



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 74.738/4
du 20 décembre 2023

advies 74.738/4
van 20 december 2023

sur

over

un avant-projet d'ordonnance
de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relative à
la valorisation et à l'ouverture
occasionnelle au public des
biens exceptionnels'

een voorontwerp van
ordonnantie van het Brussels
Hoofdstedelijk Gewest 'over
de opwaardering en de
occasionele opening voor het
publiek van uitzonderlijke
goederen'

Le 26 octobre 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Finances, du Budget, de la Fonction publique, de la Promotion du Multilinguisme et de l'Image de Bruxelles à communiquer un avis dans un délai de soixante jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'relative à la valorisation et à l'ouverture occasionnelle au public des biens exceptionnels'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 20 décembre 2023. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Luc CAMBIER et Géraldine ROSOUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

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

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Bernard BLERO.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 20 décembre 2023.

*

Op 26 oktober 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Financiën, Begroting, Openbaar Ambt, de Promotie van Meertaligheid en van het Imago van Brussel verzocht binnen een termijn van zestig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'over de opwaardering en de occasionele opening voor het publiek van uitzonderlijke goederen'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 20 december 2023. De kamer was samengesteld uit Bernard BLERO, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Géraldine ROSOUX, staatsraden, Christian BEHRENDT, assessor, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Anne VAGMAN, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 december 2023.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. L'ordonnance en projet organise, en son article 8, § 2, un régime de subventions.

Or, tout financement public remplissant les critères énoncés à l'article 107, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après : « TFUE ») constitue une aide d'État et doit être notifié à la Commission en vertu de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE. Toutefois, en vertu de l'article 109 du TFUE, le Conseil peut déterminer les catégories d'aides qui sont dispensées de cette obligation de notification.

Conformément à l'article 108, paragraphe 4, du TFUE, la Commission peut adopter des règlements concernant ces catégories d'aides d'État. Il en va ainsi du règlement (UE) n° 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 'relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides de minimis' et du règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 'déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité', qui s'appliquent notamment aux aides en faveur de la protection de l'environnement (chapitre III, section 7, du règlement (UE) n° 651/2014) et aux aides en faveur de la culture et de la conservation du patrimoine (chapitre III, section 11, du règlement (UE) n° 651/2014), lorsque les conditions prévues par ce règlement sont remplies.

Le régime de subventions prévu par le texte en projet étant, comme il apparaîtra des observations formulées ci-après, lacunaire à certains égards, il appartiendra à l'auteur de l'avant-projet de vérifier, une fois le régime précisé et complété, si celui-ci constitue une aide d'État, et de s'assurer que, le cas échéant, l'aide concernée remplit effectivement les conditions d'exemption prévues par les règlements européens, et, dans la négative, de veiller à l'accomplissement de la formalité de notification requise.

2. Il résulte notamment des articles 6, § 2, alinéa 5, 7, § 2, alinéa 3, et 8, §§ 2 et 4, alinéa 3, de l'ordonnance en projet que celle-ci aura des incidences budgétaires et entraînera des dépenses nouvelles pour la Région de Bruxelles-Capitale.

[‡] S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

Contrairement à ce que mentionne la note au Gouvernement, l'avis de l'Inspecteur des Finances et l'accord du Ministre du Budget sont dès lors requis préalablement à l'adoption de l'avant-projet en vertu, respectivement, des articles 37 et 62 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 16 décembre 2021 'relatif au contrôle budgétaire, à l'établissement du budget, aux modifications du budget et au monitoring de l'exécution du budget de l'entité régionale'.

Il sera veillé à l'accomplissement de ces formalités.

3. Selon l'article 16 de l'ordonnance du 2 décembre 2021 'relative à Brupartners'.

« § 1^{er}. Les études et avis de Brupartners sont transmis au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, soit à la demande de celui-ci, soit d'initiative, dans les matières :

1° relevant de la compétence de la Région et ayant une incidence sur sa vie économique et sociale ;

2° relevant de la compétence de l'État et pour lesquelles une procédure d'association, de concertation ou d'avis est prévue avec la Région de Bruxelles-Capitale.

§ 2. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale doit solliciter l'avis de Brupartners sur les avant-projets d'ordonnance relatifs aux matières visées au § 1^{er}, 1° et 2°, et sur les projets d'arrêtés qui sont d'intérêt stratégique ».

Il ne ressort pas du dossier communiqué à la section de législation que l'avis de Brupartners a été demandé sur le texte en projet.

Par conséquent, il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'être en mesure d'établir que l'avant-projet à l'examen n'aura pas d'incidence sur la vie économique et sociale de la Région de Bruxelles-Capitale. À défaut, l'avis de Brupartners sera demandé.

4. Selon l'article 7 du CoBAT,

« Le Gouvernement sollicite l'avis de la Commission régionale sur les avant-projets d'ordonnance ainsi que sur les projets d'arrêtés relatifs aux matières visées au présent Code ayant une incidence notable sur le développement de la Région. La Commission régionale remet son avis dans les trente jours de la réception de la demande ».

Certes, l'ordonnance en projet ne vise pas à modifier le CoBAT.

Néanmoins, elle entend régler l'accès du public aux biens inscrits sur la liste du patrimoine mondial de l'Unesco, dans des conditions qui permettent à ce public d'accéder à ce patrimoine, en ce compris les modalités organisationnelles et structurelles, et en vue de garantir la sécurité du bien exceptionnel ouvert au public.

Par conséquent, l'ordonnance en projet règle une matière visée au CoBAT, étant la protection du patrimoine immobilier.

Par ailleurs, en certaines de ses dispositions, l'ordonnance en projet renvoie au CoBAT et rend applicables certaines dispositions de celui-ci ¹.

Dans cette mesure, et dès lors qu'il ne ressort pas du dossier transmis à la section de législation que la Commission régionale de développement a été consultée, il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'être en mesure d'établir que l'avant-projet à l'examen n'aura pas d'incidence notable sur le développement de la Région de Bruxelles-Capitale. À défaut, l'avis de la Commission régionale de développement sera demandé.

5. Si l'accomplissement de ces formalités devait encore donner lieu à des modifications du texte soumis au Conseil d'État sur des points autres que de pure forme et ne résultant pas des suites réservées au présent avis, les dispositions modifiées ou ajoutées devraient être soumises à nouveau à l'avis de la section de législation conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État'.

OBSERVATION GÉNÉRALE

1. Le dispositif en projet entend permettre l'ouverture occasionnelle au public des biens exceptionnels, définis comme « l'immeuble, le monument ou le site, ou l'ensemble de monuments et sites, le bâtiment, le cas échéant ses abords, qui est ou sont inscrit[s] sur la liste du patrimoine mondial de l'Unesco conformément à l'article 11 de la Convention du 16 novembre 1972 concernant la protection du patrimoine mondial culturel et naturel » (article 2, 6°, de l'avant-projet).

L'ouverture occasionnelle au public d'un bien exceptionnel peut être décidée par le Gouvernement en actionnant la procédure fixée à l'article 4 de l'avant-projet, qui prévoit notamment l'information des propriétaires, occupants ou titulaires de droits sur le bien, une publicité au *Moniteur belge* et l'avis d'un comité d'experts indépendants, réglé par l'article 3 de l'avant-projet. Une visite du bien par les représentants de l'administration et le comité est prévue, moyennant l'autorisation préalable du juge de paix en cas de refus du propriétaire ou de l'occupant (article 5 de l'avant-projet). Si le titulaire des droits le sollicite, une convention définissant les modalités de l'ouverture occasionnelle du bien au public peut être négociée entre lui et le ministre ou son délégué (article 6 de l'avant-projet). En l'absence d'accord entre les parties, le Gouvernement peut décider unilatéralement de l'ouverture occasionnelle du bien au public et fixer les modalités de celle-ci (article 7 de l'avant-projet). Ces mesures sont opposables au cessionnaire et à tout détenteur de droit sur le bien (article 8, § 3, alinéa 2, de l'avant-projet). La durée des effets de l'arrêté décidant d'une ouverture occasionnelle au public ne peut dépasser cinq années (article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 1°, de l'avant-projet), cette durée pouvant être prolongée pour une durée de maximum cinq années, renouvelable (article 9, § 1^{er}, alinéa 2, de l'avant-projet). Un état des lieux doit être établi avant et après l'ouverture occasionnelle du bien au public (articles 8, § 4, et 10, alinéa 2, de l'avant-projet).

¹ Voir, en particulier, l'article 8, §§ 1^{er} et 2, de l'ordonnance en projet.

Tout acte qui fait obstacle, d'une quelconque manière que ce soit, à l'ouverture du bien au public conformément aux modalités visées par la présente ordonnance, ainsi que le fait de ne pas respecter les modalités de l'ouverture occasionnelle du bien au public, sont sanctionnés d'amendes administratives (article 11 et suivants de l'avant-projet ²).

2.1. Comme l'indique l'exposé des motifs, l'auteur de l'avant-projet est conscient qu'un tel dispositif « peut potentiellement entraîner des limitations au droit de propriété des personnes concernées ainsi qu'au droit au respect des biens, notamment consacrés par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme » et que « [l]eur droit à la vie privée au sens de l'article 22 de la Constitution et de l'article 8 de la CEDH peut également être touché ».

