



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 66.315/4
du 3 juillet 2019

advies 66.315/4
van 3 juli 2019

sur

over

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'listant les
demandes de permis qui
nécessitent l'avis du
maitre-architecte et
déterminant les modalités de
délivrance de cet avis'

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'met de lijst van de
vergunningsaanvragen die het
advies van de bouwmeester
vereisen en tot bepaling van de
modaliteiten voor het
uitbrengen van dit advies'

Le 4 juin 2019, 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 de la Fonction publique, de la Recherche scientifique et de la Propreté publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'listant les demandes de permis qui nécessitent l'avis du maître-architecte et déterminant les modalités de délivrance de cet avis'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 3 juillet 2019. La chambre était composée de Jacques JAUMOTTE, président du Conseil d'État, Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO, conseiller d'État, Marianne DONY, assesseur, et Hélène LEROUXEL, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 3 juillet 2019.

*

Op 4 juni 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister-President van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Plaatselijke Besturen, Territoriale Ontwikkeling, Stedelijk Beleid, Monumenten en Landschappen, Studentenaangelegenheden, Toerisme Openbaar Ambt, Wetenschappelijk Onderzoek en Openbare Netheid verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'met de lijst van de vergunningsaanvragen die het advies van de bouwmeester vereisen en tot bepaling van de modaliteiten voor het uitbrengen van dit advies'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 3 juli 2019. De kamer was samengesteld uit Jacques JAUMOTTE, voorzitter van de Raad van State, Martine BAGUET, kamervoorzitter, Bernard BLERO, staatsraad, Marianne DONY, assessor, en Hélène LEROUXEL, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Anne VAGMAN, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 juli 2019.

*

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du Gouvernement sur le fait qu'à la suite des élections du 26 mai 2019, celui-ci ne dispose plus, depuis cette date, de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du 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, le projet appelle les observations suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

L'alinéa 5 du préambule mentionne

« le rapport d'évaluation sur l'égalité des chances, appelé 'test d'égalité des chances', requis par l'article 2, § 1^{er}, de l'ordonnance du 4 octobre 2018 tendant à l'introduction du test d'égalité des chances et par l'article 1^{er}, § 1^{er}, de l'arrêté du 22 novembre 2018 portant exécution de cette ordonnance (rapport qui intègre le 'test genre' requis par l'article 3, 2°, de l'ordonnance du 29 mars 2012 portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale et l'évaluation 'handistreaming', requis par l'article 4, § 3, de l'ordonnance du 8 décembre 2016 portant sur l'intégration de la dimension du handicap dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale), dont le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale a pris connaissance en date du XX ».

Ce rapport ne figure pas au dossier communiqué à la section de législation.

L'auteur du projet veillera à l'accomplissement de la formalité requise et le préambule sera complété par la mention de la date de l'accomplissement de cette formalité.

Par ailleurs, au même alinéa, les mots « (rapport qui intègre le 'test genre' requis par l'article 3, 2°, de l'ordonnance du 29 mars 2012 portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale et l'évaluation 'handistreaming', requis par l'article 4, § 3, de l'ordonnance du 8 décembre 2016 portant sur l'intégration de la dimension du handicap dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale) » seront omis.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. La disposition visée au premier alinéa ne procure pas de fondement juridique à l'arrêté en projet.

Cet alinéa sera omis.

2. À l'alinéa 2, devenant l'alinéa 1^{er}, il convient de supprimer le renvoi à l'article 6, § 1^{er}, I, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

3. L'alinéa 4, devenant l'alinéa 3, sera rédigé comme suit :

« Vu le Code bruxellois de l'aménagement du territoire, l'article 11/1, § 2, inséré par l'ordonnance du 30 novembre 2017 ; ».

DISPOSITIF

Article 2

L'article 11/1, du CoBAT, y inséré par l'ordonnance du 30 novembre 2017 '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' et qui constitue le fondement juridique de l'arrêté en projet, dispose comme suit :

« § 1^{er}. Le Gouvernement désigne, pour maximum cinq ans, un Maître architecte chargé de veiller à la qualité architecturale en Région de Bruxelles-Capitale.

§ 2. Le Gouvernement arrête la liste des demandes de permis qui, en raison de l'importance particulière de leur qualité architecturale, doivent contenir l'avis préalable du Maître architecte, complémentairement à l'article 124.

Le Gouvernement arrête les modalités de délivrance de l'avis du Maître architecte.

§ 3. L'exigence consacrée au § 2, alinéa 1^{er}, cesse d'être applicable si le Maître architecte n'a pas envoyé son avis au demandeur dans les soixante jours de la réception de la demande d'avis ».

