geopteerd voor een strafrechtelijke sanctie, wijst de afdeling Wetgeving de steller van het voorontwerp op het onder meer in de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet en in artikel 7 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden vervatte legaliteitsbeginsel in strafzaken dat vereist dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik dat hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het beginsel vereist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld zodat, enerzijds, degene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijk gevolg van dat gedrag kan zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten. Aan het vereiste dat een misdrijf duidelijk moet worden omschreven in de wet is slechts

⁷⁰ Voetnoot 6 van het geciteerde advies: Vergelijk *mutatis mutandis* met de uitspraak van de Raad van State in het arrest - gemeente Watermaal-Bosvoorde, nr. 188.117, van 20 november 2008.

⁷¹ Parl.St. Br.Parl. 2012-13, nr. A-335/1, 26.

voldaan wanneer de rechtzoekende, op basis van de bewoordingen van de relevante bepaling en, indien nodig, met behulp van de interpretatie daarvan door de rechtscolleges, kan weten welke handelingen of verzuimen zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen, wat dient te worden beoordeeld aan de hand van de elementen eigen aan de bestrafte misdrijven.⁷²

De steller van het voorontwerp moet nauwkeurig bepalen welke verplichtingen “die dit Wetboek oplegt inzake de voorafgaande milieueffectbeoordeling”, met een strafrechtelijke sanctie worden afgedwongen. Bij die gelegenheid moet worden onderzocht of het voor bepaalde tekortkomingen niet beter is om te werken met niet-strafrechtelijke sancties, zoals een strengere regeling inzake nietigheid.⁷³

Artikel 209

(artikel 310/1 van het BWRO)

Artikel 209 van het voorontwerp strekt ertoe in het BWRO een artikel 310/1 in te voegen teneinde de koper of huurder die te goeder trouw handelde te laten beschikken over een eigen vordering waarmee hij de rechtbank kan vragen de aankoop- of huurakte te vernietigen, zonder afbreuk te doen aan het recht op schadeloosstelling ten laste van de pleger van de inbreuk of van elke andere aansprakelijke persoon.

Het zou gaan om een vordering die losstaat van de vorderingen die voor de correctionele rechtbank of voor de burgerlijke rechtbank kunnen worden ingesteld met toepassing van de artikelen 308 en 310, waarin reeds is bepaald dat de kopers of huurders kunnen vragen dat hun titel van eigendomsverkrijging of van huur op kosten van de “veroordeelde” wordt vernietigd.

Het verdient aanbeveling om in de nieuwe bepaling te preciseren onder welke voorwaarden die eigen vordering kan worden ingesteld, bijvoorbeeld of een definitief vonnis in strafzaken of een dito burgerlijk vonnis al dan niet vooraf moet zijn uitgesproken. Er moet worden opgemerkt dat de tekst inzonderheid de pleger van “de inbreuk” vermeldt, wat inhoudt dat die inbreuk dus aangetoond moet zijn; hetzelfde geldt inzake de verwijzing naar de “aansprakelijke persoon”: diens aansprakelijkheid zal moeten vaststaan.

Voorts wordt in artikel 308, vierde lid, en in artikel 310, tweede lid (door verwijzing), niet vereist dat de koper en de huurder als te goeder trouw erkend zouden zijn.

Indien die artikelen niet eveneens worden gewijzigd, moet die verschillende behandeling in de toelichting van het artikel worden gerechtvaardigd.

⁷² De afdeling Wetgeving heeft zich in dezelfde zin uitgesproken in advies 47.069/1, op 2 september 2009 gegeven over een voorontwerp van wet ‘tot aanpassing van verschillende wetten aan de REACH-verordening met het oog op het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk’. Zie eveneens GwH 25 mei 2016, nr. 72/2016, B.5.1 tot B.6.

⁷³ Vergelijk met artikel D.63 van het Waals Milieuwetboek.

Artikel 215

(artikel 330, § 3, van het BWRO)

Artikel 215 van het voorontwerp strekt tot wijziging van het huidige artikel 330, § 3, van het BWRO, dat gaat over de handelingen en werken die voorafgaandelijk aan een stedenbouwkundige vergunning onderworpen waren, met inbegrip van die bedoeld in artikel 2, 2°, G, van Titel I van de algemene bouwverordening, en die voltooid werden vóór 1 juli 1992 zonder dat een dergelijke vergunning verkregen was.

Het ontworpen artikel 330, § 3, eerste lid, bepaalt het volgende: “De handelingen en werken die voorafgaandelijk aan een stedenbouwkundige vergunning onderworpen waren op het moment van hun voltooiing en die voltooid zijn vóór 1 januari 2000, zonder dat een dergelijke vergunning verkregen was, maar die voldoen aan hetzij de regelgeving die van kracht was op het ogenblik waarop ze werden uitgevoerd, hetzij de regelgeving die van kracht is op de datum waarop het college van burgemeester en schepenen uitspraak doet in het kader van [de vereenvoudigde regularisatie] maken het voorwerp uit van een vereenvoudigde stedenbouwkundige regularisatievergunning”.

Artikel 330, § 3, vijfde lid,⁷⁴ zoals gewijzigd door het voorontwerp, luidt als volgt:

“Deze vergunning kan enkel worden geweigerd:

- indien de in het eerste lid bedoelde handelingen en werken niet in overeenstemming zijn met de regelgeving die van toepassing was op het ogenblik waarop zij zijn uitgevoerd, noch met de regelgeving die van toepassing is op de dag waarop het college van burgemeester en schepenen uitspraak doet;
- indien het voorafgaandelijke advies van de Dienst Brandweer en Dringende Medische Hulp negatief is.”

De werkingssfeer van de vereenvoudigde regularisatie wordt bij het voorontwerp in zeer grote mate verruimd.

Zo merkt de afdeling Wetgeving op dat de datum van 1 juli 1992 niet alleen vervangen wordt door die van 1 januari 2000 maar dat het college van burgemeester en schepenen zonder bijzondere onderzoeksmaatregelen een vereenvoudigde regularisatievergunning zal moeten afgeven voor alle handelingen en werken waarvoor een stedenbouwkundige vergunning vereist was op het ogenblik van hun voltooiing maar die uitgevoerd zijn voor 1 januari 2000 zonder dat een dergelijke vergunning verkregen was (of, zoals in de toelichting van het artikel voorts wordt gesteld, die uitgevoerd zijn in strijd met die vergunning).

Om die vergunning te verkrijgen, zal niets meer vereist zijn dan dat de handelingen en werken voldoen aan hetzij de regelgeving die van kracht was op het ogenblik waarop ze werden uitgevoerd, hetzij de regelgeving die van kracht is op de datum waarop het college van burgemeester en schepenen uitspraak doet in het kader van de vereenvoudigde regularisatie.