2.2. Le dispositif en projet s'analyse comme une « réglementation de l'usage des biens conformément à l'intérêt général » au sens de l'article 1^{er}, alinéa 2, du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Pour satisfaire aux conditions du second alinéa de l'article 1^{er} de ce Protocole, une mesure réglant l'usage des biens conformément à l'intérêt général doit être prévue par la loi, poursuivre un but légitime conforme à l'intérêt général et ménager un « juste équilibre » entre les impératifs de l'intérêt général et ceux de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. Réaliser ce juste équilibre implique qu'un rapport raisonnable de proportionnalité existe entre les moyens employés et le but visé ³.

S'agissant de mesures restreignant l'usage des biens, la Cour constitutionnelle a rappelé :

« B.3.4. L'article 1^{er} du Protocole précité offre une protection non seulement contre une expropriation ou une privation de propriété (premier alinéa, seconde phrase) mais également contre toute ingérence dans le droit au respect des biens (premier alinéa, première phrase) et contre toute réglementation de l'usage des biens (second alinéa).

[...]

B.3.5. Toute ingérence dans le droit de propriété doit réaliser un juste équilibre entre les impératifs de l'intérêt général et ceux de la protection du droit au respect des biens. Il faut qu'existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but poursuivi.

B.4.1. Le seul fait que l'autorité impose des restrictions au droit de propriété dans l'intérêt général n'a pas pour conséquence qu'elle soit tenue à indemnisation.

² L'exposé des motifs donne l'exemple du « propriétaire qui refuse de fournir un double des clés permettant d'accéder aux parties du bien accessibles occasionnellement au public » ; le commentaire de l'article 11 en projet évoque, de manière non limitative, « l'occupation des parties du bien mises à la disposition du public pendant les périodes de mises à disposition ou [le] refus de permettre aux agents de l'Administration dûment autorisés d'accéder au bien dans le cadre de la visite prévue à l'article 5 ».

³ Voir par exemple l'avis 72.928/2 donné le 29 mars 2023 sur une proposition de décret « insérant un article 13/1 dans le décret du 15 mars 2018 relatif au bail d'habitation en vue d'interdire les expulsions locatives entre le 1^{er} novembre et le 15 mars », *Doc. parl.*, Parl. w., 2022-2023, n° 1077/2, pp. 2-4.

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

De même, 'lorsqu'une mesure de réglementation de l'usage des biens est en cause, l'absence d'indemnisation est l'un des facteurs à prendre en compte pour établir si un juste équilibre a été respecté, mais elle ne saurait, à elle seule, être constitutive d'une violation de l'article 1 du Protocole n° 1' (voir notamment CEDH, grande chambre, 29 mars 2010, *Depalle c. France*, § 91 ; 26 avril 2011, *Antunes Rodrigues c. Portugal*, § 32).

En cas d'atteinte excessive au droit au respect des biens, cette charge ne peut toutefois être imposée à un propriétaire sans une indemnisation raisonnable de la perte de valeur de la parcelle (CEDH, 19 juillet 2011, *Varfis c. Grèce*).

B.4.2. C'est au législateur compétent qu'il appartient de déterminer les cas dans lesquels une limitation du droit de propriété peut donner lieu à une indemnité et les conditions auxquelles cette indemnité peut être octroyée, sous réserve du contrôle exercé par la Cour quant au caractère raisonnable et proportionné de la mesure prise »⁴.

Face à des ingérences dans le droit de propriété, la Cour constitutionnelle examine dès lors si la limitation des droits des propriétaires concernés n'est pas disproportionnée⁵.

2.3. Selon l'exposé des motifs, les biens concernés par le dispositif à l'examen sont des biens immeubles exceptionnels⁶ « qui ont par ailleurs déjà fait l'objet d'un classement par la Région ». L'auteur de l'avant-projet veut « aller plus loin dans l'exercice de sa compétence en matière de monuments et sites [...] en garantissant l'accès du public à des biens immeubles exceptionnels situés sur son territoire ».

Rappelant que « le patrimoine doit être considéré comme un bien commun non renouvelable dont la valorisation relève de la responsabilité de la société dans son ensemble », l'exposé des motifs précise que le dispositif en projet se fonde sur le caractère exceptionnel des biens concernés qui peut justifier, « dans les situations de refus des propriétaires », de « faire prévaloir l'intérêt général sur les intérêts privés, et donc d'imposer, à certaines conditions et selon certaines modalités, l'ouverture occasionnelle au public du bien, dans le respect des droits et libertés des personnes concernées ».

⁴ C.C., 17 février 2022, n° 27/2022.

⁵ Dans cet examen de la proportionnalité, la Cour peut être amenée à examiner si la mesure n'emporte pas une charge excessive qui justifierait qu'une indemnisation soit accordée au propriétaire. Ainsi, dans l'arrêt n° 12/2014 du 23 janvier 2014, la Cour a jugé qu'en ne prévoyant pas un régime d'indemnisation de la moins-value liée à une interdiction de bâtir résultant de l'arrêté de classement de parcelles qui étaient situées en zone d'habitation et avaient fait l'objet d'un permis de lotir, le législateur ordonnancier avait porté « une atteinte disproportionnée au droit des propriétaires concernés, en méconnaissance de 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 » (B.10.4). Voir aussi, après ce constat de violation, l'annulation décidée dans l'arrêt n° 58/2015 du 7 mai 2015. Voir aussi C.C., 10 novembre 2016, n° 140/2016 ; comparer avec C.C., 17 février 2022, n° 27/2022, où la Cour a considéré qu'une indemnisation ne s'imposait pas.

⁶ L'exposé des motifs précise que, parmi les quinze biens situés en Belgique qui figurent sur la liste du patrimoine mondial de l'Unesco, seuls six se situent en Région de Bruxelles-Capitale : la Grand-Place de Bruxelles, les habitations majeures de Victor Horta (Hôtel Tassel, Hôtel Solvay, Hôtel Van Eetvelde et la Maison et l'Atelier de Horta) et le Palais Stoclet. La note au Gouvernement indique : « Si l'ordonnance vise bien un cas emblématique, c'est celui du Palais Stoclet. Le dossier reste bloqué depuis de nombreuses années malgré les différentes initiatives régionales ».

En l'espèce, il est indéniable que le dispositif est prévu par une norme légale et qu'il poursuit un but légitime, à savoir la protection du patrimoine culturel ⁷ et la promotion du droit à un épanouissement culturel consacré par l'article 23, alinéa 3, 5°, de la Constitution.

2.4. S'agissant du principe de proportionnalité, l'exposé des motifs avance plusieurs éléments constituant, à l'estime de l'auteur de l'avant-projet, des garanties en faveur des propriétaires concernés : (1) le fait que l'ordonnance ne vise qu'une catégorie limitée de biens immeubles, (2) l'intervention d'un comité d'experts indépendants, (3) la possibilité pour le propriétaire de faire valoir ses observations avant l'adoption de l'arrêté et après l'avis du comité, (4) la possibilité de négocier la conclusion d'une convention, (5) le fait que l'arrêté puisse ouvrir le droit à des subventions, (6) le fait que l'arrêté soit attaquant devant le Conseil d'État, et (7) le fait que l'ouverture occasionnelle au public soit prévue pour une période de cinq années maximum, renouvelable.

Plusieurs de ces éléments constituent en effet des garanties procédurales ⁸ encadrant la mise en œuvre de la procédure d'ouverture occasionnelle de biens exceptionnels au public et ces éléments participent à la proportionnalité de la procédure. Il convient également d'examiner les garanties encadrant cette procédure d'ouverture occasionnelle du bien lorsqu'elle est décidée unilatéralement par voie d'autorité, contre la volonté des propriétaires concernés.

En pareille hypothèse, l'article 7, § 2, de l'avant-projet dispose :

« L'arrêté fixe les modalités de l'ouverture occasionnelle du bien au public dont notamment :

1° la durée des effets de l'arrêté, laquelle ne peut dépasser cinq années ;

2° les périodes d'ouverture du bien au public et les horaires, en ce compris les périodes nécessaires à l'organisation de cette ouverture ;

3° les modalités organisationnelles et infrastructurelles d'accès et de visite du bien, qui peuvent aussi porter sur les conditions d'accès du public au bien et de déroulement des visites ;

4° le coût d'accès pour les visiteurs, qui peut être nul ;

5° le cas échéant, le bénéficiaire des rentrées des visiteurs, qui doit en priorité être affecté à la gestion du bien ;

6° les modalités relative aux assurances éventuellement souscrites ;

7° son entrée en vigueur.

Les visites peuvent être organisées par un tiers désigné dans l'arrêté.

Tous les frais liés à l'ouverture du bien au public sont pris en charge par la Région.

Les périodes d'ouverture occasionnelle du bien au public ne peuvent pas excéder quinze jours par année ».

⁷ Voir Cour eur.D.H. (gde ch.), arrêt *Beyeler c. Italie*, 5 janvier 2000, §§ 112-113 ; Cour eur.D.H. (gde ch.), arrêt *Kozacıoğlu c. Turquie*, 19 février 2009, §§ 52-54.

⁸ Il en va ainsi (1) de l'intervention d'un comité d'experts indépendants, (2) de la possibilité pour le propriétaire de faire valoir ses observations avant l'adoption de l'arrêté et après l'avis du comité, (3) de la possibilité de négocier la conclusion d'une convention et (4) du fait que l'arrêté soit attaquant devant le Conseil d'État.