Il résulte du paragraphe 2 de cette disposition que le Gouvernement est tenu d'arrêter la liste des demandes de permis qui, « en raison de l'importance particulière de leur qualité architecturale », « doivent » contenir l'avis préalable du maître architecte.

Le texte en projet, qui a notamment pour objet d'arrêter cette liste, limite celle-ci, en son article 2, aux demandes de permis relatives à des projets « totalisant plus de 5.000 m² de superficie de plancher ».

Seul le critère de l'ampleur du projet est donc ainsi retenu.

Or, comme le souligne la Commission régionale de développement dans son avis du 17 avril 2019, il ne peut être exclu que la qualité architecturale d'un projet de taille inférieure, par exemple parce que ce projet est situé dans un espace stratégique de la Région, revête une importance particulière.

Le fait que l'arrêté en projet prévoit que pour les projets autres que ceux totalisant plus de 5.000 m² de superficie de plancher, le demandeur de permis peut, d'initiative, demander l'avis du maître architecte, ne permet pas de lever cette difficulté dès lors que la démarche reste ainsi purement volontaire – et donc non obligatoire – dans le chef du demandeur.

De même, la circonstance, évoquée dans la note au Gouvernement relative au texte en projet, que « l'autorité délivrante pourra toujours solliciter l'avis du BMA sur n'importe quel projet qu'elle estime pertinent » est, elle aussi, sans pertinence, dès lors que la demande d'avis au maître architecte repose ainsi sur la seule appréciation et la seule volonté de l'autorité délivrante.

En conclusion, l'article 2 du projet, en ce qu'il limite la liste des demandes de permis qui, « en raison de l'importance particulière de leur qualité architecturale », « doivent » contenir l'avis préalable du maître architecte, aux seuls projets dont la superficie de plancher est supérieure à 5000 m² ne permet pas d'assurer l'exécution correcte de l'article 11/1, § 2, du CoBAT.

La disposition à l'examen sera revue à la lumière de cette observation.

Article 3

1. Compte tenu de l'intention exprimée, il est préférable de rédiger l'article 3, § 2, du projet, comme suit :

« § 2. Les documents à joindre à la demande d'avis sont ceux visés à l'article 5, 1° à 4°, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 12 décembre 2013 déterminant la composition du dossier de permis d'urbanisme ».

2. Le paragraphe 3 de l'article 3 du projet est rédigé comme suit :

« Les documents listés au § 2 doivent permettre au maître-architecte d'appréhender adéquatement les implications architecturales du projet, mais ne doivent pas être les versions exhaustives et finalisées destinées au dépôt de la demande de permis d'urbanisme ».

Une telle disposition est de nature à générer une insécurité juridique non négligeable et par là même un risque d'accroissement des contestations dès lors qu'elle implique que le maître architecte devra apprécier au cas par cas si la demande d'avis qui lui est transmise est complète ou non, en ce sens qu'elle contiendrait – ou pas – des versions des quatre documents concernés qui, bien que non exhaustives et non finalisées telles que celles requises pour le dépôt de la demande de permis, lui permettraient néanmoins d'apprécier les implications architecturales du projet.

La question se pose en outre de savoir comment s'organisera la suite de la procédure de demande d'avis si le maître architecte estime que les documents transmis ne lui permettent pas d'appréhender adéquatement les implications architecturales du projet.

Cette question s'avère d'autant plus importante que, selon l'article 11/1, § 3, du CoBAT, si le maître architecte n'a pas envoyé son avis au demandeur dans les soixante jours de la réception de la demande d'avis, son avis n'est plus requis.

3. La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de ces observations.

Article 7

En vertu de l'article 344, 2°, de l'ordonnance du 30 novembre 2017¹, l'article 12 de celle-ci – qui insère l'article 11/1 dans le CoBAT – entrera en vigueur le 1^{er} septembre 2019.

Par ailleurs, il résulte de l'alinéa 2 du même article que les dossiers de demande de permis qui ont été introduits avant le 1^{er} septembre 2019 resteront régis par le régime antérieur et qu'il en ira de même pour les projets mixtes lorsque les dossiers de demande de permis d'urbanisme et de permis d'environnement ont tous les deux été introduits avant cette date.

Par conséquent, l'article 7 sera rédigé comme suit :

« Art. 7. Le présent arrêté entre en vigueur le 1^{er} septembre 2019.

Les procédures relatives à des dossiers de demande de permis qui ont été introduits avant le 1^{er} septembre 2019 restent régies par le régime antérieur ».