⁷⁴ In de Nederlandse tekst is er geen vijfde lid. De geciteerde tekst moet in een apart lid worden ondergebracht.

De huidige uitzondering die geldt voor een goed dat ingeschreven staat op de bewaarlijst of beschermd is of waarvan de procedure tot inschrijving of bescherming aan de gang was (huidige artikel 330, § 3, derde lid), komt te vervallen.

In de andere gevallen zal de regularisatievergunning niet kunnen worden geweigerd, zoals expliciet blijkt uit het ontworpen artikel 330, § 3, vijfde lid. Zo zal het bijvoorbeeld niet mogelijk zijn de vergunning te weigeren, noch ze van bepaalde voorwaarden afhankelijk te maken, wanneer de handelingen en werken niet in overeenstemming zijn met de goede plaatselijke aanleg of wanneer ze de integriteit of het belang van een beschermd goed aantasten.

In de toelichting van het artikel wordt daarover zelfs het volgende gezegd:

“De voorgestelde oplossing stelt op die manier een recht in op het verkrijgen van deze bijzondere regulariseringsvergunning, behalve indien de voorwaarden niet samen vervuld zijn. De afgeleverde vergunning zou op die manier niet zozeer van inschikkelijkheid getuigen maar een erkenning inhouden van de wettelijkheid van de bestaande toestand.”⁷⁵

Op te merken valt dat de regularisatievergunning, zoals de naam aangeeft, een “permissieve” akte is doordat ze geldt ter vervanging van de vergunning die, ter wille van de wettigheid, afgegeven had moeten zijn voordat de handelingen en werken waarvoor een stedenbouwkundige vergunning vereist was, werden uitgevoerd.

Hoewel het begrijpelijk is dat de wetgever beslist om bepaalde oude inbreuken na een door hem vastgestelde tijd te laten verjaren, neemt zulks niet weg dat de ontworpen uitbreiding van de werkingssfeer van de regularisatie, die een subjectief recht wordt, een aanzienlijke stap achteruit betekent voor de bescherming van het leefmilieu en het erfgoed.

De bedoeling om voor rechtszekerheid te zorgen, die in de bespreking van het artikel wordt aangevoerd, is geen afdoende rechtvaardiging voor het feit dat de regularisatievergunning moet worden afgegeven zonder beoordelingsruimte en zonder onderzoeksmaatregelen.

Indien het niet terdege gerechtvaardigd kan worden, schendt artikel 215 van het voorontwerp artikel 23 alsook de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Wanneer de handelingen en werken die uitgevoerd zijn zonder stedenbouwkundige vergunning of in strijd met een stedenbouwkundige vergunning, aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben of kunnen hebben gehad, houdt de ontworpen regeling bovendien een schending in van richtlijn 2011/92/EU.

Artikel 2, lid 1, van die richtlijn bepaalt immers dat de lidstaten de nodige maatregelen treffen om te verzekeren dat een vergunning vereist is voor in artikel 4 omschreven projecten die een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben en dat een beoordeling van hun effecten op het milieu plaatsvindt alvorens een vergunning wordt verleend. De resultaten van die

⁷⁵ Artikelsgewijze toelichting, 200. De te regulariseren toestand is feitelijk onwettig omdat geen stedenbouwkundige vergunning is verkregen die krachtens artikel 98, § 1, van het BWRO, “voorafgaand[elijk]” moet zijn afgegeven.

beoordeling moeten in aanmerking genomen worden bij de beslissing over de vergunningsaanvraag (artikel 1, lid 2, g), iv en artikel 8 van de richtlijn). De “projecten” worden in artikel 1, lid 2, a), van richtlijn 2011/92/EU gedefinieerd als volgt:

- de uitvoering van bouwwerken of de totstandbrenging van andere installaties of werken;
- andere ingrepen in natuurlijk milieu of landschap, inclusief de ingrepen voor de ontginning van bodemschatten.”

De overeenstemming van artikel 215 van het voorontwerp met richtlijn 2011/92/EU dreigt in het gedrang te komen in zoverre het artikel het mogelijk maakt dat automatisch een vergunning wordt afgegeven voor handelingen en werken waarvoor geen milieueffectbeoordeling heeft plaatsgevonden hoewel ze aanzienlijke milieueffecten hebben.

Overigens moet eraan worden herinnerd dat artikel 10*bis* van richtlijn 2011/92/EU, ingevoegd bij richtlijn 2014/52/EU, voorschrijft dat de lidstaten voorschriften moten vaststellen inzake sancties die moeten worden toegepast wanneer nationale bepalingen die ingevolge die richtlijn zijn vastgesteld, worden overtreden, en dat de aldus vastgestelde sancties doeltreffend, evenredig en afschrikkend moeten zijn.

Ten slotte vraagt de afdeling Wetgeving zich af of artikel 215 van het voorontwerp niet tot een onoplosbaar probleem leidt: hoe kunnen handelingen en werken immers bestempeld worden als in overeenstemming met de “regelgeving” wanneer ze, per definitie, niet vooraf toegestaan waren door de vereiste stedenbouwkundige vergunning en waarvan in voorkomend geval de aanzienlijke milieueffecten niet beoordeeld zijn?

De bepaling moet bijgevolg grondig worden herzien.

Artikel 225

(artikel 5 van de OMV)

Artikel 225 van het voorontwerp strekt tot omzetting van artikel 10, eerste alinea, van richtlijn 2011/92/EU, gewijzigd bij artikel 1, 12), van richtlijn 2014/52/EU, welke bepaling als volgt luidt:

“Onverminderd Richtlijn 2003/4/EG doen de bepalingen van deze richtlijn niet af aan de verplichting van de bevoegde instanties tot inachtneming van de door de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen en de geldende rechtspraak opgelegde beperkingen ter bescherming van het industrieel en het handelsgeheim, met inbegrip van de intellectuele eigendom, en van het openbaar belang.”

Het ontworpen artikel 5, vierde lid, van de OMV luidt als volgt:

“Onverminderd de ordonnantie van 18 maart 2004 inzake toegang tot milieu-informatie en tot informatie betreffende de ruimtelijke ordening in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, hebben de bepalingen met betrekking tot de effectenbeoordeling en de openbare onderzoeken geen weerslag op de verplichting die de bevoegde ambtenaren hebben om zich te voegen naar de beperkingen ingevolge de relevante wettelijke, reglementaire en administratieve bepalingen en de bestaande juridische

praktijken inzake handels- en industrieel geheim, met name de intellectuele eigendom, alsook inzake bescherming van het algemeen belang.”

Die tekst is niet nauwkeurig en maakt het niet mogelijk in het interne recht vast te stellen welke regels en criteria de bevoegde ambtenaren cumulatief zullen moeten toepassen.