Lorsqu'en l'absence d'accord des parties, un arrêté fixe les modalités de l'ouverture occasionnelle du bien au public, plusieurs garanties sont, comme le souligne l'exposé des motifs, prévues au bénéfice du propriétaire :

- le propriétaire aura pu faire valoir ses observations à différents stades de la procédure et ce n'est qu'en l'absence de convention qu'un arrêté sera pris ;
- tous les frais liés à l'ouverture occasionnelle du bien sont pris en charge par la Région ;
- l'article 8, § 2, de l'avant-projet prévoit une possibilité d'intervention dans les travaux de conservation du bien, avec un taux qui serait plus élevé que celui appliqué sur la base de l'article 240 du CoBAT, selon des modalités à déterminer par le Gouvernement ;
- la durée des effets de l'arrêté est de cinq ans maximum (article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 1^o, en projet) et l'ouverture occasionnelle du bien au public ne pourra être prolongée que par un nouvel arrêté, pris après l'avis du comité (article 9, § 1^{er}, alinéa 2, en projet).

Néanmoins, les éléments suivants posent question quant à la proportionnalité de la mesure :

- L'arrêté fixant les modalités d'ouverture du bien au public détermine les « périodes d'ouverture du bien au public et les horaires, en ce compris les périodes nécessaires à l'organisation de cette ouverture » (article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de l'avant-projet), tandis que l'article 7, § 2, alinéa 4, de l'avant-projet prévoit que « [l]es périodes d'ouverture occasionnelle du bien au public ne peuvent pas excéder quinze jours par année ». La combinaison de l'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o, et de l'article 7, § 2, alinéa 4, ne permet pas de déterminer si « les périodes nécessaires à l'organisation de cette ouverture » sont incluses ou non dans la limite des quinze jours par année visés à l'article 7, § 2, alinéa 4, de l'avant-projet. Si la limite de quinze jours par année ne porte que sur les périodes d'ouverture du bien au public, à l'exclusion des périodes nécessaires à l'organisation de cette ouverture, il en résulterait que la durée et la fréquence des « périodes nécessaires » préalables à l'ouverture au public ne serait aucunement limitée ce qui ne paraît pas justifiable⁹.

⁹ Ce constat est accentué si ces « périodes nécessaires » sont réitérées avant chaque journée d'ouverture au public et si ces journées se répètent à de nombreuses reprises dans le cours de l'année.

– Si la Région prend en charge « tous les frais liés à l'ouverture occasionnelle du bien au public » (article 7, § 2, alinéa 3, de l'avant-projet), il n'est pas garanti qu'elle prenne en charge les frais éventuels que cette ouverture au public engendrerait pour le propriétaire ou l'occupant¹⁰, ni, dans ce contexte, qu'il lui incombe de prendre à sa charge les frais liés à l'ensemble des assurances souscrites¹¹. Par ailleurs, la question de la compensation financière qui serait attribuée au propriétaire n'est pas réglée de manière claire par l'avant-projet¹².

L'avant-projet sera revu afin de mieux encadrer la durée des périodes nécessaires à l'organisation de l'ouverture occasionnelle au public et de clarifier la portée des engagements pris par la Région en ce qui concerne la prise en charge des frais liés à l'ouverture occasionnelle du bien au public.

2.5. Enfin, même si l'exposé des motifs indique que, « à la connaissance de la Région, à l'heure actuelle, les biens immeubles entrant dans le champ d'application de l'ordonnance en projet ne sont pas habités par leur propriétaire », la généralité du dispositif mis en place n'exclut pas l'hypothèse dans laquelle un bien entrant dans le champ d'application du dispositif constituerait, en tout ou en partie, un domicile relevant de la protection de l'article 15 de la Constitution, ou encore un lieu où s'exerceraient des activités relevant de la protection de la vie privée au sens de l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ou encore un lieu dans lequel prennent place des activités exercées par des autorités relevant d'autres niveaux de pouvoir.

Il va de soi que l'arrêté visé à l'article 7 ne pourra être pris que dans le respect des droits des intéressés et en veillant à ne pas entraver l'exercice des activités qui se dérouleraient dans les lieux concernés.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

1. L'article 2, 2°, définit « le Ministre » comme étant « le Ministre en charge du Patrimoine ».

Comme la section de législation l'a souvent rappelé, cette disposition n'est pas conforme aux articles 20, 68, alinéa 1^{er}, et 69, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', en vertu desquels le pouvoir exécutif revient au Gouvernement auquel il appartient en propre de déterminer son fonctionnement et de décider des délégations qu'il accorde.

¹⁰ Des frais d'hébergement, par exemple.

¹¹ L'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 6°, en projet n'évoque que des assurances « éventuellement » souscrites.

¹² Si l'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 5°, de l'avant-projet prévoit que l'arrêté fixe « le cas échéant, le bénéficiaire des rentrées des visiteurs, qui doit en priorité être affecté à la gestion du bien », l'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 4°, prévoit également que le cout d'accès pour les visiteurs « peut être nul », de sorte qu'aucune compensation financière n'est garantie pour le propriétaire concerné.

Par conséquent, la définition du ministre sera omise, et, dans la suite de l'avant-projet d'ordonnance, chaque pouvoir conféré au ministre sera confié au Gouvernement ¹³.

2. L'article 2, 4°, définit « l'Administration » comme étant « le service public régional Bruxelles Urbanisme et Patrimoine ».

L'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, rendu applicable à la Région de Bruxelles-Capitale par l'article 40 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', confère au Gouvernement le pouvoir de régler l'organisation des services publics de la Région de Bruxelles-Capitale.

Il en résulte que le législateur doit s'abstenir de s'immiscer dans l'organisation des services de l'administration générale.

Par conséquent, à l'article 2, il convient d'omettre la définition de l'administration.

3. Compte tenu des observations 1 et 2, le dispositif sera revu pour en omettre les dispositions qui règlent les rapports entre le Gouvernement, le ministre et l'administration.

Articles 3 et 4

1. Afin de mieux assurer le respect des droits à la protection d'un environnement sain et à l'épanouissement culturel et social garantis par l'article 23 de la Constitution, l'article 3 sera utilement complété afin de prévoir que les avis du Comité examinent notamment si l'ouverture au public projetée, ainsi que « les modalités organisationnelles et infrastructurelles » envisagées, ne portent pas atteinte aux mesures de protection du bien, tels qu'elles résultent du titre V du CoBAT, en particulier les dispositions qui déterminent les effets de l'inscription d'un bien sur la liste de sauvegarde ou du classement de celui-ci ¹⁴. Il est également renvoyé sur ce point à l'observation générale.

2. À l'article 4, § 2, alinéa 3, vu le caractère essentiel de la mission consultative confiée au Comité, afin de mieux assurer le respect des droits à la protection d'un environnement sain et à l'épanouissement culturel et social garantis par l'article 23 de la Constitution, il serait plus adéquat d'omettre la règle permettant de ne pas tenir compte d'un avis du Comité émis hors délai avant que la décision ne soit prise.

3. Les articles 3 et 4 seront revus à la lumière de ces observations.

¹³ Voir par exemple l'article 4, § 2.

¹⁴ Tel paraît être au demeurant l'intention des auteurs de l'avant-projet (voir le point III.4. de l'exposé des motifs).

Article 4

1. Au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, dernière phrase, il convient de remplacer les mots « dans les quinze jours de cette information » par les mots « dans les quinze jours de la réception de cette information »¹⁵.

La même observation vaut pour l'article 7, § 1^{er}, alinéa 2, troisième phrase.

2. Au paragraphe 2, alinéa 3, la section de législation n'aperçoit pas ce que signifient les mots « , sans préjudice de l'article 3, § 5, alinéa 2 » dès lors que l'article 3 de l'ordonnance en projet ne comporte que quatre paragraphes (qui devraient d'ailleurs constituer des alinéas).

La disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation et le cas échéant les mots précités seront omis.

Article 6

1. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, les mots « le titulaire de droits l'y autorisant » manquent de clarté.

Ils seront remplacés par les mots « le propriétaire ou la personne qui dispose des droits nécessaires à cette fin sur le bien ».

2. Afin d'éviter toute confusion sur ce point, le paragraphe 2, alinéa 5, gagnerait à être complété par les mots suivants : « , en ce compris les primes d'assurance souscrites conformément à l'alinéa 3, 6° ».

La même observation vaut pour l'article 7, § 2, alinéa 3.

3. Afin de mieux assurer le respect des droits à la protection d'un environnement sain et à l'épanouissement culturel et social garantis par l'article 23 de la Constitution, l'article 6 sera utilement complété afin de prévoir que l'ouverture au public ainsi que la détermination des modalités organisationnelles et infrastructurelles ne peuvent porter atteinte aux mesures de protection du bien telles qu'elles résultent du titre V du CoBAT, en particulier les dispositions qui déterminent les effets de l'inscription d'un bien sur la liste de sauvegarde ou du classement de celui-ci¹⁶⁻¹⁷. Il est également renvoyé sur ce point à l'observation générale.