*

¹ Tel que cet article est modifié par l'ordonnance du 4 avril 2019 'modifiant l'ordonnance du 30 novembre 2017 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'.

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de regering op het feit dat de regering ten gevolge van de verkiezingen van 26 mei 2019 sedert die datum niet meer over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of het ontwerp onder die beperkte bevoegdheid valt, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van alle feitelijke gegevens die de regering in aanmerking kan nemen als zij moet beoordelen of het nodig is een verordening vast te stellen of te wijzigen.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

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

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

In het vijfde lid van de aanhef wordt melding gemaakt van

“het evaluatieverslag over de gelijkheid van kansen, de ‘gelijkekansentest’ genaamd, die vereist wordt door artikel 2, § 1 van de ordonnantie van 4 oktober 2018 tot invoering van de gelijkekansentest, en door artikel 1, § 1 van het besluit van 22 november 2018 tot uitvoering van deze ordonnantie (verslag dat de ‘gendertest’ bevat, vereist door artikel 3, 2° van de ordonnantie van 29 maart 2012 houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, en de evaluatie ‘handistreaming’, vereist door artikel 4, § 3 van de ordonnantie van 8 december 2016 betreffende de integratie van de handicapdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest), waarvan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering kennis genomen heeft op XX”.

Dat verslag maakt geen deel uit van het dossier dat aan de afdeling Wetgeving bezorgd is.

De steller van het ontwerp moet erop toezien dat dit verplicht vormvereiste vervuld wordt, waarna de aanhef aangevuld moet worden met de datum waarop dat vormvereiste vervuld is.

Daarenboven moeten in hetzelfde lid de woorden “(verslag dat de ‘gendertest’ bevat, vereist door artikel 3, 2° van de ordonnantie van 29 maart 2012 houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, en de evaluatie ‘handistreaming’, vereist door artikel 4, § 3 van de ordonnantie van 8 december 2016 betreffende de integratie van de handicapdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest)” weggelaten worden.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

1. De bepaling waarnaar in het eerste lid verwezen wordt, levert voor het ontworpen besluit geen rechtsgrond op.

Dat lid moet vervallen.

2. In het tweede lid, dat het eerste lid wordt, dient de verwijzing naar artikel 6, § 1, I, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ geschrapt te worden.

3. Het vierde lid, dat het derde lid wordt, moet als volgt gesteld worden:

“Gelet op het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening, artikel 11/1, § 2, ingevoegd bij de ordonnantie van 30 november 2017;”.

DISPOSITIEF

Artikel 2

Artikel 11/1, van het BWRO, welke bepaling in dat Wetboek ingevoegd is bij de ordonnantie van 30 november 2017 ‘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’ en de rechtsgrond van het ontworpen besluit vormt, luidt als volgt:

“§ 1. De Regering stelt voor een periode van maximaal vijf jaar een Bouwmeester aan, belast met het toezicht op de architecturale kwaliteit in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

§ 2. De Regering legt de lijst vast van de vergunningsaanvragen die wegens het bijzondere belang van hun architecturale kwaliteit naast artikel 124 het voorafgaande advies van de Bouwmeester moeten bevatten.

De Regering legt de voorwaarden vast voor de afgifte van het advies van de Bouwmeester.

§ 3. De geldende vereiste volgens § 32, eerste lid is niet langer van toepassing indien de Bouwmeester zijn advies niet naar de aanvrager verstuurd heeft binnen de zestig dagen na de ontvangst van de adviesaanvraag.”

Uit paragraaf 2 van die bepaling blijkt dat de Regering ertoe gehouden is de lijst vast te leggen van de vergunningsaanvragen die “wegens het bijzondere belang van hun architecturale kwaliteit” het voorafgaande advies van de bouwmeester “moeten” bevatten.

Krachtens artikel 2 van de ontworpen tekst, die er onder andere toe strekt die lijst vast te stellen, omvat die lijst alleen vergunningsaanvragen met betrekking tot projecten “van in totaal meer dan 5.000 m² vloeroppervlakte.”

Aldus wordt alleen met het criterium van de grootte van het project gewerkt.

Zoals de Gewestelijke Ontwikkelingscommissie in haar advies van 17 april 2019 benadrukt, valt evenwel niet uit te sluiten dat de architecturale kwaliteit van een kleiner project van bijzonder belang zou kunnen zijn, bijvoorbeeld omdat het project gelegen is op een strategische plaats binnen het Gewest.