Ten behoeve van de rechtszekerheid en van de volledige omzetting van richtlijn 2011/92/EU moet de tekst worden aangevuld met de nauwkeurige aanduiding van “de relevante wettelijke, reglementaire en administratieve bepalingen en de bestaande juridische praktijken inzake handels- en industrieel geheim, met name de intellectuele eigendom, alsook inzake bescherming van het algemeen belang”, waarvan de “beperkingen” in acht moeten worden genomen bij de effectbeoordelingen en de openbaren onderzoeken. Die aanduiding is in het bijzonder noodzakelijk voor het vage begrip “bestaande juridische praktijken”.⁷⁶

Wat de reglementaire en administratieve bepalingen en de “bestaande juridische praktijken” betreft, moet worden opgemerkt dat krachtens artikel 32 van de Grondwet “[i]eder (...) het recht [heeft] elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134”.

De tekst zal eveneens aldus moeten worden herzien dat wordt gepreciseerd hoe de bevoegde ambtenaar, wanneer er een tegenstrijdigheid is, de geldende regels voor de effectbeoordeling en voor het openbaar onderzoek moet doen samengaan met de beperkingen die het voorontwerp vermeldt,⁷⁷ naar het voorbeeld van artikel 11, § 3, van de voornoemde ordonnantie van 18 maart 2004.⁷⁸

Hoe dan ook moet, zoals in artikel 10 van richtlijn 2011/92/EU wordt gesteld, gezorgd worden voor de naleving van richtlijn 2003/4 van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2003 ‘inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie en tot intrekking van Richtlijn 90/313/EEG van de Raad’, en inzonderheid van artikel 4, lid 2, tweede alinea, ervan, dat luidt als volgt:

“De in de leden 1 en 2 genoemde gronden voor weigering worden restrictief uitgelegd, met voor het specifieke geval inachtneming van het met bekendmaking gediende openbare belang. In elk afzonderlijk geval dient het algemene belang dat is gediend met openbaarmaking te worden afgewogen tegen het specifieke belang dat is gediend met de weigering om openbaar te maken. De lidstaten kunnen het bepaalde in

⁷⁶ Zie voor de wettelijke bepalingen bijvoorbeeld artikel XI.165 van het Wetboek van economisch recht, artikel 30 van de wet van 5 augustus 2006 ‘betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie’, artikel 11 van de ordonnantie van 18 maart 2004 ‘inzake toegang tot milieu-informatie en tot informatie betreffende de ruimtelijke ordening in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

⁷⁷ Bijvoorbeeld de vraag of het dossier waarvoor een openbaar onderzoek vereist is, al dan niet plannen moet bevatten die door een architect zijn opgemaakt en of een afschrift ervan kan worden afgegeven aan de burger die een klacht wenst in te dienen. Zie M. LEROY et E. WILLEMART, “L'accès aux documents administratifs en Région de Bruxelles-Capitale”, *Le droit bruxellois, Un bilan après 25 ans d'application*, Bruylant, 2016, 143-173, inz. 179. De rechtspraak van de Waalse beroepscommissie voor het recht op toegang tot informatie over het leefmilieu lijkt verschillend te zijn (zie bijvoorbeeld beslissing nr. 778 van 10 mei 2016, samen met andere beslissingen beschikbaar op de website van de commissie: http://environnement.wallonie.be/droit_information/).

⁷⁸ Welke ordonnantie ook geldt inzake stedenbouw en ruimtelijke ordening; zie RvS (15^e kamer) 22 september 2015, nr. 232.282, vzw Inter-Environnement Bruxelles.

lid 2, onder a), d), f), g) en h), niet als grondslag aanzien om te bepalen dat een verzoek kan worden geweigerd indien het betrekking heeft op informatie over emissies in het milieu.”

De afdeling Wetgeving herinnert in dat verband tevens aan de toepassing van artikel 4 van het Verdrag ‘betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, gedaan te Aarhus op 25 juni 1998’.

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

Artikel 233

(artikel 12 van de OMV)

Artikel 233 van het voorontwerp strekt ertoe in artikel 12 van de OMV een nieuwe bepaling onder 11° in te voegen:

“indien de aanvraag van een stedenbouwkundige vergunning vervalt overeenkomstig artikel 177/1 of artikel 191 van het BWRO, vervalt de aanvraag van een milieuvergunning. In afwijking, voor de bestaande inrichtingen die geen deel uitmaken van het project, verliest dit laatste zijn gemengd karakter en wordt de procedure voortgezet overeenkomstig hoofdstuk II ‘Bepalingen betreffende de inrichtingen van klasse IA’ of hoofdstuk III ‘Bepalingen betreffende de inrichtingen van klasse IB’ van Titel II, naargelang het geval”.

De strekking van deze tekst is niet duidelijk; de uitdrukking “de bestaande inrichtingen die geen deel uitmaken van het project” is onnauwkeurig, vooral omdat het begrip “project” in de onmiddellijke nabijheid staat van het begrip “bestaande inrichtingen”.

In de toelichting bij het artikel wordt het volgende aangegeven:

“Anderzijds wordt de voortzetting van de milieuprocedure voorzien voor de inrichtingen die al zouden bestaan en waarop de aanvraag van de stedenbouwkundige vergunning geen betrekking zou hebben (geval van de regularisaties).”

De gemachtigden van de minister hebben uitgelegd dat de tweede zin van de bepaling verwijst naar de bestaande inrichtingen waarvoor een vergunning tot voortzetting van de activiteit gevraagd is met regularisatie van een wijziging van de installatie, waardoor het noodzakelijk is om ook een stedenbouwkundige vergunning te vragen. De bedoeling zou erin bestaan te vermijden dat in geval de stedenbouwkundige vergunning zou worden geweigerd, de milieuvergunning voor het geheel zou komen te vervallen.

De ontworpen bepaling moet aldus geherformuleerd worden dat de bedoeling van de steller van het voorontwerp duidelijk tot uiting komt.

Artikel 234

(artikel 13, §1, van de OMV)

In de toelichting van artikel 234, 1°, van het voorontwerp, wordt de vervanging van de woorden “in de loop van het onderzoek” in artikel 13, § 1, eerste lid, van de OMV door de woorden “in het kader” uitgelegd door te verwijzen naar de “wijziging” van artikel 10, eerste lid, 6°, van dezelfde ordonnantie. Daarbij wordt evenwel vergeten dat artikel 231 van het voorontwerp strekt tot opheffing en niet tot wijziging van dat artikel 10, eerste lid, 6°.

Hetzelfde probleem doet zich voor wat betreft artikel 234, 2°, van het voorontwerp.

Het voorontwerp dient op dit punt te worden herzien.