¹⁵ Conformément à la théorie de la réception consacrée par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Voir notamment : C.C., 17 décembre 2003, n° 170/2003, B.6 et note d'observations J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Revirement spectaculaire : détermination de la date de notification par application de la théorie de la réception », J.T., 2004, p. 47, et plus récemment, C.C., 15 mars 2006, n° 43/2006, B.10 à B.12 et C.C., 19 décembre 2007, n° 162/2007, B.3 à B.5.

¹⁶ Telle paraît être au demeurant l'intention des auteurs de l'avant-projet (voir le point III.4. de l'exposé des motifs).

¹⁷ En théorie, il ne peut être exclu qu'un bien qui viendrait d'être inscrit sur la liste du patrimoine mondial de l'Unesco, ne serait pas ou pas encore classé en application du CoBAT.

La même observation vaut pour l'article 7.

Article 8

Le paragraphe 2 est rédigé comme suit :

« Dès que l'arrêté décidant de l'ouverture occasionnelle du bien au public devient obligatoire conformément à l'article 7, § 4, la Région peut intervenir dans les travaux de conservation du bien suivant des conditions à fixer par le Gouvernement.

Ces conditions sont fixées conformément à l'article 241 du CoBAT.

Le taux d'intervention de la Région peut être plus élevé que celui appliqué sur la base de l'article 240 du CoBAT ».

L'avant-projet contribue à assurer le respect des droits à la protection d'un environnement sain et à l'épanouissement culturel et social garantis par l'article 23 de la Constitution, à travers l'ouverture au public de monuments et sites, ouverture qui participe à la mise en valeur de ces monuments et de leur gestion¹⁸. Conformément au principe de légalité découlant de cette disposition constitutionnelle, il s'impose que le législateur définisse lui-même l'encadrement du régime de protection qu'il entend mettre en place, de sorte que les notions qu'il emploie soient définies avec précision et que les habilitations éventuelles qu'il entend conférer au Gouvernement soient encadrées à suffisance.

S'agissant plus spécifiquement des régimes de subventions en la même matière, il résulte du même principe de légalité qu'il revient en principe au législateur de déterminer avec précision la nature des dépenses couvertes par la subvention, le cadre de celle-ci, notamment les conditions d'obtention, les montants alloués ou leur mode de calcul, habituellement exprimé en pourcentage, avec la détermination éventuelle des minimums et maximums.

Au regard des principes ainsi rappelés, l'article 8 appelle les observations suivantes :

1° Le paragraphe 2 prévoit que la Région de Bruxelles-Capitale « peut » intervenir dans les travaux de conservation du bien. La question se pose de savoir quel est le pouvoir d'appréciation dont disposera le Gouvernement en vue d'octroyer les interventions ici concernées. En effet, l'utilisation du verbe « pouvoir » laisse supposer que le Gouvernement disposerait d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire pour décider du principe même de l'octroi des aides et ce, même lorsque toutes les conditions mises par la disposition à l'examen seraient remplies et que des crédits budgétaires seraient disponibles.

Il convient dès lors de lever toute ambiguïté à ce propos.

¹⁸ Et relève à ce titre des compétences de la Région de Bruxelles-Capitale en matière de monuments et sites, au sens de l'article 6, § 1^{er}, I, 7°, de la loi spéciale du 8 août 1980, rendu applicable à la Région de Bruxelles-Capitale par l'article 4 de la loi spéciale du 12 janvier 1989. Voir à ce propos l'exposé des motifs, point II, et la référence citée.

Sur ce point, si l'intention est de conférer un pouvoir d'appréciation discrétionnaire au Gouvernement, il conviendra que le texte en projet soit complété aux fins de fixer les critères à mettre en œuvre par le Gouvernement pour décider, le cas échéant, de ne pas octroyer de subventions même lorsque les conditions qui seront fixées par ou en vertu de l'ordonnance en projet seront remplies.

Si tel n'est pas le cas, il conviendra de remplacer les mots « la Région peut intervenir » par les mots « le Gouvernement intervient »¹⁹.

2° Le paragraphe 2 renvoie à l'article 241 du CoBAT en ce qui concerne les conditions d'octroi de l'aide ; l'article 241 du CoBAT comporte une série de critères à prendre en considération par le Gouvernement pour l'octroi de la subvention et permet par ailleurs à celui-ci d'« assortir l'octroi de subsides d'une clause de remboursement si le bien relevant du patrimoine immobilier est vendu ou loué durant une période qu'il détermine ».

Le paragraphe 2 paraît toutefois insuffisamment précis en ce qu'il prévoit que « le taux de subvention peut être plus élevé que celui appliqué sur la base de l'article 240 du CoBAT », sans fixer les critères à prendre en considération pour décider si le taux de subvention concerné sera, ou pas, plus élevé, ni quel sera précisément ce taux.

3° Le paragraphe 3, alinéa 2, prévoit :

« L'ouverture occasionnelle du bien au public et ses modalités sont, en toute hypothèse, opposables au cessionnaire et à tout détenteur de droit sur le bien ».

Compte tenu de cette règle, la section de législation n'aperçoit pas en quoi il serait nécessaire, comme le prévoit le paragraphe 3, alinéa 3, de frapper toute convention conclue en méconnaissance de l'alinéa 1^{er} d'une nullité de plein droit. Le commentaire de l'article sera à tout le moins complété pour contenir des justifications à cet égard et exposera en particulier les raisons pour lesquelles une nullité relative n'est pas prévue.

L'article 8 sera revu et complété à la lumière de ces observations.

Article 11

L'article 11 érige en infraction certains faits « sauf application du CoBAT ».

Selon le commentaire de l'article,

« Les infractions aux dispositions de la présente ordonnance sont sanctionnées par des amendes administratives, pour les raisons évoquées au point III.5.

¹⁹ Voir en ce sens notamment, l'avis 72.173/4/VR donné le 25 octobre 2022 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 1^{er} décembre 2022 'modifiant le décret du 3 mai 2019 portant sur le mouvement sportif organisé en Communauté française', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2022-2023, n° 461/1, pp. 37 à 48.

Comme cela a été exposé, des infractions pénales sont déjà prévues dans le CoBAT et s'appliquent donc déjà aux biens visés par l'ordonnance en projet. Il y a donc lieu de ne pas faire double emploi avec ces dispositions, et uniquement viser les actes qui n'entrent pas dans le champ d'application du CoBAT. C'est aussi pour cette raison qu'il est prévu que la procédure de sanction visée par l'ordonnance en projet ne s'appliquera que dans l'hypothèse où les sanctions, pénales ou administratives, prévues par le CoBAT ne s'appliquent pas.

S'agissant de l'infraction visée au 1°, on peut penser, de manière non-limitative, à l'occupation des parties du bien mises à la disposition du public pendant les périodes de mises à disposition ou au refus de permettre aux agents de l'Administration dûment autorisés d'accéder au bien dans le cadre de la visite prévue à l'article 5 ».

Au vu des explications ainsi données, pour plus de clarté, les mots « Sauf application du titre X du CoBAT », seront remplacés par les mots « Sauf si l'acte concerné constitue une infraction au sens du titre X du CoBAT, auquel cas seules les dispositions du CoBAT relatives à cette infraction trouvent à s'appliquer ».

Article 21

L'article 21 charge le Gouvernement de fixer la date d'entrée en vigueur de l'avant-projet.

Les prérogatives du législateur seraient mieux respectées si une date-limite était prévue, à laquelle l'avant-projet entrerait en vigueur sans que le Gouvernement ne doive intervenir.

*

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, 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 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 VORMVEREISTEN

1. Artikel 8, § 2, van de ontworpen ordonnantie voorziet in een subsidieregeling.

Elke overheidsfinanciering die voldoet aan de criteria die in artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: “VWEU”) worden genoemd, is echter staatssteun en moet krachtens artikel 108, lid 3, van het VWEU aan de Commissie worden meegedeeld. Krachtens artikel 109 van het VWEU kan de Raad evenwel bepalen welke soorten van steunmaatregelen worden vrijgesteld van die verplichte kennisgeving.

Overeenkomstig artikel 108, lid 4, van het VWEU kan de Commissie verordeningen betreffende die soorten van staatssteun vaststellen. Verordening (EU) 1407/2013 van de Commissie van 18 december 2013 ‘betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op de-minimissteun’ is zo’n verordening, net als verordening (EU) 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 ‘waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard’. Die verordeningen zijn onder meer van toepassing op steun voor milieubescherming (hoofdstuk III, deel 7, van de verordening (EU) 651/2014) en op steun voor cultuur en instandhouding van het erfgoed (hoofdstuk III, deel 11, van de verordening (EU) 651/2014), wanneer aan de in die verordening bepaalde voorwaarden wordt voldaan.

Aangezien de subsidieregeling waarin de ontworpen tekst voorziet, in bepaalde opzichten onvolledig is, zoals uit de hiernavolgende opmerkingen zal blijken, hoort, zodra de regeling nader is uitgewerkt en aangevuld, de steller van het voorontwerp na te gaan of die regeling een staatssteun vormt, en zich ervan te vergewissen dat de betrokken steun in voorkomend geval daadwerkelijk voldoet aan de vrijstellingsvoorwaarden waarin de Europese verordeningen voorzien. Indien dat niet het geval is, moet hij erop toezien dat aan het vormvereiste van de vereiste kennisgeving wordt voldaan.

