ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 51.295/4
DU 23 MAI 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Vice-Président et Ministre du Développement Durable, de l'Énergie, du Logement et de la Recherche de la Région wallonne, le 25 avril 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon « relatif à l'octroi par la Société wallonne du Logement d'une aide aux sociétés de logement de service public en vue de la construction d'un ou plusieurs logements sociaux à destination des étudiants », a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 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, le projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION PRÉALABLE

Plusieurs des observations faites ci-après reproduisent ou trouvent leur source d'inspiration dans des observations faites par la section de législation du Conseil d'État dans l'avis 50.696/4 à 50.703/4, donné le 27 décembre 2011 sur divers projets devenus des arrêtés du Gouvernement wallon du 23 mars 2012 pris en exécution du Code wallon du logement et relatifs à l'octroi d'aides aux personnes morales et aux sociétés de logement de service public.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. À diverses reprises, le projet d'arrêté fait référence à la version du Code wallon du logement (ci-après le « code ») qui résulte des modifications qu'y a apportées le décret du 9 février 2012.

Ainsi en va-t-il lorsqu'il utilise l'expression « Code wallon du Logement et de l'Habitat durable », qui, en vertu du décret du 9 février 2012, constitue la nouvelle dénomination du code.

Ainsi en va-t-il aussi quand il fait mention des « logements adaptables tels que visés à l'article 1er, 16°*ter*, du code wallon du logement et de l'habitat durable », disposition insérée dans le code par le décret du 9 février 2012.

Il ne peut être perdu de vue qu'en vertu de son article 104, le décret du 9 février 2012 est appelé à entrer en vigueur « à une date fixée par le Gouvernement et au plus tard le 1er juillet 2012 » [1]. À ce jour, en l'état des textes publiés au *Moniteur belge*, le Gouvernement n'a pas mis en œuvre cette habilitation que lui a donnée le législateur.

Il va de soi qu'il ne peut être fait référence à la version du code résultant des modifications qu'y a apportées le décret du 9 février 2012, tant que celui-ci n'est pas entré en vigueur.

[1] Ceci sous réserve d'une date particulière d'entrée en vigueur pour deux articles du décret du 9 février 2012 qui ne présentent pas de rapport avec le projet d'arrêté.

Il appartiendra au Gouvernement d'y veiller.

En outre, en ce qui concerne la référence qui est faite aux « logements adaptables tels que visés à l'article 1er, 16°*ter*, du Code wallon du Logement et de l'Habitat durable », l'attention est attirée sur le fait qu'elle ne peut concrètement s'appliquer que moyennant la mise en œuvre, par le Gouvernement, des habilitations que lui donnent cette disposition nouvelle du code ainsi que l'article 1er, 16°*bis*, de celui-ci, également inséré par le décret du 9 février 2012.

2. Le projet d'arrêté fait état à de nombreuses reprises des « unités de logement » comprises dans un logement social étudiant.

Comme l'a confirmé la déléguée du ministre, une « unité de logement » correspond, en l'espèce, à une chambre.

Le projet d'arrêté gagnerait à le préciser expressément.

3. Selon l'article 2, la Société wallonne du logement « peut accorder » les subventions auxquelles se rapporte le projet d'arrêté.

Faut-il en déduire que les sociétés de logement de service public qui, *a priori*, sont susceptibles de bénéficier des subventions en question, ne disposent pas d'un droit à l'obtention de celles-ci, et ce même lorsqu'elles remplissent toutes les conditions d'octroi desdites subventions qui sont fixées par le code ou en vertu de ce dernier ?

Si tel était le cas, il conviendrait, à tout le moins, que le projet d'arrêté détermine, dans le respect des articles 10 et 11 de la Constitution, les critères qui encadreront le pouvoir discrétionnaire reconnu à la Société wallonne du logement.

Dans l'hypothèse contraire, les mots « peut accorder » seront remplacés par le mot « accorde ».

4. Le projet d'arrêté contient des dispositions formulées en ce sens que les montants qu'elles déterminent peuvent être ou sont revus dans des circonstances déterminées, à savoir « lors de l'approbation de chaque programme pluriannuel » [2] ou encore « en cas d'observation d'une évolution des coûts de la construction » [3].

Si, comme tout le donne à penser, ces dispositions ont uniquement pour objet d'annoncer dans quels types de circonstances le Gouvernement pourra, le cas échéant, revoir

[2] Article 3, § 2, et article 4, § 11, en tant qu'il renvoie à l'article 3, § 2.

[3] Article 4, § 11.

l’arrêté en projet en ce qu'il fixe lesdits montants, elles n’ont pas de portée normative et doivent donc être omises.

5. Diverses dispositions du projet d’arrêté sont relatives ou se réfèrent au contrôle exercé ou à exercer par la Société wallonne du logement dans le cadre de la conclusion des marchés à passer par les sociétés de logement de service public pour la réalisation des opérations pouvant donner lieu à l’octroi de subventions.