Artikel 236

(artikel 14 van de OMV)

De redactie van deze bepaling laat in verschillende opzichten te wensen over. In de inleidende zin van de Franse tekst van de bepaling onder 1° wordt een bepaling onder 7° vermeld dat niet in het dispositief voorkomt. De ontworpen tekst, waarin zowel naar artikel 7*bis*, § 3, als naar artikel 14 wordt verwezen, is moeilijk te begrijpen. De regel betreffende het afgeven van een indieningsbewijs is vervat in twee bepalingen met hetzelfde onderwerp (ontworpen artikel 14, tweede en derde lid).

De tekst moet dan ook worden verduidelijkt.

Artikel 246

(artikel 26 van de OMV)

Artikel 246 van het voorontwerp strekt tot wijziging van artikel 26 van de OMV, dat betrekking heeft op de inhoud van de effectenstudie. Krachtens artikel 12, 3°, van de OMV maken de aanvragen om een stedenbouwkundig attest of stedenbouwkundige vergunning en een milieu-attest of -vergunning, in geval van een gemengd project, het voorwerp uit van één enkele effectenstudie.

In de toelichting van het artikel wordt uitgelegd dat de wijziging van artikel 26 verband houdt met de wijziging van de inhoud van de effectenstudie bedoeld in het BWRO⁷⁹ en dat “deze inhoud van het BWRO (...) letterlijk (wordt) overgenomen in de OMV om geen verschillen te hebben bij gemengde projecten”. Er behoort evenwel te worden vastgesteld dat de twee gewijzigde opsommingen die thans vervat zijn in respectievelijk het BWRO en de OMV niet volledig met elkaar overeenstemmen.

Gelet op de verschillen tussen beide opsommingen, zou het beter zijn om, wanneer de verschillen tussen beide regelingen dat vereisen, in voorkomend geval te voorzien in een

⁷⁹ Zie het ontworpen artikel 175/8 van het BWRO, vervangen bij artikel 115 van het voorontwerp.

gemeenschappelijk gedeelte van de studie en in specifieke gedeelten voor de aanvragen om een stedenbouwkundige vergunning en om een milieuvergunning in het kader van de unieke effectenstudie, met inachtneming, evenwel, van richtlijn 2011/92/EU.

Dezelfde moeilijkheid doet zich voor in verband met de inhoud van het effectenverslag die bepaald wordt in artikel 37 van de OMV, welk artikel gewijzigd wordt bij artikel 256 van het voorontwerp.⁸⁰

Artikel 250

(artikel 31 van de OMV)

De Franse tekst van artikel 250, 1°, van het voorontwerp strekt ertoe artikel 31, § 1, van de OMV, aldus te wijzigen dat de woorden “114 de l’ordonnance du 29 août 1991 organique de la planification et de l’urbanisme” vervangen worden door de woorden “151 du COBAT”. Deze bepaling is nutteloos, aangezien de ontworpen wijziging reeds is aangebracht bij artikel 34, 8°, van de ordonnantie van 13 mei 2004 ‘houdende ratificatie van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening’.

Artikel 251

(artikel 31*bis* van de OMV)

1. Het gewijzigde artikel 31*bis* verwijst naar artikel 63, § 1, 7°, van de OMV, dat niet alleen verband houdt met het Seveso-verslag. Aangezien het opschrift van afdeling 4*bis* geen normatieve kracht heeft, zou in de gewijzigde tekst moeten worden gepreciseerd dat die bepaling alleen betrekking heeft op het Seveso-verslag, indien zulks de bedoeling is van de steller van het voorontwerp.

2. In de Franse tekst van het ontworpen tweede lid, schrijve men “à quiconque en fait la demande”.

Artikel 252

(artikel 32, § 2, van de OMV)

De verwijzing naar de te wijzigen leden lijkt niet te kloppen: het is immers in het tweede lid dat er sprake is van het gemengd project waarnaar in de toelichting van het artikel verwezen wordt.

⁸⁰ Vergelijk met het nieuw artikel 175/16 van het BWRO, dat wordt gewijzigd bij artikel 123 van het voorontwerp.

Artikel 253

(artikel 33 van de OMV)

De Franse tekst van het ontworpen artikel 33, § 2, bevat de volgende onlogische bepaling: “L’Institut délivre [...] une attestation de dépôt [...] et [en] transmet [...] une copie à l’Institut”.

Dezelfde opmerking geldt ook voor artikel 257 van het voorontwerp.

Artikel 258

Artikel 258 van het voorontwerp bevat geen enkele bepaling.

Artikel 261

(artikel 42 van de OMV)

Er wordt verwezen naar de bijzondere opmerking met betrekking tot artikel 175/21 van het BWRO (artikel 128 van het voorontwerp).

Artikel 263

(artikel 44 van de OMV)

Artikel 263 van het voorontwerp strekt ertoe artikel 44, § 1, van de OMV, te vervangen als volgt:

“Behalve in het geval van een gemengd project, wordt de aanvraag om een milieuattest of milieuvergunning ingediend bij het Instituut. Ze bevat de aanwijzingen die zijn vereist in artikel 10.”

Bij het lezen van deze bepaling rijzen verschillende vragen. Zo kan men zich afvragen waarom in de nieuwe paragraaf verwezen wordt naar de aanvraag om een milieuattest terwijl artikel 44 deel uitmaakt van afdeling 4 met als opschrift “aanvraag om een milieuvergunning ingevolge de toekenning van een milieu-attest”. De vraag die vervolgens rijst, is of de tweede zin, met betrekking tot de vereiste aanwijzingen, eveneens van toepassing is op gemengde projecten, ook al behoort artikel 10 tot in de bepalingen die voor alle klassen gelden.

De draagwijdte van de nieuwe regel zou gepreciseerd moeten worden.

Artikel 269

(artikel 52 van de OMV)

De wijziging die bij artikel 269, 3°, aangebracht wordt in artikel 52, § 3, van de OMV lijkt alleen betrekking te hebben op het eerste lid van die bepaling.

De bepaling moet in die zin gepreciseerd worden.

Artikel 272
(artikel 57 van de OMV)

1. In tegenstelling tot het huidige artikel 57 van de OMV, dat handelt over de wijziging van de plannen, wordt in de nieuwe tekst op uitdrukkelijke wijze bepaald⁸¹ dat de bevoegde overheid ambtshalve voorwaarden kan opleggen die wijzigingen inhouden voor het voorwerp van de aanvraag. Er wordt niet voorzien in enige mogelijkheid om een administratief beroep in te dienen tegen die beslissing. De bevoegdheid die aan de bevoegde overheid wordt verleend om de aanvrager te verplichten het voorwerp van zijn aanvraag te wijzigen, wijkt af van het gemene recht; normaliter staat het niet aan die overheid dat voorwerp uit eigen beweging⁸² te wijzigen aangezien ze dan *ultra petita* uitspraak doet.⁸³ De tekst van het voorontwerp zou moeten worden aangevuld met de voorwaarden waaronder die bevoegdheid kan worden uitgeoefend; er zou op zijn minst moeten worden gepreciseerd dat er een nauw verband moet bestaan tussen de aanvankelijke aanvraag en de opgelegde voorwaarden, die bovendien conform het bepaalde in artikel 56 van de OMV moeten zijn.

