



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 51.800/3
van 25 september 2012

avis 51.800/3
du 25 septembre 2012

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'tot wijziging van
de ordonnantie van
17 juli 2003 houdende de
Brusselse Huisvestingscode'

un avant-projet d'ordonnance
'modifiant l'ordonnance du
17 juillet 2003 portant le Code
Bruxellois du logement'

Op 23 juli 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, belast met Leefmilieu, Energie, Waterbeleid, Stadsvernieuwing, Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp en Huisvesting verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 28 september 2012, een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'tot wijziging van de ordonnantie van 17 juli 2003 houdende de Brusselse Huisvestingscode'.

Het ontwerp is door de kamer onderzocht op 25 september 2012. De kamer was samengesteld uit Jan SMETS, staatsraad, voorzitter, Bruno SEUTIN en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jan SMETS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 25 september 2012.

*

Le 23 juillet 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Région de Bruxelles-Capitale, chargée de l'Environnement, de l'Énergie, de la Politique de l'Eau, de la Rénovation urbaine, de la Lutte contre l'Incendie et l'Aide médicale urgente et du Logement à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 28 septembre 2012, sur un avant-projet d'ordonnance 'modifiant l'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code Bruxellois du logement'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 25 septembre 2012. La chambre était composée de Jan SMETS, conseiller d'État, président, Bruno SEUTIN et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jan SMETS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 25 septembre 2012.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.²

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt ertoe de ordonnantie van 17 juli 2003 ‘houdende de Brusselse Huisvestingscode’ (hierna: de Huisvestingscode) op te heffen (artikel 2) en te vervangen door een nieuwe Huisvestingscode (artikel 3).

Hoewel het aannemen van een volledig nieuwe huisvestingscode een nieuwe wilsuiting van de ordonnantiegever uitmaakt en de volledige code aanvechtbaar zal zijn bij het Grondwettelijk Hof, heeft de Raad van State, gelet op de huidige overbevraging van de afdeling Wetgeving en op de toegemeten termijn, die geenszins volstaat voor de behandeling van een dergelijk omvangrijk en complex ontwerp (de nieuwe Huisvestingscode bestaat uit 214 artikelen), zich toegespitst op een onderzoek van de bepalingen die nieuw zijn ten opzichte van de bestaande Huisvestingscode.³ Ook dat onderzoek is, gelet op de aangegeven omstandigheden, noodzakelijkerwijze summier geweest, zelfs binnen de *sub* 1 aangegeven beperking. Uit de vaststelling dat in dit advies over een bepaling niets wordt opgemerkt, mag bijgevolg niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over kan worden opgemerkt. Evenmin betekent het gegeven dat over een bepaling wel iets wordt opgemerkt, dat er niets meer kan over worden opgemerkt.

VORMVEREISTEN

3. Krachtens artikel 104, § 1, van de Huisvestingscode verzoekt de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de Adviesraad voor huisvesting om advies over elk voorontwerp van ordonnantie en elk verordenend besluit die in hoofdzaak de huisvesting betreffen. In het geval dat de Adviesraad voor huisvesting zulk een advies verleent en daarin een standpunt wordt uiteengezet dat wordt gesteund door ten minste de helft van de leden, dient de Brusselse Hoofdstedelijke Regering krachtens artikel 106, § 3, van de Huisvestingscode de redenen te preciseren waarom zij in voorkomend geval van dat standpunt afwijkt.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Dat neemt niet weg dat het ontwerp nog een grondig nazicht behoeft op wetgevingstechnisch en taalkundig vlak. Wat de wetgevingstechniek betreft, late men zich hiervoor leiden door de handleiding *Beginnelsen van de Wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”.

³ Betreffende reeds bestaande bepalingen wordt in de eerste plaats verwezen naar wat daaromtrent is opgemerkt in vroegere adviezen betreffende ontwerpen tot vaststelling of wijziging van de Brusselse Huisvestingscode, inzonderheid advies 34.342/3 van 14 januari 2003 over een voorontwerp van ordonnantie ‘met betrekking tot de huisvestingscode van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (1ste deel)’, *Parl.St.* B.H.R. 2002-03, nr. A-416/1 en advies 44.943/1/V van 12 augustus 2008 over een voorontwerp van ordonnantie ‘houdende wijziging van de ordonnantie van 17 juli 2003 houdende de Brusselse Huisvestingscode’, *Parl.St.* Br.H.Parl. 2008-09, nr. A-538/1.