2. Met name uit de artikelen 6, § 2, vijfde lid, 7, § 2, derde lid, en 8, §§ 2 en 4, derde lid, van de ontworpen ordonnantie vloeit voort dat die ordonnantie een weerslag zal hebben op de begroting en nieuwe uitgaven zal meebrengen voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

[‡] Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

In tegenstelling tot wat in de nota aan de regering te lezen staat, zijn dan ook, voordat het voorontwerp wordt aangenomen, het advies van de inspecteur van Financiën en de akkoordbevinding van de minister van Begroting vereist, krachtens respectievelijk de artikelen 37 en 62 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 16 december 2021 ‘betreffende de begrotingscontrole, de begrotingsopmaak, de begrotingswijzigingen en de monitoring van de uitvoering van de begroting van de gewestelijke entiteit’.

Er moet op worden toegezien dat die vormvereisten worden vervuld.

3. Artikel 16 van de ordonnantie van 2 december 2021 ‘betreffende Brupartners’ luidt als volgt:

“§ 1. De studies en adviezen van Brupartners worden aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bezorgd, op verzoek van deze laatste of op eigen initiatief, en wat betreft de materies:

1° die onder de bevoegdheid van het Gewest ressorteren en met een impact op het economische en sociale leven in het Gewest;

2° die onder de bevoegdheid van de Staat ressorteren en waarvoor een procedure van samenwerking, overleg of advies met het Brussels Hoofdstedelijk Gewest is voorzien.

§ 2. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering moet het advies van Brupartners inwinnen voor voorontwerpen van ordonnanties betreffende de in § 1, 1° en 2° bedoelde materies en voor de ontwerpen van besluiten die van strategisch belang zijn.”

Uit het dossier dat aan de afdeling Wetgeving is bezorgd, blijkt niet dat Brupartners om advies is verzocht over de ontworpen tekst.

Bijgevolg moet de steller van het voorontwerp kunnen aantonen dat het voorliggende voorontwerp geen impact zal hebben op het economische en sociale leven van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Is dat niet het geval, moet Brupartners om advies worden verzocht.

4. Artikel 7 van het BWRO luidt als volgt:

“De Regering vraagt het advies van de Gewestelijke Commissie betreffende de voorontwerpen van ordonnantie en de ontwerpbesluiten die betrekking hebben op de aangelegenheden bedoeld in dit Wetboek die een aanzienlijke impact hebben op de ontwikkeling van het Gewest. De Gewestelijke Commissie brengt haar advies uit binnen dertig dagen na ontvangst van de aanvraag.”

De ontworpen ordonnantie strekt weliswaar niet tot wijziging van het BWRO.

Ze wil echter wel regelen dat het publiek toegang heeft tot de goederen die op de Werelderfgoedlijst van Unesco zijn ingeschreven, onder voorwaarden die de publiekstoegang tot dat erfgoed mogelijk maken, met inbegrip van de organisatie- en infrastructuurmodaliteiten, en met het oog op het waarborgen van de veiligheid van het uitzonderlijke goed dat voor het publiek wordt opengesteld.

Bijgevolg regelt de ontworpen ordonnantie een aangelegenheid zoals bedoeld in het BWRO, namelijk de bescherming van het onroerend erfgoed.

Voorts verwijzen sommige bepalingen van de ontworpen ordonnantie naar het BWRO en maken ze een aantal bepalingen van dat wetboek toepasselijk.¹

In dat opzicht, en aangezien uit het dossier dat aan de afdeling Wetgeving is bezorgd, niet blijkt dat de Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij is geraadpleegd, hoort de steller van het voorontwerp te kunnen aantonen dat het voorliggende voorontwerp geen aanzienlijke impact zal hebben op de ontwikkeling van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Als hij dat niet kan aantonen, moet de Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij om advies worden verzocht.

5. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst naar aanleiding van het vervullen van die vormvereisten nog wijzigingen zou ondergaan die niet louter vormelijk zijn en niet voortvloeien uit het gevolg dat aan dit advies wordt gegeven, moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen op hun beurt om advies aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd, overeenkomstig artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten ‘op de Raad van State’.

ALGEMENE OPMERKING

1. Het ontworpen dispositief wil de occasionele opening voor het publiek mogelijk maken van de uitzonderlijke goederen die worden gedefinieerd als “het gebouw, monument of landschap of het geheel van monumenten en landschappen, het pand, desgevallend de omgeving ervan, dat ingeschreven is of die ingeschreven zijn op de Werelderfgoedlijst van Unesco, overeenkomstig artikel 11 van de overeenkomst van 16 november 1972 inzake de bescherming van het cultureel en natuurlijk erfgoed van de wereld” (artikel 2, 6°, van het voorontwerp).

De regering kan beslissen om een uitzonderlijk goed occasioneel open te stellen voor het publiek door de in artikel 4 van het voorontwerp bepaalde procedure te activeren. Die voorziet onder meer in het inlichten van de eigenaars, bewoners of houders van rechten op het goed, in de publicatie van een bericht in het *Belgisch Staatsblad* en in het advies van een comité van onafhankelijke experts, geregeld bij artikel 3 van het voorontwerp. Er wordt voorzien dat de afgevaardigden van het bestuur en het comité het goed kunnen bezoeken, mits de voorafgaande toestemming van de vrederechter ingeval de eigenaar of de bewoner die toestemming weigert (artikel 5 van het voorontwerp). De houder van de rechten kan, indien hij daarom verzoekt, met de minister of diens afgevaardigde onderhandelen over een overeenkomst tot organisatie van de modaliteiten voor de occasionele opening van het goed voor het publiek (artikel 6 van het

¹ Zie in het bijzonder artikel 8, §§ 1 en 2, van de ontworpen ordonnantie.

voorontwerp). Als de partijen geen overeenkomst bereiken, kan de regering eenzijdig beslissen het goed occasioneel open te stellen voor het publiek en kan ze de modaliteiten ervan bepalen (artikel 7 van het voorontwerp). Die maatregelen zijn tegenstelbaar aan de overnemer en aan elke houder van een recht op het goed (artikel 8, § 3, tweede lid, van het voorontwerp). De gevolgen van het besluit tot occasionele opening voor het publiek mogen niet langer dan vijf jaar duren (artikel 7, § 2, eerste lid, 1°, van het voorontwerp), maar die termijn kan worden verlengd voor een vernieuwbare termijn van ten hoogste vijf jaar (artikel 9, § 1, tweede lid, van het voorontwerp). Voor en na de occasionele opening van het goed voor het publiek moet een plaatsbeschrijving van het goed worden opgemaakt (artikelen 8, § 4, en 10, tweede lid, van het voorontwerp).

Elke handeling die op eender welke manier een belemmering vormt voor de opening van het goed volgens de door deze ordonnantie bedoelde modaliteiten, alsook het niet-naleven van de modaliteiten voor de occasionele opening van het goed voor het publiek, wordt bestraft met administratieve geldboetes (artikel 11 en volgende van het voorontwerp).²

2.1. Zoals in de memorie van toelichting wordt aangegeven, is de steller van het voorontwerp zich ervan bewust dat een dergelijk dispositief “het eigendomsrecht van de betrokken personen en het recht op het ongestoord genot van de eigendom zou kunnen beperken (...) [,] rechten [die] zijn vastgelegd door artikel 1 van het eerste aanvullend protocol bij het Europees verdrag voor de Rechten van de Mens” en dat “[h]un recht op een privéleven, in de zin van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 8 van het EVRM, (...) ook [kan] worden aangetast”.

2.2. Het ontworpen dispositief komt neer op een vorm van “toezicht op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang” in de zin van de tweede alinea van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Om te voldoen aan de voorwaarden van de tweede alinea van artikel 1 van dat Protocol, dient een maatregel die het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang regelt, bij wet te worden vastgesteld, een legitiem doel na te streven dat in overeenstemming is met het algemeen belang en een “billijk evenwicht” tot stand te brengen tussen de vereisten van het algemeen belang en die van de bescherming van de grondrechten van het individu. Om dat billijk evenwicht te kunnen realiseren moet er een redelijk verband van evenredigheid bestaan tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.³

² In de memorie van toelichting wordt het voorbeeld gegeven van de “eigenaar die weigert om een kopie van de sleutels te overhandigen die toegang geven tot de delen van het eigendom die occasioneel toegankelijk zijn voor het publiek”; de commentaar op het ontworpen artikel 11 maakt op niet-limitatieve wijze melding van “het gebruik van de delen van het goed die ter beschikking worden gesteld van het publiek, tijdens de terbeschikkingstellingsperiode, of de weigering om naar behoren gemachtigde personeelsleden van het Bestuur toegang te geven tot het goed in het kader van het in artikel 5 voorziene bezoek”.

³ Zie bijvoorbeeld advies 72.928/2 van 29 maart 2023 over een voorstel van decreet ‘insérant un article 13/1 dans le décret du 15 mars 2018 relatif au bail d’habitation en vue d’interdire les expulsions locatives entre le 1^{er} novembre et le 15 mars’, *Parl.St.* W.Parl. 2022-23, nr. 1077/2, 2-4.

Over maatregelen die het gebruik van de eigendom beperken heeft het Grondwettelijk Hof het volgende opgemerkt:

“B.3.4. Artikel 1 van het voormelde Protocol biedt niet alleen bescherming tegen een onteigening of een eigendomsberoving (eerste alinea, tweede zin), maar ook tegen elke verstoring van het genot van de eigendom (eerste alinea, eerste zin) en elke regeling van het gebruik van de eigendom (tweede alinea).