L’une de ces dispositions prévoit l’approbation de la Société wallonne du logement pour « le dossier d’avant-projet urbanistique et architectural relatif à la conception des logements construits », ainsi que pour « le dossier de soumission comprenant les plans, métrés ventilés par typologie de logement, estimatifs et cahiers des charges » [4]. On notera qu’une autre disposition mentionne l’« autorisation de mise en concurrence actant l’approbation du dossier de soumission par la Société wallonne » [5].

Une disposition évoque l’hypothèse où la Société wallonne du logement « (suspend) ou (annule) le marché » [6].

Ailleurs, le texte fait état de l’« approbation de la décision d’attribution du marché par la Société wallonne » [7].

Ailleurs encore, il est question de « l’autorisation, par la Société wallonne, de commander les travaux » [8].

Ces diverses dispositions manquent singulièrement de précision, en particulier en ce qui concerne, d’une part, la détermination d’actes des sociétés de logement de service public pour lesquels est prévue l’intervention de la Société wallonne du logement et, d’autre part, la portée et l’objet exacts des décisions que celle-ci pourrait prendre.

Mais il importe surtout d’observer qu’outre l’imprécision qui vient d’être relevée, l’ensemble des dispositions à l’examen excèdent les pouvoirs du Gouvernement.

En effet, si larges que soient les habilitations que le code donne au Gouvernement en vue de régler l’octroi de subventions aux sociétés de logement de service public [9], ces habilitations ne lui permettent pas de soumettre à des formes de contrôle relevant

---

[4] Article 4, § 13, alinéas 1er et 2.

[5] Article 5.

[6] Article 4, § 14, alinéa 1er, première phrase.

[7] Article 7, alinéa 1er, quatrième phrase. Sur cette disposition, voir encore l’observation particulière sur l’article 7.

[8] Article 4, § 14, alinéa 1er, seconde phrase. Voir aussi l’article 7, alinéa 2, 2°.

[9] En particulier l’habilitation que l’article 68 du code donne au Gouvernement de fixer les conditions et les modalités de mise en œuvre de la procédure d’octroi des subventions prévues par le projet d’arrêté.

de la tutelle administrative - ou s'y apparentant - les décisions que prennent les sociétés de logement de service public dans le cadre de la conclusion des marchés qu'elles passent pour la réalisation des opérations en vue desquelles elles demandent une subvention. C'est au législateur qu'il appartient de prévoir des dispositions en ce sens.

Au demeurant, les dispositions en projet ne s'accordent pas - ou, en tout cas, pas suffisamment - avec les dispositions législatives qui, à l'article 164 du code [10], organisent la tutelle qu'exerce la Société wallonne du logement en la matière.

Le projet d'arrêté sera revu en conséquence.

6. En réglant l'octroi d'aides prévues par l'article 54 du code, le Gouvernement doit respecter l'obligation que lui impose l'article 61 de celui-ci, de fixer les conditions d'octroi de ces aides dans des domaines déterminés.

À cet égard, il y a lieu de noter que le projet d'arrêté est en défaut de donner exécution au 7° de l'article 61, alinéa 2, du code.

Il est aussi en défaut de donner exécution au 8° de l'article 61, alinéa 2, du code, en tant qu'il charge le Gouvernement de fixer les conditions relatives au maintien de l'affectation du bien au logement lors d'un transfert de propriété. À ce sujet, l'on ne peut soutenir que cette disposition serait exécutée par le biais de l'article 8 du projet d'arrêté, qui établit la formule à appliquer pour calculer le montant à rembourser en cas de non-respect des conditions d'octroi de la subvention. En effet, une chose est de déterminer, en exécution de l'article 61 du code, les conditions d'octroi des subventions, autre chose est de régler, en exécution de l'article 63 du code, le remboursement des subventions en cas de non-respect des conditions d'octroi.

Le projet d'arrêté sera complété en conséquence.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

Il n'est pas nécessaire de viser l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

L'alinéa 1er du préambule sera donc omis.

[10] Tant dans sa version actuellement en vigueur que dans celle résultant du décret du 9 février 2012.

DISPOSITIF

Article 1er

La définition de l'expression « parachèvement minimum », que donne le 12°, utilise la notion de « pièce d'habitat ».

Si, comme tout le donne à penser, ce sont les pièces d'habitation au sens de l'article 1er, 19°*bis*, du code qui sont ainsi visées, les mots « pièce d'habitat » seront remplacés par les mots « pièce d'habitation ».

Article 2

Dès lors que l'article 1er, 5°, définit l'expression « coût du logement social étudiant » et que cette expression désigne précisément l'objet des dépenses que tendent à couvrir les subventions auxquelles se rapporte le projet d'arrêté, en visant, entre autres, les frais et honoraires, il n'y a pas lieu, dans la disposition à l'examen, de préciser que le coût du logement social étudiant comprend les frais et honoraires.

Article 3

Le paragraphe 1er est formulé en ce sens que « la subvention est fixée » à un montant déterminé et, dans certaines hypothèses, est « augmentée » de tel ou tel montant.