In de nota aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering worden vaak de redenen niet gepreciseerd waarom geen gevolg wordt gegeven aan bepaalde opmerkingen van de Adviesraad voor huisvesting, terwijl daar in de memorie van toelichting, waarin overigens ook een algemene toelichting bij het ontwerp dient te worden opgenomen, bij het ontwerp al helemaal niet wordt op ingegaan.

Er dient derhalve nog te worden voldaan aan het bij artikel 106, § 3, van de Huisvestingscode opgelegde vereiste. Aangezien het gaat om een ontwerp van ordonnantie, dient zulks bij voorkeur in de memorie van toelichting te gebeuren.

BEVOEGDHEID

4. Het ontwerp bevat tal van bepalingen waarbij wordt afgeweken van regels die zijn opgenomen in het Burgerlijk Wetboek. Zoals door het Grondwettelijk Hof⁴ en door de Raad van State, afdeling Wetgeving⁵, is bevestigd, is het inherent aan de aan de gewesten overgedragen materie van de huisvesting dat specifieke, aan die aangelegenheid eigen, bepalingen kunnen worden aangenomen waarbij wordt afgeweken van regels van het Burgerlijk Wetboek.

5. Het ontwerp bevat ook een aantal bepalingen waarbij bevoegdheden worden toegekend aan rechtscolleges (zie bij voorbeeld de ontworpen artikelen 7, § 1, vierde lid, 16, derde lid, 22, 203 en 204, §§ 1 tot 3) en bevat in dit raam sommige procedurebepalingen (zie bijvoorbeeld het ontworpen artikel 204, § 4).

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof⁶ en de adviespraktijk van de Raad van State, afdeling Wetgeving, volgt dat zowel de regeling van de bevoegdheid van de rechtscolleges als het vaststellen van de procedures die voor deze rechtscolleges dienen te worden gevolgd, aangelegenheden zijn die behoren tot de bevoegdheid van de federale overheid. De gemeenschappen en de gewesten kunnen op dit vlak slechts regelgevend optreden op grond van hun impliciete bevoegdheden, bedoeld in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'.⁷ Dat betekent dat aan de toepassingsvoorwaarden van dat artikel moet zijn voldaan, namelijk dat het betreden van de federale bevoegdheid noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheid van de betrokken entiteit, dat de aangelegenheid zich moet lenen tot een gedifferentieerde regeling en dat de weerslag van de betrokken bepalingen op die aangelegenheid slechts marginaal is.⁸

⁴ GwH 10 juli 2008, nr. 101/2008, B.23.1; zie ook GwH, 20 april 2005, nr. 69/2005, B.13.2.

⁵ Zie o.m. advies 48.599/1/V van 14 september 2010 bij een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 29 april 2011 'houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot wonen', *Parl.St.* VI.Parl. 2010-11, nr. 854/1.

⁶ Zie bijv. GwH, 29 juli 2010, nr. 91/2010, B.3.3.

⁷ *Ibid.*

⁸ Zie bijv. GwH, 14 juni 2012, nr. 75/2012, B.13.1.

Het verdient aanbeveling om op dit vlak telkens in de memorie van toelichting uiteen te zetten waarom naar het oordeel van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is voldaan.

ALGEMENE OPMERKINGEN

6. De interne verwijzingen die doorheen het ontwerp zijn opgenomen, zijn vaak niet correct. Dat is bij voorbeeld het geval met de verwijzingen die zijn opgenomen in de ontworpen artikelen 8, eerste lid, 32, § 3 (verwijzingen naar de artikelen 27 en 30, § 1), 41, 76, tweede lid (in de Nederlandse tekst), 91, § 2, derde lid, 94, § 1, eerste lid, 95, 120, § 1, 125, §§ 1, 1°, en 3, 3°, 143, § 5, 193, 9° en 11°, 201, § 4, 202, § 1, eerste lid, 204, § 2, en 208.

Het ontwerp behoeft op dit vlak een grondig nazicht.