2. De mogelijkheid om, zonder een nieuw openbaar onderzoek te voeren, een milieuvergunning toe te kennen nadat de aanvraag in aanzienlijke mate gewijzigd is, maar zonder dat zulks gevolgen heeft voor het voorwerp ervan, kan er in een aantal gevallen overigens toe leiden dat het openbaar onderzoek geen nut meer heeft.⁸⁴

In dat opzicht biedt het ontworpen artikel 57 van de OMV, waarin bepaald wordt dat de onderzoekshandelingen slechts overgedaan moeten worden wanneer de wijzigingen gevolgen hebben voor het voorwerp van de aanvraag, beduidend minder garanties dan het ontworpen artikel 191 van het BWRO, waarbij drie cumulatieve voorwaarden worden opgelegd: ten eerste mogen de wijzigingen geen invloed hebben op het voorwerp van het project, ten tweede moeten ze van bijkomstig belang zijn en ten derde moeten ze bedoeld zijn om tegemoet te komen aan de bezwaren die het oorspronkelijk project oproept of om bepaalde afwijkingen te schrappen.

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

Artikel 276
(artikel 62 van de OMV)

1. Artikel 276 van het voorontwerp strekt tot wijziging van artikel 62 van de OMV, dat betrekking heeft op de verlenging van de milieuvergunning.

⁸¹ Het ontworpen artikel 191 van het BWRO voorziet slechts impliciet in dezelfde bevoegdheid.

⁸² RvS (13^e kamer) 30 oktober 2015, nr. 232.796, Teksan.

⁸³ RvS (13^e kamer) 18 januari 2013, nr. 222.138, Derycke en Alaert.

⁸⁴ De huidige tekst van artikel 57 van de ordonnantie van 5 juni 1997 bestaat uit slechts één lid waarin uitsluitend het geval behandeld wordt waarbij de opgelegde wijzigingen geen gevolgen hebben voor het voorwerp van de aanvraag. Het voorontwerp voegt daaraan een tweede lid toe waarin op uitdrukkelijke wijze verwezen wordt naar het geval waarbij de bevoegde overheid van plan is om uitbatingsvoorwaarden op te leggen die wijzigingen van de aanvraag inhouden die gevolgen hebben voor het voorwerp daarvan.

In artikel 8bis, lid 6, van richtlijn 2011/92/EU, dat ingevoegd is bij richtlijn 2014/52/EU, wordt bepaald dat “de bevoegde instantie (...) er van [moet] worden overtuigd dat de in artikel 1, lid 2, onder g), iv), bedoelde gemotiveerde conclusie, of een van de in lid 3 van dit artikel bedoelde besluiten, nog steeds actueel is bij het nemen van een besluit over het verlenen van een vergunning” en dat “de lidstaten [hiertoe] termijnen [kunnen] vaststellen voor de geldigheid van de in artikel 1, lid 2, onder g), iv), bedoelde gemotiveerde conclusie of een van de in lid 3 van dit artikel bedoelde besluiten”.

Krachtens artikel 1, lid 2, c), van de richtlijn stemt het begrip “vergunning” overeen met “het besluit van de bevoegde instantie of instanties waardoor de opdrachtgever het recht verkrijgt om het project uit te voeren”. Deze definitie omvat ook de vernieuwing van een vergunning die vervallen is, welke vernieuwing noodzakelijk is om de exploitatie te kunnen voortzetten.⁸⁵

Artikel 276 van het voorontwerp strekt er inzonderheid toe in artikel 62, § 5, van de OMV een derde lid in te voegen, luidende:

“De bevoegde instantie verklaart het dossier onvolledig indien ze van mening is dat een actualisering nodig is van de effectenbeoordeling van de ingedeelde inrichtingen ten aanzien van de evolutie van de regelgeving en van de evolutie van de exploitatie en de omgeving ervan, samen met de oplossingen die worden aangereikt om de vastgestelde milieueffecten met inachtneming van de beste beschikbare technieken te verminderen”.

In artikel 62, § 6, derde lid, van de OMV, wordt evenwel bepaald dat indien de aanvrager binnen twee maanden na de aanmaning die hij aan de overheid gericht heeft geen beslissing ontvangen heeft “de vergunning geacht [wordt] te [zijn] verlengd voor een duur van 15 jaar”, onder voorbehoud van de uitzondering die vermeld wordt in de volgende zin van dat lid.

Weliswaar kan bij het milieucollege en bij de Regering beroep aangetekend worden tegen stilzwijgende beslissingen die voortvloeien uit de toepassing van artikel 62 (artikel 80 van de OMV), behalve uiteraard wanneer het gaat om een stilzwijgende beslissing die van de Regering uitgaat.

Zulks neemt evenwel niet weg dat een stilzwijgende beslissing in bepaalde gevallen definitief kan worden zonder dat rekening gehouden wordt met de in voorkomend geval noodzakelijk geachte actualisering van de effectenbeoordeling.

Deze juridische regeling druist overigens in tegen richtlijn 2011/92/EU, die gewijzigd is bij richtlijn 2014/52/EU.

2. Voorts strekt artikel 276 van het voorontwerp tot de gedeeltelijke wijziging van artikel 62, § 4, derde en vijfde lid, van de OMV, waarin verwezen wordt naar het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 11 oktober 2007 ‘tot vaststelling van de exploitatievoorwaarden voor bepaalde ingedeelde inrichtingen’.

⁸⁵ E. Gonthier, *L'évaluation des incidences sur l'environnement en Région de Bruxelles-Capitale et en Région wallonne*, Brugge, Vanden Broele, 2011, nr. 16, p. 14 en 15.

Dat besluit is vanaf 7 januari 2014 opgeheven bij artikel 75 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 november 2013 ‘inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging door industriële emissies’.

Dezelfde opmerking kan worden geformuleerd met betrekking tot artikel 64, § 1, tweede lid, van de OMV, gewijzigd bij artikel 278, 2°, van het voorontwerp.

Artikel 278

(artikel 64, §1, van de OMV)

De wijziging die bij artikel 278, 3°, van het voorontwerp, wordt aangebracht in het vierde lid teneinde de toepassing van deze bepaling te beperken tot de grote industriële inrichtingen, doet de vraag rijzen of het derde, het vijfde en het zesde lid eveneens alleen van toepassing zijn op de grote industriële inrichtingen, dan wel of het derde, het vijfde en het zesde lid van toepassing zijn op alle vergunningsplichtige inrichtingen.