Ainsi libellé, le texte ne permet pas de déterminer clairement quelle est l'intention exacte de ses auteurs.

Sans doute est-on en présence de montants forfaitaires plafonnés toutefois par le coût réel de l'opération subventionnée.

Le projet d'arrêté sera clarifié en ce sens.

Article 4

1. Au paragraphe 4, il convient d'écrire « Ew » au lieu de « EW » [11].

2. Au paragraphe 5, il convient d'insérer les mots « le mobilier minimum » lesquels sont en effet visés par le renvoi que fait le paragraphe à l'article 1er, 14° de l'arrêté en projet.

---

[11] Comparer avec l'article 1er, 11°, 2° et 3° du projet.

3. Le paragraphe 12, alinéa 1er, seconde phrase, précise que la décision que vise cette disposition doit être motivée.

Ce faisant, le texte n'a d'autre objet que de rappeler une obligation résultant déjà de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs'.

Un tel rappel est inutile. En outre, le rappel, par un arrêté du Gouvernement wallon, de l'obligation de respecter une règle résultant d'une disposition législative fédérale présente aussi l'inconvénient d'être de nature à induire en erreur sur la nature juridique exacte de la règle en question.

Le mot « motivée » sera donc omis.

Article 6

1. La disposition à l'examen prévoit et organise un mécanisme d'avances consenties par la Société wallonne du logement aux sociétés de logement de service public. Elle précise que la Société wallonne du logement assure « le financement complémentaire à la subvention par le produit d'emprunts garantis par la Région conformément à l'article 135 du [code] », arrête un « règlement des avances » et le soumet à l'approbation du ministre.

Elle est, à cet égard, dépourvue de fondement légal.

En effet, il résulte de l'article 62, § 1er, du code, qui est relatif aux aides auxquelles s'applique le projet d'arrêté, que lesdites aides « sont versées sous forme de subventions », et les articles 54 à 68 du code ne prévoient pas, et n'habilitent pas le Gouvernement à prévoir, un mécanisme d'avances ou de financement complémentaire du type de celui qui est envisagé.

Il est vrai que l'article 135, § 1er, alinéa 1er, 3°, du code range, parmi les moyens financiers des sociétés de logement de service public, les emprunts qu'elles contractent auprès de la Société wallonne du logement. Cette disposition du code permet ainsi le recours au mécanisme de financement ici évoqué. Toutefois, ni l'article 135, § 1er, alinéa 1er, 3°, ni aucune autre disposition du code, ne donnent au Gouvernement le pouvoir d'imposer à la Société wallonne du logement, comme semble l'impliquer le projet d'arrêté, l'obligation de mettre en place un tel mécanisme. C'est à la Société wallonne du logement qu'il incombe de décider, le cas échéant, d'établir un mécanisme de ce type, ceci en définissant, conformément au paragraphe 2 de l'article 135 du code, « les conditions de mise à disposition des moyens financiers » des sociétés de logement de service public. Certes, l'article 135, § 2, du code prévoit que ces conditions sont approuvées par le Gouvernement. Mais il n'en résulte pas que ce dernier aurait le pouvoir de prendre des dispositions de nature

réglementaire imposant à la Société wallonne du logement l'obligation de mettre en place un mécanisme du type de celui qui est envisagé.

Le projet d'arrêté sera revu en conséquence.

2. Selon le paragraphe 1er, l'autorisation préalable de la Société wallonne du logement est requise pour qu'une société de logement de service public puisse affecter des fonds propres au financement des opérations pour lesquelles elle demande une subvention.

Or aucun texte de nature législative ne prévoit, ni ne donne au Gouvernement le pouvoir de prévoir, un tel mécanisme de tutelle d'autorisation.

Le projet d'arrêté sera revu en conséquence.

Article 7

La troisième et la quatrième phrases de l'alinéa 1er prévoient que « le solde de la subvention est versé à la Société wallonne sur la base de déclarations de créance mensuelles établies par elle et visées par les commissaires du Gouvernement » et que « la déclaration de créance reprend pour chaque chantier la date d'approbation de la décision d'attribution du marché par la Société wallonne ».

Aucun texte de nature législative ne donne au Gouvernement le pouvoir de prendre de telles dispositions [12] qui portent atteinte à l'autonomie que le code reconnaît à la Société wallonne du logement, laquelle dispose d'une personnalité juridique distincte de celle de la Région.

Les phrases à l'examen seront donc omises.

---

[12] En ce qui concerne l'approbation, par la Société wallonne du logement, des décisions par lesquelles les sociétés de logement de service public attribuent des marchés, voir l'observation générale n° 5.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIÉNARDY,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE, S. BODART,	conseillers d'État,
Madame Monsieur	A. WEYEMBERGH, S. VAN DROOGHENBROECK,	assesseurs de la section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Monsieur B. JADOT, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

C. GIGOT P. LIÉNARDY