(...)

B.3.5. Elke inmenging in het eigendomsrecht moet een billijk evenwicht vertonen tussen de vereisten van het algemeen belang en die van de bescherming van het recht op het ongestoord genot van de eigendom. Er moet een redelijk verband van evenredigheid bestaan tussen de aangewende middelen en het nagestreefde doel.

B.4.1. Het enkele feit dat de overheid in het algemeen belang beperkingen oplegt aan het eigendomsrecht, heeft niet tot gevolg dat zij tot schadeloosstelling is gehouden.

Uit de 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).

Evenzo, ‘wanneer een maatregel inzake de regeling van het gebruik van de goederen in het geding is, is de niet-vergoeding een van de factoren waarmee rekening moet worden gehouden om te bepalen of een billijk evenwicht in acht is genomen, maar zij zou op zich geen schending van artikel 1 van het Eerste Protocol kunnen inhouden’ (zie, met name, EHRM, grote kamer, 29 maart 2010, *Depalle t. Frankrijk*, § 91; 26 april 2011, *Antunes Rodrigues t. Portugal*, § 32).

In geval van een overdreven verstoring van het ongestoord genot van het eigendomsrecht kan die last evenwel niet zonder een redelijke vergoeding van de waardevermindering van het perceel, aan een eigenaar worden opgelegd (EHRM, 19 juli 2011, *Varfis t. Griekenland*).

B.4.2. Het bepalen van de gevallen waarin een beperking van het eigendomsrecht tot een vergoeding aanleiding kan geven en de voorwaarden waaronder die vergoeding kan worden toegekend, is een keuze die aan de bevoegde wetgever toekomt, onder voorbehoud van de toetsing door het Hof ten aanzien van de redelijkheid en de evenredigheid van de genomen maatregel.”⁴

⁴ GwH 17 februari 2022, nr. 27/2022.

Met betrekking tot inmengingen in het eigendomsrecht onderzoekt het Grondwettelijk Hof dan ook of de rechten van de betrokken eigenaars niet onevenredig worden beperkt.⁵

2.3. Volgens de memorie van toelichting zijn de goederen waarop het voorliggende dispositief betrekking heeft, uitzonderlijke onroerende goederen⁶ “die bovendien al beschermd worden door het Gewest”. De steller van het voorontwerp wenst “verder te gaan in de uitoefening van zijn bevoegdheid inzake monumenten en landschappen (...) met de verzekering dat het publiek toegang heeft tot uitzonderlijke onroerende goederen op zijn grondgebied”.

De memorie van toelichting wijst erop dat “het erfgoed [moet] worden beschouwd als een gemeenschappelijk, niet-hernieuwbaar goed waarvan de opwaardering onder de verantwoordelijkheid van de samenleving in haar geheel valt”, en stelt dat het ontworpen dispositief steunt op het buitengewone karakter van de betrokken goederen, dat “[i]n geval van weigering door de eigenaars [kan] (...) rechtvaardigen dat het algemene belang boven het privébelang wordt geplaatst en [dat] onder bepaalde voorwaarden en modaliteiten dus (...) de occasionele opening [van het goed] voor het publiek wordt [opgelegd], in naleving van de rechten en vrijheden van de betrokken personen”.

Ontegenzeggelijk wordt het dispositief *in casu* door een wettelijke norm bepaald en streeft het een legitiem doel na, te weten de bescherming van het culturele erfgoed⁷ en de bevordering van het recht op culturele ontplooiing, vervat in artikel 23, derde lid, 5°, van de Grondwet.

⁵ Het is mogelijk dat het Hof in dat evenredigheidsonderzoek moet nagaan of de maatregel geen overdreven last meebrengt die zou rechtvaardigen dat aan de eigenaar een vergoeding wordt toegekend. Zo heeft het Hof in arrest nr. 12/2014 van 23 januari 2014 geoordeeld dat de ordonnantiegever “op onevenredige wijze afbreuk [had gedaan] aan het recht van de betrokken eigenaars, met schending 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 hij niet had voorzien in een regeling voor de vergoeding van de waardevermindering die het gevolg was van een bouwverbod voortvloeiende uit het besluit tot bescherming van percelen die in woongebied lagen en het voorwerp van een verkavelingsvergunning hadden uitgemaakt (B.10.4). Zie ook, na die vaststelling van schending, de nietigverklaring waartoe is besloten in arrest nr. 58/2015 van 7 mei 2015. Zie ook GwH 10 november 2016, nr. 140/2016; vergelijk met GwH 17 februari 2022, nr. 27/2022, waarin het Hof heeft geoordeeld dat geen schadeloosstelling nodig was.

⁶ In de memorie van toelichting wordt nader gesteld dat van de vijftien Belgische goederen op de Werelderfgoedlijst van Unesco er zich slechts zes in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bevinden: de Grote Markt van Brussel, de belangrijkste woningen van architect Victor Horta (Hotel Tassel, het Solvayhuis, Hotel van Eetvelde, het Hortahuis en het atelier ervan) en het Stocletpaleis. In de nota aan de regering staat het volgende te lezen: “Als er één emblematisch geval is waar de ordonnantie betrekking op heeft, dan is het wel dat van het Stocletpaleis. Ondanks verschillende gewestelijke initiatieven heeft het dossier jarenlang stilgelegen.”

⁷ Zie EHRM (GK) 5 januari 2000, *Beyeler v. Italië*, §§ 112 en 113; EHRM (GK) 19 februari 2009, *Kozacıoğlu v. Turkije*, §§ 52 en 54.

2.4. In verband met het evenredigheidsbeginsel brengt de memorie van toelichting verschillende elementen naar voren die, volgens de inschatting van de steller van het voorontwerp, waarborgen vormen ten gunste van de eigenaars in kwestie: (1) het feit dat de ordonnantie slechts een beperkte categorie van onroerende goederen beoogt, (2) het optreden van een comité van onafhankelijke experts, (3) de mogelijkheid voor de eigenaar om, voor de vaststelling van het besluit en na het advies van het comité, zijn opmerkingen uit te brengen, (4) de mogelijkheid om te onderhandelen over het sluiten van een overeenkomst, (5) het feit dat het besluit het recht op subsidies kan openen, (6) het feit dat het besluit voor de Raad van State kan worden aangevochten en (7) het feit dat de occasionele opening voor het publiek voor een maximale, vernieuwbare termijn van vijf jaar wordt voorzien.

Verscheidene van die elementen vormen inderdaad procedurele waarborgen⁸ bij de tenuitvoerlegging van de procedure voor de occasionele opening voor het publiek van uitzonderlijke goederen. Die elementen dragen bij tot de evenredigheid van de procedure. De waarborgen waarmee die procedure voor de occasionele opening van het goed omgeven is, dienen eveneens te worden onderzocht wanneer de overheid eenzijdig tot die opening beslist, tegen de wil van de eigenaren in kwestie.

In een dergelijk geval bepaalt artikel 7, § 2, van het voorontwerp:

“Het besluit legt de modaliteiten voor de occasionele opening van het goed voor het publiek vast, waaronder met name:

1° de termijn van de gevolgen van het besluit, die niet langer dan vijf jaar mag duren;

2° de openingsperiodes van het goed voor het publiek en de uurregelingen, met inbegrip van de periodes die nodig zijn voor de organisatie van deze opening;

3° de organisatie- en infrastructuurmodaliteiten voor de toegang tot en het bezoek van het goed, die ook betrekking kunnen hebben op de voorwaarden voor de toegang van het publiek tot het goed en voor het verloop van de bezoeken;

4° de toegangskosten voor bezoekers. Deze toegang kan gratis zijn;

5° in voorkomend geval de begunstigde van de bezoekersinkomsten, die bij voorkeur voor de beheerder van het goed bestemd moeten zijn;

6° de modaliteiten van de eventueel afgesloten verzekeringen;

7° de inwerkingtreding ervan.

De bezoeken kunnen worden georganiseerd door een derde die in het besluit wordt aangesteld.

Het Gewest draagt alle kosten voor de opening van het goed voor het publiek.

De periodes waarin het goed occasioneel wordt opengesteld voor het publiek mogen niet langer dan vijftien dagen per jaar bedragen.”

⁸ Dat geldt voor (1) het optreden van een comité van onafhankelijke experts, (2) de mogelijkheid voor de eigenaar om, voor de vaststelling van het regeringsbesluit en na het advies van het comité, zijn opmerkingen uit te brengen, (3) de mogelijkheid om te onderhandelen over het sluiten van een overeenkomst en (4) het feit dat het besluit voor de Raad van State kan worden aangevochten.

Wanneer, bij ontstentenis van een overeenkomst tussen de partijen, de modaliteiten voor de occasionele opening van het goed voor het publiek worden vastgelegd in een besluit, worden meerdere waarborgen voorzien ten gunste van de eigenaar, zoals de memorie van toelichting onderstreept:

- de eigenaar heeft in verschillende fases van de procedure de mogelijkheid zijn opmerkingen uit te brengen, en er wordt pas een besluit vastgesteld wanneer geen overeenkomst is bereikt;

- alle kosten in verband met de occasionele opening van het goed worden gedragen door het gewest;

- artikel 8, § 2, van het voorontwerp voorziet in een mogelijke tussenkomst in de werken tot instandhouding van het goed, voor een percentage dat hoger is dan wat wordt toegepast op basis van artikel 240 van het BWRO, volgens door de regering te bepalen nadere regels;

- de gevolgen van het besluit duren maximaal vijf jaar (ontworpen artikel 7, § 2, eerste lid, 1°) en de occasionele opening van het goed voor het publiek kan alleen worden verlengd door een nieuw besluit, vastgesteld na advies van het comité (ontworpen artikel 9, § 1, tweede lid).