De gemachtigden van de minister hebben in dat verband het volgende gesteld:

“Seuls les alinéas 2 à 4 concernent les installations IED. Les alinéas 5 et 6 étaient à l’origine à la suite de l’alinéa 1^{er}. Ils ne peuvent donc pas passer dans un nouveau paragraphe 2. Nous avons tenté d’améliorer la lecture de ces alinéas 2 à 4 en ajoutant quelques mots au début de l’alinéa 2. Si le Conseil d’État voit une autre manière d’améliorer la lisibilité de ces 3 alinéas, en créant un nouveau paragraphe, nous sommes pour”.

Er zijn verschillende oplossingen mogelijk, onder andere die welke erin bestaat de bepalingen die in het bijzonder gelden voor de IED-inrichtingen te groeperen in een nieuwe paragraaf die zou volgen op het huidige vierde en zesde lid van paragraaf 1, welke leden deel zouden blijven uitmaken van die paragraaf 1.

Het voorontwerp behoort hoe dan ook te worden herzien om alle onduidelijkheid weg te nemen.

Artikel 280

(artikel 67 van de OMV)

Het huidige artikel 67, eerste lid, van de OMV, welke bepaling paragraaf 1 wordt, luidt als volgt:

“De uitbating, de verplaatsing, de heropstarting van de uitbating, de verbouwing of de uitbreiding van inrichtingen van klasse I.C. of III kan worden aangevat na ontvangst van het ontvangbewijs dat akte neemt van de aangifte door de aanvrager of, bij ontstentenis, de dag na het verstrijken van de termijn waarbinnen dit moest worden betekend.”

Artikel 280 van het voorontwerp strekt ertoe een nieuwe paragraaf 2 in te voegen die luidt als volgt:

“Indien hij binnen de in § 1 gestelde termijn geen ontvangstbewijs heeft ontvangen dat akte neemt van de aangifte door de aanvrager, kan deze laatste per aangetekende brief een herinnering sturen aan de bevoegde overheid.

Indien de aanvrager na het verstrijken van een nieuwe termijn van tien dagen, die ingaat op de datum van afgifte van de aangetekende brief met de herinnering bij de post, het ontvangstbewijs nog niet ontvangen heeft, kan de uitbating, de verplaatsing, de heropstarting van de uitbating, de verbouwing of de uitbreiding van inrichtingen niet worden aangevat.”

In de gezamenlijke toepassing van deze beide paragrafen zit geen logica, aangezien krachtens de eerste paragraaf de uitbating, de verplaatsing, de heropstarting van de uitbating, de verbouwing of de uitbreiding van inrichtingen kan worden aangevat indien binnen de gestelde termijn geen kennis is gegeven van het ontvangstbewijs.

Artikel 286

(artikel 71 van de OMV)

De redactie van de ontworpen paragraaf 6 laat te wensen over voor zover daarin wordt bepaald dat “[h]et onderzoek van de vernieuwingsaanvraag wordt ingesteld overeenkomstig paragrafen 2 tot 4”. Artikel 71, §§ 2 tot 4, maakt bovendien deel uit van hoofdstuk I, dat handelt over de indiening van de aanvraag, terwijl hoofdstuk II geacht wordt te handelen over het onderzoek van de aanvraag.

Artikel 289

(artikel 74*bis* van de OMV)

Het ontworpen artikel 74*bis*, § 2, luidt als volgt:

“Als ze de erkenning ver[s]trekt, kan de verstrekkende overheid in eerste instantie, bij gemotiveerde beslissing, op het ogenblik dat ze haar beslissing neemt of indien ze naderhand vaststelt dat de activiteiten beoogd in de erkenning, gevaar, hinder of ongemak veroorzaken, zoals omschreven in artikel 2, aan elke houder van de erkenning bijzondere voorwaarden opleggen voor het uitoefenen van zijn activiteit (...)”.

De wijze waarop deze bepaling gesteld is, biedt geen duidelijk antwoord op de vraag of nog bijzondere voorwaarden kunnen worden vastgesteld nadat de erkenning verstrekt is⁸⁶, noch op de vraag of de overheid die de erkenning in beroep verstrekt bevoegd is om die voorwaarden op te leggen⁸⁷, noch op de vraag of beroep kan worden ingesteld bij het milieucollege tegen de beslissing om deze voorwaarden vast te leggen na de erkenning; in het ontworpen artikel 80 wordt geen melding gemaakt van artikel 74*bis*, in tegenstelling tot

⁸⁶ “Als ze de erkenning ver[s]trekt”.

⁸⁷ “de verstrekkende overheid in eerste instantie”.

artikel 76*bis*, dat handelt over de wijziging van de erkenning en waarnaar daarin wel verwezen wordt.

De gemachtigden van de minister hebben bevestigd dat het de bedoeling is om de enige mogelijkheid om beroep in te stellen bij het milieucollege te behouden.

In de tekst moet uitdrukkelijk melding worden gemaakt van dat beroep bij het milieucollege.

Artikel 299

(artikel 78/4*ter* van de OMV)

In tegenstelling tot hetgeen bepaald is in verband met de wijziging van de erkenning (artikel 76*bis*), wordt niet voorzien in enige mogelijkheid om beroep in te stellen in het geval dat de verstreckende overheid in eerste instantie de registratie uit eigen beweging wijzigt, over welk geval niets bepaald wordt in artikel 80.

Artikel 304

(artikel 83 van de OMV)

Artikel 304 van het voorontwerp vervangt artikel 83 door de volgende tekst:

“Termijn voor het indienen van beroep.

Het beroep wordt gericht aan de bevoegde overheid, per ter post aangetekende brief, binnen de dertig dagen:

1° na de ontvangst van de mededeling van de beslissing of het verstrijken van de termijn om uitspraak te doen;

2° bij ontstentenis van mededeling uit hoofde van een van de partijen, van het uithangen van de beslissing of van de aangifte door de houder van de vergunning of door de aangever in de buurt van de inrichting, op een plaats die zichtbaar is van op de openbare weg;

3° bij ontstentenis van uithanging, na kennisneming van de beslissing;

4° na de bekendmaking bij uittreksel van de erkenning of de registratie in het Belgisch Staatsblad;

5° na de elektronische bekendmaking van de beslissing door middel van het register bijgehouden door het Instituut en toegankelijk voor het publiek, overeenkomstig artikel 86.”