Het feit dat in het ontworpen besluit bepaald wordt dat de aanvrager van de vergunning voor andere projecten dan de projecten van in totaal meer dan 5.000 m² vloeroppervlakte op eigen initiatief het advies van de bouwmeester kan aanvragen, maakt het niet mogelijk dat probleem weg te werken, aangezien die stap aldus door de aanvrager louter op vrijwillige basis gezet kan worden en hij daartoe dus geenszins verplicht is.

Zo ook is de omstandigheid, die in de nota aan de Regering betreffende de ontworpen tekst aangehaald wordt, dat “[d]e overheid die de vergunning uitreikt, (...) steeds het advies van de BMA [zal] kunnen [in]winnen over om het even welk project wanneer de overheid in kwestie dat nodig vindt” eveneens niet relevant, aangezien het aanvragen van het advies van de bouwmeester aldus louter en alleen steunt op de beoordeling en de wil van de vergunningverlenende overheid.

Kortom, voor zover de lijst van de vergunningsaanvragen die “wegens het bijzondere belang van hun architecturale kwaliteit” het voorafgaand advies van de bouwmeester “moeten” bevatten bij artikel 2 van het ontwerp beperkt wordt tot alleen die betreffende projecten van in totaal meer dan 5.000 m² vloeroppervlakte, maakt dat artikel het niet mogelijk om te zorgen voor een correcte tenuitvoerlegging van artikel 11/1, § 2, van het BWRO.

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

Artikel 3

1. Gelet op de te kennen gegeven bedoeling is het beter om artikel 3, § 2, van het ontwerp als volgt te stellen:

“§ 2. De documenten die bij de adviesaanvraag gevoegd moeten worden zijn die bedoeld in artikel 5, 1° tot 4°, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 12 december 2013 tot vaststelling van de samenstelling van het dossier van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning.”

2. Artikel 3, paragraaf 3, van het ontwerp luidt als volgt:

“Op basis van de documenten, opgelijst in § 2, moet de bouwmeester de bouwkundige implicaties van het project juist kunnen beoordelen, maar het moeten niet de exhaustieve en afgewerkte versies zijn die bestemd zijn voor de indiening van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag.”

Een dergelijke bepaling kan in aanzienlijke mate leiden tot rechtsonzekerheid en daardoor tot het gevaar dat het aantal betwistingen toeneemt, aangezien ze meebrengt dat de bouwmeester geval voor geval zal moeten beoordelen of de adviesaanvraag die aan hem doorgezonden is al dan niet volledig is, in deze zin dat ze al dan niet versies van de vier documenten in kwestie bevat die, hoewel ze niet-exhaustief en niet afgewerkt zijn, zoals wel vereist is om een vergunningsaanvraag te kunnen indienen, hem niettemin de mogelijkheid zouden bieden om de bouwkundige implicaties van het project te beoordelen.

De vraag rijst bovendien hoe de procedure betreffende de adviesaanvraag verder verloopt indien de bouwmeester van oordeel is dat hij op basis van de overgezonden documenten de bouwkundige implicaties van het project niet juist kan beoordelen.

Die vraag blijkt des te belangrijker daar volgens artikel 11/1, § 3, van het BWRO het advies van de bouwmeester niet langer vereist is, indien de bouwmeester zijn advies niet naar de aanvrager verstuurd heeft binnen een periode van zestig dagen na de ontvangst van de adviesaanvraag.

3. De voorliggende bepaling moet in het licht van deze opmerkingen herzien worden.

Artikel 7

Krachtens artikel 344, 2°, van de ordonnantie van 30 november 2017,¹ treedt artikel 12 van die ordonnantie – waarbij in het BWRO een artikel 11/1 ingevoegd wordt – in werking op 1 september 2019.

Daarenboven volgt uit het tweede lid van datzelfde artikel dat voor de aanvraagdossiers voor vergunningen die vóór 1 september 2019 ingediend zijn, de oude regeling van toepassing blijft en dat hetzelfde geldt voor de gemengde projecten wanneer de aanvraagdossiers voor stedenbouwkundige vergunningen en milieuvergunningen beide vóór deze datum ingediend zijn.

¹ Zoals dat artikel gewijzigd is bij de ordonnantie van 4 april 2019 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 30 november 2017 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’.

Bijgevolg moet artikel 7 als volgt gesteld worden:

“Art. 7. Dit besluit treedt in werking op 1 september 2019.

Voor de procedures betreffende aanvraagdossiers voor vergunningen die ingediend zijn voor 1 september 2019 blijft de oude regeling van toepassing.”

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT DU CONSEIL D'ÉTAT –
DE VOORZITTER VAN DE RAAD VAN STATE

Hélène LEROUXEL

Jacques JAUMOTTE