Desalniettemin roepen de volgende elementen vragen op in verband met de evenredigheid van de maatregel:

- Het besluit waarin de nadere regels voor de opening van het goed voor het publiek worden vastgesteld, bepaalt de “openingsperiodes van het goed voor het publiek en de uurregelingen, met inbegrip van de periodes die nodig zijn voor de organisatie van deze opening” (artikel 7, § 2, eerste lid, 2°, van het voorontwerp), terwijl artikel 7, § 2, vierde lid, van het voorontwerp bepaalt dat “[d]e periodes waarin het goed occasioneel wordt opengesteld voor het publiek[,] niet langer dan vijftien dagen per jaar [mogen] bedragen”. Op basis van de combinatie van artikel 7, § 2, eerste lid, 2°, en artikel 7, § 2, vierde lid, valt niet vast te stellen of “de periodes die nodig zijn voor de organisatie van deze opening” al dan niet begrepen zijn in het maximum van vijftien dagen per jaar dat in artikel 7, § 2, vierde lid, van het voorontwerp wordt bedoeld. Als het maximum van vijftien dagen per jaar alleen betrekking heeft op de periodes waarin het goed voor het publiek wordt opengesteld, met uitsluiting van de periodes die nodig zijn voor de organisatie van die opening, zou dat betekenen dat er geen enkele beperking rust op de “periodes die nodig zijn” voorafgaand aan de opening voor het publiek, wat niet te rechtvaardigen lijkt.⁹

⁹ Die vaststelling geldt des te meer indien de “periodes die nodig zijn” telkens opnieuw voorkomen vóór elke dag van een opening voor het publiek, en indien er in de loop van het jaar meerdere van die openingsdagen zijn.

– Hoewel het gewest “alle kosten voor de opening van het goed voor het publiek” draagt (artikel 7, § 2, derde lid, van het voorontwerp), is niet gegarandeerd dat het de mogelijke kosten draagt die deze opening voor het publiek met zich mee zou brengen voor de eigenaar of de bewoner,¹⁰ noch dat het in die context de kosten moet dragen in verband met alle afgesloten verzekeringen.¹¹ Bovendien wordt de kwestie van de financiële compensatie die aan de eigenaar zou worden toegekend, in het voorontwerp niet duidelijk geregeld.¹²

Het voorontwerp moet worden herzien zodat het de termijn van de periodes die nodig zijn voor de organisatie van de occasionele opening van het goed voor het publiek, beter afbakt, en zodat het de draagwijdte verduidelijkt van de door het gewest aangegane verbintenissen inzake het dragen van de kosten betreffende de occasionele opening van het goed voor het publiek.

2.5. Hoewel in de memorie van toelichting staat dat “de onroerende goederen die onder het toepassingsgebied van de ontwerpordonnantie vallen voor zover het Gewest weet momenteel niet door hun eigenaar worden bewoond”, valt vanwege de algemeenheid van de ingestelde regeling ten slotte niet uit sluiten dat een goed dat in het toepassingsgebied van het dispositief valt, deels of in zijn geheel een woning is die onder de bescherming van artikel 15 van de Grondwet valt, of een plaats waar activiteiten worden uitgeoefend die onder de bescherming van het privéleven vallen in de zin van artikel 22 van de Grondwet, gecombineerd met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, of nog een plaats waar activiteiten plaatsvinden die worden uitgeoefend door overheden die onder andere bevoegdheidsniveaus ressorteren.

Het spreekt voor zich dat het besluit dat in artikel 7 wordt bedoeld, alleen kan worden vastgesteld met naleving van de rechten van de betrokkenen en zonder dat de uitoefening van de activiteiten die in de betrokken plaatsen zouden plaatsvinden, wordt belemmerd.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 2

1. In artikel 2, 2°, wordt “de Minister” gedefinieerd als “de minister bevoegd voor Erfgoed”.

¹⁰ Huisvestingskosten bijvoorbeeld.

¹¹ In het ontworpen artikel 7, § 2, eerste lid, 6°, wordt slechts gewag gemaakt van de “eventueel” afgesloten verzekeringen.

¹² Artikel 7, § 2, eerste lid, 5°, van het voorontwerp bepaalt weliswaar “in voorkomend geval de begunstigde van de bezoekersinkomsten, die bij voorkeur voor de beheerder van het goed bestemd moeten zijn”, maar artikel 7, § 2, eerste lid, 4°, bepaalt ook dat de toegang voor bezoekers “gratis” kan zijn, zodat er geen enkele garantie is dat de betrokken eigenaar enige financiële compensatie krijgt.

Zoals de afdeling Wetgeving al meermaals heeft opgemerkt, is die bepaling niet conform de artikelen 20, 68, eerste lid, en 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ krachtens welke de uitvoerende macht toekomt aan de regering, die zelf haar werkwijze bepaalt en zelf beslist over delegaties die ze verleent.

Bijgevolg moet de definitie van “minister” worden weggelaten, en moet in het vervolg van het voorontwerp van ordonnantie iedere machtiging die aan de minister wordt verleend, worden verleend aan de regering.¹³

2. In artikel 2, 4°, wordt “het Bestuur” gedefinieerd als “de gewestelijke overheidsdienst Brussel Stedenbouw en Erfgoed”.

Artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, toepasselijk gemaakt op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bij artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’, verleent de regering de bevoegdheid om de organisatie van de openbare diensten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest te regelen.

Daaruit volgt dat de wetgever zich niet mag bemoeien met de organisatie van de diensten van het algemeen bestuur.

Bijgevolg dient de definitie van “het Bestuur” te worden weggelaten uit artikel 2.

3. Rekening houdend met de opmerkingen 1 en 2 moet het dispositief worden herzien zodat de bepalingen die de verhoudingen tussen de regering, de minister en het bestuur regelen, worden weggelaten.

Artikelen 3 en 4

1. Om er nog beter voor te zorgen dat de door artikel 23 van de Grondwet gewaarborgde rechten op de bescherming van een gezond leefmilieu en op culturele en maatschappelijke ontplooiing worden geëerbiedigd, moet artikel 3 op dienstige wijze worden aangevuld zodat het bepaalt dat in de adviezen van het Comité met name wordt onderzocht of de geplande opening voor het publiek alsook de beoogde “organisatie- en infrastructuurmodaliteiten” geen afbreuk doen aan de maatregelen voor de bescherming van het goed zoals die voortvloeien uit titel V van het BWRO, in het bijzonder uit de bepalingen waarin de gevolgen van de inschrijving van een goed op de bewaarlijst of van de bescherming van dat goed worden bepaald.¹⁴ Wat dat betreft, wordt eveneens verwezen naar de algemene opmerking.

¹³ Zie bijvoorbeeld artikel 4, § 2.

¹⁴ Dat lijkt overigens de bedoeling van de stellers van het voorontwerp te zijn (zie punt III.4. van de memorie van toelichting).

2. Gelet op de essentiële aard van de aan het Comité verleende adviesopdracht en om beter te waarborgen dat de door artikel 23 van de Grondwet gewaarborgde rechten op de bescherming van een gezond leefmilieu en op culturele en maatschappelijke ontplooiing worden geëerbiedigd, zou het adequater zijn om uit artikel 4, § 2, derde lid, de regel weg te laten die het mogelijk maakt geen rekening te houden met een advies dat het Comité niet tijdig heeft uitgebracht voordat de beslissing wordt genomen.

3. De artikelen 3 en 4 moeten worden herzien in het licht van deze opmerkingen.

Artikel 4

1. In paragraaf 2, eerste lid, laatste zin, dienen de woorden “binnen de vijftien dagen na deze mededeling” te worden vervangen door de woorden “binnen de vijftien dagen na de ontvangst van deze mededeling”.¹⁵

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 7, § 1, tweede lid, derde zin.

2. De afdeling Wetgeving ziet niet in wat de woorden “, onverminderd artikel 3, § 5, tweede lid” in paragraaf 2, derde lid, beduiden, aangezien artikel 3 van de ontworpen ordonnantie maar vier paragrafen bevat (die bovendien leden zouden moeten zijn).

De bepaling moet in het licht van deze opmerking opnieuw worden onderzocht, en in voorkomend geval moeten de voornoemde woorden worden weggelaten.

Artikel 6

1. In paragraaf 1, eerste lid, laten de woorden “de houder van de rechten die hem daartoe machtigen” aan duidelijkheid te wensen over.

Ze moeten worden vervangen door de woorden “de eigenaar of de persoon die beschikt over de daartoe benodigde rechten op het goed”.

2. Om alle verwarring dienaangaande te voorkomen, verdient het aanbeveling paragraaf 2, vijfde lid, aan te vullen met de volgende woorden: “, met inbegrip van de premies van de overeenkomstig het derde lid, 6°, afgesloten verzekeringen”.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 7, § 2, derde lid.