De mededeling, het uithangen, de kennisneming, de bekendmaking bij uittreksel en de elektronische bekendmaking bieden niet dezelfde garanties wat betreft de openbaarmaking van de beslissing naar gelang van de verschillende categorieën personen voor wie ze bedoeld zijn. Daaraan dient toegevoegd te worden dat de mededeling betrekking heeft op de inhoud van de beslissing, terwijl de aanplakking (artikel 87 van de OMV) en de kennisneming alleen betrekking hebben op het bestaan van die beslissing.

De woorden “bij ontstentenis van”, die niet voorkomen in de huidige tekst van artikel 83, zijn vanuit dat oogpunt dubbelzinnig.⁸⁸

Indien daarmee bedoeld wordt dat met betrekking tot een persoon aan wie de beslissing moet worden meegedeeld, de termijn ingaat vanaf de aanplakking, wanneer de nochtans voorgeschreven verzending van de mededeling niet heeft plaatsgehad, kan het voorontwerp juridisch gezien niet aanvaard worden, aangezien aan degene voor wie de mededeling bedoeld is daarmee *de facto* de garantie wordt ontzegd die de mededeling hem biedt; ter herinnering dient erop gewezen te worden dat elke beslissing waarbij de individuele juridische situatie van een persoon gewijzigd wordt aan die persoon meegedeeld moet worden, zelfs wanneer er geen tekst voorhanden is waarin dit wordt bepaald⁸⁹, hetgeen bevestigd wordt in artikel 85 van de ordonnantie, waarin gevallen van verplichte kennisgeving opgesomd worden.

Het voorontwerp dient op dit punt te worden herzien.

Artikel 305

(artikel 84, §2, van de OMV)

De wijziging die vervat is in artikel 305, 1°, van het voorontwerp lijkt betrekking te hebben op de bepaling onder 1° en niet op de bepaling onder 2° van artikel 84, § 2, eerste lid, van de OMV, aangezien het nauwelijks zin heeft dat het Instituut een beroep zou instellen tegen een beslissing die het zelf genomen heeft, wat het geval is met de inrichtingen van klasse I.D. De gemachtigden van de minister zijn het eens met deze analyse.

Artikel 308

(artikel 96 van de OMV)

In artikel 10*bis* van richtlijn 2011/92/EU, ingevoegd bij richtlijn 2014/52/EU, wordt bepaald dat “[d]e lidstaten (...) voorschriften vast[stellen] inzake de bij overtredingen van ingevolge deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen toe te passen sancties” en dat “[d]e aldus vastgestelde sancties (...) doeltreffend, evenredig en afschrikkend [zijn]”.

In de ordonnantie van 5 juni 1997 wordt geen enkele strafrechtelijke of niet-strafrechtelijke sanctie vastgesteld voor het geval dat er geen of slechts een onvolledige effectenbeoordeling heeft plaatsgevonden.⁹⁰

Ter wille van de overeenstemming met richtlijn 2011/92/EU dient het voorontwerp aangevuld te worden met een regeling van sancties die niet noodzakelijkerwijze strafrechtelijk

⁸⁸ Vergelijk bijvoorbeeld met de wijze waarop artikel 4, § 1, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State is gesteld: indien de beslissing niet bekendgemaakt behoeft te worden.

⁸⁹ RvS (13^e kamer) 19 juni 2009, nr. 194.411, JACQUINET.

⁹⁰ RvS (13^e kamer) 19 juli 2006, nr. 161.408, Langer en RvS (13^e kamer) 10 februari 2012, nr. 217.890, Martin.

van aard hoeven te zijn⁹¹, maar die bijvoorbeeld kunnen bestaan uit een strengere regeling inzake nietigheid.

Artikel 309

(artikel 102, tweede lid, van de OMV)

Doordat artikel 102, tweede lid, van de OMV zonder meer vernietigd is, bij arrest nr. 102/98 d.d. 21 oktober 1998 van het Grondwettelijk Hof, is die bepaling uit de rechtsordening verdwenen, zodat het niet nodig is om ze op te heffen.

Artikelen 317 en 319

(inwerkingtreding)

1. In artikel 317, 2°, is de uitdrukking “procedures die officieel werden gestart” niet duidelijk. Volgens de gemachtigden van de minister gaat het om een uitdrukkelijke beslissing waarmee de procedure wordt ingeleid. Deze precisering dient opgenomen te worden in het dispositief van het artikel.

2. In artikel 317, 3°, waarin bepaald wordt dat “[v]oor de aanvraagdossiers voor vergunningen die volledig werden verklaard vóór deze datum [van inwerkingtreding], (...) het oude stelsel van toepassing [blijft], overlapt die bepaling met hetgeen bepaald wordt in artikel 319 met betrekking tot de aanvragen om een stedenbouwkundige vergunning en een milieuvergunning. Indien artikel 319 van het voorontwerp behouden blijft, dient het hoe dan ook aangevuld te worden met een regeling voor de toepassing in de tijd van de nieuwe bepalingen inzake de verkavelingsvergunningen.⁹²

SLOTOPMERKINGEN

1. In het voorontwerp worden verschillende artikelen van het BWRO van plaats gewisseld (bijvoorbeeld artikel 4/1 dat artikel 189/1 wordt). Het vernummen van artikelen heeft heel wat nadelen.⁹³ Deze werkwijze zou alleen aangewend mogen worden in gevallen waarin het absoluut noodzakelijk zou blijken artikelen te vernummen.

⁹¹ Zie de opmerking met betrekking tot artikel 203 van het voorontwerp, waarbij artikel 300 van het BWRO gewijzigd wordt.

⁹² Zie onder andere de toelichting van artikel 87 van het voorontwerp, waarbij artikel 114 van het BWRO gewijzigd wordt.

⁹³ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 125.

“125. Ver Nummer nooit artikelen of andere indelingen van het dispositief (hoofdstuk, paragrafen enz.), tenzij u een coördinatie of codificatie opmaakt.

Ver Nummeren heeft immers grote nadelen:

a) de lezer is gedwongen gewend te geraken aan de nieuwe nummering, terwijl hij vertrouwd was met de oude;

b) als de bestaande verwijzingen naar de ver Nummerde oorspronkelijke artikelen niet mee worden aangepast, worden ze onbegrijpelijk en moet de lezer extra inspanningen leveren;

2. In het voorontwerp wordt het procédé van regelgeving door verwijzing gebruikt en misbruikt. Zo strekt, om slechts één voorbeeld te noemen, het ontworpen artikel 48, § 3, dat gewijzigd wordt bij artikel 44, 2°, a), van het voorontwerp, tot vervanging van de woorden “het ontwerpplan en, in voorkomend geval, het milieueffectenrapport “door de woorden “de documenten bedoeld in § 2, 1e lid”. Die paragraaf 2, eerste lid, verwijst op zijn beurt, onder andere, naar “de documenten, adviezen en beslissing bedoeld in artikel 44 die deel uitmaken van het dossier”. Artikel 44 verwijst, zijnerzijds naar de in artikel 40, tweede lid, bedoelde “motivatie”. Tot slot worden bij artikel 92 van het BWRO, dat gewijzigd wordt bij artikel 65 van het voorontwerp, de bepalingen betreffende de uitwerking van bijzondere bodembestemmingsplannen en dus ook artikel 48, toepasselijk verklaard op de gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen. Doordat deze werkwijze gevolgd wordt in het voorontwerp, komen de leesbaarheid van de tekst en de rechtszekerheid ernstig in het gedrang, vooral wanneer bepalingen waarnaar verwezen wordt, gewijzigd worden.

