

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 43.397/2/V
DU 9 AOÛT 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre-Président du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, le 13 juillet 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance "modifiant l'ordonnance organique du 23 février 2006 portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, 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, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Les articles 100 et suivants de l'ordonnance organique du 23 février 2006 portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle (ci-après dénommée "l'ordonnance organique") trouvent leur origine dans l'ordonnance du 12 novembre 1992 relative à l'aliénation des immeubles domaniaux.

Ils permettent au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale d'aliéner les immeubles appartenant à la Région, de les grever de droits réels et d'aliéner ces droits réels ⁽¹⁾.

Le projet d'ordonnance a pour but d'éviter que les articles 100 à 102 de l'ordonnance organique ne s'appliquent à la constitution d'un droit réel immobilier temporaire (en particulier, le droit de superficie et le droit d'emphytéose) octroyé à une personne morale de droit public en vue de la construction de logements publics sur des biens appartenant à la Région.

Les articles 100 à 102 de l'ordonnance organique imposent en effet le respect de certaines règles de procédure pour la constitution de droits réels sur les immeubles appartenant à la Région.

Article 2

1. Il convient tout d'abord de relever une discordance entre le texte français et le texte néerlandais de l'article en projet.

⁽¹⁾ Doc. parl., C.R.B.C., S.O., 1990-1991, n/ A-127/1, p. 2.

Le texte français vise la constitution de "tout droit réel immobilier temporaire à une personne morale de droit public [...]". Le texte néerlandais vise uniquement la constitution d'un droit réel immobilier temporaire sans préciser que ce dernier serait accordé à une personne morale de droit public. Cependant, il ressort de l'exposé des motifs ainsi que du commentaire de l'article 2 que l'intention du législateur est de ne pas appliquer les articles 100 à 102 de l'ordonnance organique à la constitution d'un droit réel immobilier temporaire à une personne morale de droit public.

Le texte néerlandais de l'article 2 devra dès lors être adapté au vu de ce qui précède.

2. La question se pose de savoir si l'insertion d'une telle disposition est conforme au principe d'égalité et de non-discrimination. En effet, les raisons pour lesquelles la non application des articles 100 à 102 de l'ordonnance organique ne vise que le droit de superficie ou d'emphytéose constitué en faveur des personnes morales de droit public en vue de la construction de logements publics n'apparaissent pas clairement.

L'exposé des motifs mentionne uniquement que "le bien immeuble sur lequel est concédé le droit de superficie reste dans le patrimoine régional" et que, "dans ce cas précis, le Gouvernement marque, en outre son accord sur toute constitution de droit réel immobilier temporaire".

La section de législation n'aperçoit dès lors pas ce qui permet de ne pas appliquer les articles 100 à 102 de l'ordonnance organique lorsqu'un droit de superficie ou d'emphytéose a été accordé à une personne morale de droit public en vue de la construction de logements publics et de continuer à les appliquer lorsqu'un droit de superficie ou d'emphytéose a été accordé à une personne morale de droit privé chargée de construire des logements publics ou à une personne morale de droit public ou de droit privé poursuivant un autre but que la construction de logements publics ⁽²⁾.

⁽²⁾ Et ceci d'autant plus que la notion de "logements publics" est une notion indéterminée.

3. L'exposé des motifs indique clairement que "l'avant-projet d'ordonnance ne visera que l'octroi d'un droit de superficie et d'emphytéose [...]". Le texte de l'avant-projet devrait dès lors expressément mentionner qu'il vise le droit de superficie et le droit d'emphytéose au lieu d'utiliser les termes plus larges "tout droit réel immobilier temporaire".

L'avant-projet sera donc revu en conséquence.

La chambre était composée de

Monsieur	M. HANOTIAU,	président de chambre,
Madame	O. DAURMONT,	conseillers d'État,
Monsieur	Ph. QUERTAINMONT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme C. MERTES, auditeur adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M. HANOTIAU

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 43.397/2/V
VAN 9 AUGUSTUS 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede vakantiekamer, op 13 juli 2007 door de Minister-President van de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van ordonnantie "houdende wijziging van de organieke ordonnantie van 23 februari 2006 houdende de bepalingen die van toepassing zijn op de begroting, de boekhouding en de controle", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, 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 deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

De artikelen 100 en volgende van de organieke ordonnantie van 23 februari 2006 houdende de bepalingen die van toepassing zijn op de begroting, de boekhouding en de controle (hierna "de organieke ordonnantie" genoemd), vinden hun oorsprong in de ordonnantie van 12 november 1992 betreffende de vervreemding van onroerende domeingoederen.