¹⁵ Overeenkomstig de theorie van de ontvangst, verankerd in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie onder meer: GwH 17 december 2003, nr. 170/2003, B.6, en noot J.-F. VAN DROOGHENBROECK, “Revirement spectaculaire: détermination de la date de notification par application de la théorie de la réception”, *JT* 2004, 47, en recenter : GwH 15 maart 2006, nr. 43/2006, B.10 tot B.12, en GwH 19 december 2007, nr. 162/2007, B.3 tot B.5.

3. Om er nog beter voor te zorgen dat de door artikel 23 van de Grondwet gewaarborgde rechten op de bescherming van een gezond leefmilieu en op culturele en maatschappelijke ontplooiing worden geëerbiedigd, moet artikel 6 op dienstige wijze worden aangevuld zodat het bepaalt dat de opening voor het publiek en het bepalen van de organisatie- en infrastructuurmodaliteiten geen afbreuk mogen doen aan de maatregelen tot bescherming van het goed zoals die voortvloeien uit titel V van het BWRO, met name uit de bepalingen waarin de gevolgen van de inschrijving van een goed op de bewaarlijst of van de bescherming van dat goed worden bepaald.¹⁶⁻¹⁷ In dat verband wordt eveneens naar de algemene opmerking verwezen.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 7.

Artikel 8

Paragraaf 2 luidt als volgt:

“Van zodra het besluit tot occasionele opening van het goed voor het publiek overeenkomstig artikel 7, § 4 verplicht wordt, kan het Gewest tussenkomen in de werken tot instandhouding van het goed, binnen de door de Regering vast te leggen voorwaarden.

Deze voorwaarden worden overeenkomstig artikel 241 van het BWRO vastgelegd.

Het tussenkomstpercentage van het Gewest kan hoger liggen dan hetgeen dat op basis van artikel 240 van het BWRO wordt toegepast.”

Door monumenten en landschappen open te stellen voor het publiek, bevordert het voorontwerp de eerbiediging van de in artikel 23 van de Grondwet gewaarborgde rechten op de bescherming van een gezond leefmilieu en op culturele en maatschappelijke ontplooiing, en die opening draagt bij tot de opwaardering van die monumenten en van hun beheer.¹⁸ Overeenkomstig het legaliteitsbeginsel dat uit de voornoemde grondwetsbepaling voortvloeit, moet de wetgever zelf het kader bepalen voor de beschermingsregeling die hij beoogt in te voeren, zodat de door hem gebruikte begrippen nauwkeurig worden gedefinieerd en de eventuele machtigingen die hij aan de regering wil verlenen naar behoren worden afgebakend.

Wat meer bepaald de subsidieregelingen voor dezelfde aangelegenheid betreft, vloeit uit hetzelfde legaliteitsbeginsel voort dat het in principe aan de wetgever staat de aard van de gesubsidieerde uitgaven nauwkeurig vast te stellen, alsook het kader voor de subsidie, met name de voorwaarden voor het verkrijgen ervan, de toegekende bedragen of hun berekeningswijze, gewoonlijk uitgedrukt in een percentage, en eventueel de minimum- en maximumbedragen.

¹⁶ Dat lijkt overigens de bedoeling van de stellers van het voorontwerp te zijn (zie punt III.4. van de memorie van toelichting).

¹⁷ In theorie valt niet uit te sluiten dat een goed dat recent op de Werelderfgoedlijst van Unesco zou zijn ingeschreven, niet of nog niet beschermd wordt met toepassing van het BWRO.

¹⁸ In die zin valt ze onder de bevoegdheden van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest inzake monumenten en landschappen, in de zin van artikel 6, § 1, I, 7°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat bij artikel 4 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 toepasselijk is gemaakt op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Zie in dat verband punt II van de memorie van toelichting alsook de aangehaalde verwijzing.

In het licht van de aldus in herinnering gebrachte beginselen geeft artikel 8 aanleiding tot de volgende opmerkingen:

1° Luidens paragraaf 2 “kan” het Brussels Hoofdstedelijk Gewest tussenkomen in de werken tot instandhouding van het goed. De vraag rijst over welke beoordelingsbevoegdheid de regering moet beschikken om de tussenkomsten te verlenen waarover het *in casu* gaat. Het gebruik van het werkwoord “kunnen” wekt immers de indruk dat de regering over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid zou beschikken om te beslissen over het beginsel zelf van het toekennen van de steunmaatregelen, en dit zelfs wanneer aan alle door de voorliggende bepaling opgelegde voorwaarden zou zijn voldaan en begrotingskredieten beschikbaar zouden zijn.

Iedere onduidelijkheid in dat verband dient dan ook te worden weggenomen.

Indien het de bedoeling is aan de regering een discretionaire beoordelingsbevoegdheid te verlenen, moet de ontworpen tekst op dat punt worden aangevuld zodat hij de criteria bepaalt die de regering moet hanteren om, zelfs wanneer is voldaan aan de voorwaarden die bij of krachtens de ontworpen ordonnantie zullen worden bepaald, in voorkomend geval te beslissen geen subsidies toe te kennen.

Indien dat niet het geval is, moeten de woorden “kan het Gewest tussenkomen” worden vervangen door de woorden “komt de regering tussen”.¹⁹

2° Wat de voorwaarden voor de toekenning van de steun betreft, verwijst paragraaf 2 naar artikel 241 van het BWRO, dat een aantal criteria bevat waarmee de regering bij het toekennen van de subsidie rekening moet houden en dat het de regering voorts mogelijk maakt “aan de toekenning van toelagen een terugbetalingsclausule [te] verbinden, indien het goed dat tot het onroerende erfgoed behoort, wordt verkocht of verhuurd binnen een door haar te bepalen termijn”.

Paragraaf 2 lijkt evenwel onvoldoende duidelijk in zoverre hij voorziet dat “[h]et tussenkomstpercentage (...) hoger [kan] liggen dan hetgeen dat op basis van artikel 240 van het BWRO wordt toegepast”, maar niet bepaalt met welke criteria rekening moet worden gehouden om te beslissen of het betrokken subsidiepercentage al dan niet hoger moet liggen, en evenmin bepaalt om welk percentage het precies moet gaan.

3° Paragraaf 3, tweede lid, luidt als volgt:

“De occasionele opening van het goed voor het publiek en de modaliteiten ervan zijn in elk geval tegenstelbaar aan de overnemer en aan elke rechtenhouder op het goed.”

Rekening houdend met die regel begrijpt de afdeling Wetgeving niet in welk opzicht het nodig zou zijn om elke overeenkomst die wordt gesloten met schending van het eerste lid, van rechtswege nietig te verklaren, zoals in paragraaf 3, derde lid, wordt bepaald. De commentaar op het artikel moet op zijn minst worden aangevuld met een verantwoording ter zake, en moet meer bepaald de redenen opgeven waarom niet wordt voorzien in een relatieve nietigheid.

¹⁹ Zie in die zin met name advies 72.173/4/VR van 25 oktober 2022 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van de Franse Gemeenschap van 1 december 2022 ‘tot wijziging van het decreet van 3 mei 2019 betreffende de georganiseerde sportbeweging in de Franse Gemeenschap’, *Parl.St. Fr.Parl.* 2022-23, nr. 461/1, 37-48.

Artikel 8 moet in het licht van deze opmerkingen worden herzien en aangevuld.

Artikel 11

Artikel 11 kwalificeert een aantal feiten als “misdrijf”, “[b]ehoudens toepassing van het BWRO”.

In de commentaar op het artikel staat het volgende:

“Om de in punt III.5 genoemde redenen worden de inbreuken op de bepalingen van deze ordonnantie gesanctioneerd met administratieve boetes.

Zoals uiteengezet worden er al strafbare feiten voorzien in het BWRO. Die zijn dus al van toepassing op de door de ontwerpordonnantie bedoelde goederen. Overlapping met die bepalingen moet dus worden vermeden en enkel de handelingen die niet onder het toepassingsgebied van het BWRO vallen, mogen worden bedoeld. Ook daarom wordt voorzien dat de door de ontwerpordonnantie voorziene sanctieprocedure enkel van toepassing is als de, strafrechtelijke of administratieve, sancties die door het BWRO worden voorzien niet van toepassing zijn.

De in 1° bedoelde inbreuk omvat, niet-limitatief, het gebruik van de delen van het goed die ter beschikking worden gesteld van het publiek, tijdens de terbeschikkingstellingsperiode, of de weigering om naar behoren gemachtigde personeelsleden van het Bestuur toegang te geven tot het goed in het kader van het in artikel 5 voorziene bezoek.”

Gelet op de aldus verstrekte uitleg, moeten de woorden “Behoudens toepassing van titel X van het BWRO” ter wille van de duidelijkheid worden vervangen door de woorden “Tenzij de betrokken handeling een misdrijf vormt in de zin van titel X van het BWRO, in welk geval enkel de bepalingen van het BWRO betreffende dat misdrijf van toepassing zijn”.

Artikel 21

Artikel 21 belast de regering ermee de datum van inwerkingtreding van het voorontwerp vast te stellen.

Er zou meer rekening worden gehouden met de prerogatieven van de wetgever indien er een uiterste datum werd vastgesteld waarop het voorontwerp in werking zou treden zonder dat de regering daartoe iets hoeft te ondernemen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Bernard BLERO