Een aantal verwijzingen lijken overigens niet te kloppen en zouden moeten worden gecontroleerd; zo, bijvoorbeeld, verwijst artikel 100, § 1, van het BWRO, zoals dat gewijzigd wordt bij artikel 75, 1°, c), van het voorontwerp, naar het voorafgaand advies bedoeld in artikel 177, § 2, eerste lid, 1°, van het BWRO, waarmee het advies van de Dienst voor Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp bedoeld wordt.⁹⁴

3. Het voorliggende voorontwerp strekt tot wijziging van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening, de Ordonnantie van 5 juni 1997 “betreffende de milieuvergunningen”, de ordonnantie van 25 maart 1999 “houdende het Wetboek van inspectie, preventie, vaststelling en bestraffing van milieumisdrijven, en milieuaansprakelijkheid”, de ordonnantie van 22 april 1999 “tot vaststelling van de ingedeelde inrichtingen van klasse IA van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen” en de ordonnantie van 26 juli 2013 “tot vaststelling van een kader inzake mobiliteitsplanning en tot wijziging van sommige bepalingen die een impact hebben op het vlak van mobiliteit”.

De ontworpen wijzigingen kunnen een weerslag hebben op andere wetgevingen en regelgevingen die dienovereenkomstig moeten worden gewijzigd. Zo wordt de steller van het voorontwerp bij wijze van voorbeeld gewezen op de ordonnantie van 1 maart 2012, meer bepaald op de artikelen 58 tot 60 ervan, met betrekking tot het bestek en de verwijzingen naar het BWRO en de OMV.

Hetzelfde geldt voor de gevolgen van het voorontwerp voor de ordonnantie van 18 maart 2004 “betreffende de milieueffectenbeoordeling van bepaalde plannen en

c) de rechtsleer en de rechtspraak waarin wordt verwezen naar de nummering zoals die op een bepaald ogenblik bestond, worden zelf minder begrijpelijk;

d) als de vernummering betrekking heeft op artikelen van een wetgevende tekst op basis waarvan uitvoeringsbesluiten zijn uitgevaardigd, wordt de informatie van databanken waarin elektronische hyperlinks zijn gemaakt, onbruikbaar.

Als niet wordt vernummerd, krijgt de lezer overigens interessante informatie over de ontwikkeling van de tekst:

a) als een artikelnummer ontbreekt tussen twee artikelen, weet de lezer meteen dat een artikel is opgeheven;

b) bij een artikel ‘...bis’ of ‘.../1’ weet de lezer meteen dat dit artikel is ingevoegd en dus niet in de oorspronkelijke tekst voorkwam.”

⁹⁴ Zie artikel 148 van het voorontwerp.

programma's".⁹⁵ In dat verband wordt in artikel 17, § 2, van die ordonnantie het volgende bepaald:

“Elk wettelijk, verordenend of bestuursrechtelijk instrument dat voorziet in de vaststelling van een plan of programma dat onder de werkingssfeer van deze ordonnantie valt, moet tevens voorzien in een procedure voor de milieubeoordeling van dit plan of programma *overeenkomstig* de procedure die in deze ordonnantie is vastgesteld.

Deze ordonnantie is van toepassing op alle plannen en programma's die door geen enkel wettelijk, verordenend of bestuursrechtelijk instrument aan een voorafgaande beoordeling van hun milieueffecten worden onderworpen die *vergelijkbaar* is met die waarin door de artikelen 4 tot 16 wordt voorzien.”

4. In plaats van op heel wat plaatsen het woord “Bestuur” te vervangen door de woorden “bestuur belast met stedenbouw”,⁹⁶ zou het eenvoudiger zijn om vooraan in het wetboek de definitie te geven van hetgeen onder dat begrip moet worden verstaan voor de toepassing van dat wetboek, onder voorbehoud van de bevoegdheid van de Regering inzake de organisatie van haar diensten.

Andere begrippen die in het voorontwerp worden gebezigd, zouden eveneens gedefinieerd kunnen worden, zoals bijvoorbeeld:

– mededeling (of wordt niet veeleer “kennisgeving” bedoeld?) dat, zoals de gemachtigden van de minister hebben bevestigd, betrekking heeft op de verzending van het document en niet op de ontvangst ervan door degene aan wie ze gericht is⁹⁷;

– de “zomervakantie”⁹⁸: in het huidige artikel 6, eerste lid, 2°, van het BWRO wordt gesproken over de “zomerschoolvakantie” en daarin wordt de Regering alleen gemachtigd om die vakantie te bepalen met betrekking tot de nadere regels van het openbaar onderzoek.

5. Bij het voorontwerp moeten voorts de volgende - niet-exhaustieve - vormopmerkingen worden gemaakt.

a) Het voorontwerp van ordonnantie wordt niet voorafgegaan door een indieningsbesluit.

b) De artikelen van het voorontwerp zouden gegroepeerd moeten worden in hoofdstukken en afdelingen.

c) In de inleidende zinnen van de artikelen die door het voorontwerp gewijzigd worden, moeten de vorige wijzigingen van die artikelen worden vermeld.⁹⁹

⁹⁵ Zie bijvoorbeeld de artikelen 10 of 17.

⁹⁶ Bijvoorbeeld in de artikelen 117, 118, 119 en 121 van het voorontwerp.

⁹⁷ Zie bijvoorbeeld de ontworpen artikelen 156/1 en 178/1 van het BWRO.

⁹⁸ Zie bijvoorbeeld de ontworpen artikelen 30/5, 156, 178 en 188/2 van het BWRO.

⁹⁹ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbevelingen 113 tot 115.

d) Het gebruik van begrippen als “laatste lid” of “voorgaand lid” dient vermeden te worden. Naar leden dient te worden verwezen onder vermelding van hun rangorde. Wanneer verschillende gedeeltelijke wijzigingen worden aangebracht in éénzelfde lid¹⁰⁰, verdient het aanbeveling om dat lid in zijn geheel te vervangen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY

¹⁰⁰ Zie, bijvoorbeeld, artikel 76 van het voorontwerp.