Ze bieden de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de mogelijkheid om onroerende goederen te vervreemden die toebehoren aan het Gewest, ze met zakelijke rechten te bezwaren en deze zakelijke rechten te vervreemden ⁽¹⁾.

Het ontwerp van ordonnantie heeft tot doel te voorkomen dat de artikelen 100 tot 102 van de organieke ordonnantie worden toegepast op het vestigen van een tijdelijk zakelijk recht op een onroerend goed (inzonderheid opstalrecht en erfpachtrecht) verleend aan een publiekrechtelijke rechtspersoon met het oog op het bouwen van openbare woningen op goederen die toebehoren aan het Gewest.

De artikelen 100 tot 102 van de organieke ordonnantie leggen immers het volgen van bepaalde procedureregels op voor het vestigen van zakelijke rechten op onroerende goederen die toebehoren aan het Gewest.

⁽¹⁾ Gedr. St., BHR, BZ, 1990-1991, nr. A-127/1, blz. 2.

Artikel 2

1. In de eerste plaats dient te worden gewezen op een discrepantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst van het ontworpen artikel.

In de Franse tekst wordt verwezen naar het vestigen van "tout droit réel immobilier temporaire à une personne morale de droit public [...]". In de Nederlandse tekst is alleen sprake van het vestigen van "een tijdelijk zakelijk recht op een onroerend goed", zonder dat wordt gepreciseerd dat dit recht zou worden verleend aan een publiekrechtelijk rechtspersoon. Uit de memorie van toelichting alsmede uit de commentaar op artikel 2 blijkt evenwel dat het in de bedoeling van de wetgever ligt de artikelen 100 tot 102 van de organieke ordonnantie niet toe te passen wanneer een tijdelijk zakelijk recht op een onroerend goed wordt verleend aan een publiekrechtelijk rechtspersoon.

Gelet op het voorgaande moet de Nederlandse tekst van artikel 2 dus worden aangepast.

2. De vraag rijst of het opnemen van een zodanige bepaling conform het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is. De redenen waarom het niet-toepassen van de artikelen 100 tot 102 van de organieke ordonnantie alleen geldt voor het recht van opstal of van erfpacht verleend aan publiekrechtelijke rechtspersonen met het oog op het bouwen van openbare woningen, zijn immers niet duidelijk.

In de memorie van toelichting wordt alleen vermeld : "Het onroerend goed waarop het recht van opstal wordt verleend, blijft in het gewestelijk patrimonium" en "in dit specifieke geval stemt de Regering bovendien in met de vestiging van elk tijdelijk zakelijk onroerend recht".

Het is de afdeling wetgeving bijgevolg niet duidelijk op grond waarvan de artikelen 100 tot 102 van de organieke ordonnantie niet worden toegepast wanneer een recht van opstal of van erfpacht is verleend aan een publiekrechtelijk rechtspersoon voor het bouwen van openbare woningen en ze blijvend worden toegepast wanneer een recht van opstal of van erfpacht is verleend aan een privaatrechtelijk rechtspersoon belast met

.../...

het bouwen van openbare woningen of aan een publiek- of privaatrechtelijk rechtspersoon die een ander doel beoogt dan het bouwen van openbare woningen ⁽²⁾.

3. In de memorie van toelichting wordt duidelijk vermeld dat "het voorontwerp van ordonnantie uitsluitend de toekenning beoogt van een recht van opstal en van erfpacht [...]". In de tekst van het voorontwerp zou bijgevolg uitdrukkelijk moeten worden vermeld dat het betrekking heeft op het recht van opstal en van erfpacht in plaats van de ruimere bewoordingen "een tijdelijk zakelijk recht op een onroerend goed" te gebruiken.

Het voorontwerp moet dus dienovereenkomstig worden herzien.

⁽²⁾ Zulks des te meer daar het begrip "openbare woningen" een onbepaald begrip is.

De kamer was samengesteld uit

de Heer	M. HANOTIAU,	kamervoorzitter,
Mevrouw	O. DAURMONT,	staatsraden,
de Heer	Ph. QUERTAINMONT,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. C. MERTES, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT, staatsraad.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

M. HANOTIAU