7. Het ontwerp bevat tal van delegaties aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. Die delegaties dienen te worden getoetst aan artikel 23, tweede lid, van de Grondwet, naar luid waarvan de wet, het decreet of de ordonnantie, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten (waaronder het recht op een behoorlijke huisvesting) waarborgen, waarvan zij de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

De algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft de draagwijdte van het in de genoemde grondwetsbepaling vervatte legaliteitsbeginsel in advies 50.623/AV/3⁹ als volgt omschreven:

“25. Op grond van artikel 23, tweede lid, van de Grondwet komt het aan de ‘wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel toe om de economische, sociale en culturele rechten te waarborgen en de voorwaarden voor de uitoefening ervan te bepalen’. Zowel uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als uit de adviespraktijk van de afdeling Wetgeving van de Raad van State blijkt dat artikel 23 van de Grondwet moet worden beschouwd als één van de bepalingen van de Grondwet ‘die sommige aangelegenheden voorbehouden aan een wetgever’.¹⁰⁻¹¹

26. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt echter ook dat uit het gegeven dat artikel 23, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat de bevoegde wetgever ‘de voorwaarden voor de uitoefening [bepaalt]’ van de erin gewaarborgde rechten, niet kan worden afgeleid dat de bevoegde wetgever de uitvoerende macht niet zou mogen belasten met ‘de nadere uitwerking’ van de door hem georganiseerde of gewaarborgde

⁹ Advies 50.623/AV/3 van 17 en 24 januari 2012, over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 13 juli 2012 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’, *Parl.St.* VI.Parl. 2011-12, nr. 1603/1.

¹⁰ Voetnoot 37 uit het geciteerde advies: Zie bijv. advies 41.413/1 van 19 oktober 2006 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 20 december 2006 tot invoering van de toekenningsvoorwaarden van een adoptieuitkering ten gunste van de zelfstandigen.

¹¹ Voetnoot 38 uit het geciteerde advies: Volgens het Grondwettelijk Hof heeft de Grondwet in artikel 23 een bevoegdheid toegekend aan de (formele) wetgever en voorzien in het optreden van een democratisch verkozen vergadering. Zo niet zou het Hof immers niet bevoegd zijn om delegatiebepalingen aan artikel 23 van de Grondwet te toetsten (zie bijv. Grondwettelijk Hof nr. 73/2009, 5 mei 2009, B.3.4).

(sociaal-economische grond)rechten¹² of van de vooraf door de wetgever zelf gemaakte 'keuzes'¹³ of vastgestelde 'beginselen'¹⁴, 'grenzen'¹⁵ of 'essentiële elementen'.¹⁶ Bij de beoordeling of een machtiging aan de regering in aangelegenheden waarop artikel 23 van de Grondwet van toepassing is, niet te ver gaat, houdt het Grondwettelijk Hof in het bijzonder rekening met de aard van de geregelde aangelegenheid, zoals bijvoorbeeld het gegeven dat een omvattende regeling van de aangelegenheid door de wetgever 'de doeltreffendheid van het door hem vastgestelde beleid in het gedrang zou brengen'¹⁷, het gegeven dat de betrokken 'maatregelen gemakkelijk (...) [kunnen] worden aangepast om tegemoet te komen aan de vereisten van de technische ontwikkeling',¹⁸ het gegeven dat een algemene en abstracte bepaling onverenigbaar is met de keuze van de wetgever om een geboden hulp te laten variëren in functie van de behoeften van de betrokken gerechtigden,¹⁹ het gegeven dat de regeling op 'relatief soepele wijze [moet] kunnen worden aangepast aan de evolutie van de noden en middelen'²⁰ in het betrokken beleidsdomein of de 'bijzonder technische en ingewikkelde'²¹ aard van de regeling. In recentere arresten oordeelde het Hof zelfs dat een delegatie aanvaardbaar is voor zover de machtigingen betrekking hebben op 'de tenuitvoerlegging'²² of op 'het aannemen'²³ van maatregelen 'waarvan het onderwerp door de bevoegde wetgever is aangegeven'. Uit deze arresten blijkt desalniettemin dat de wetgever zich er bij het bepalen van het 'onderwerp' van een te waarborgen sociaal, economisch of cultureel grondrecht niet toe kan beperken het zonder meer aan de regering over te laten om de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het personele toepassingsgebied van deze rechten te bepalen."

Gelet hierop is het aan de ordonnantiegever om de wezenlijke elementen te bepalen inzake de draagwijdte van de op het vlak van de behoorlijke huisvesting te waarborgen rechten, met name door het bepalen van de voorwaarden voor hun toekenning en van het personele toepassingsgebied ervan.

¹² Voetnoot 39 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 43/2006, 15 maart 2006, B.21 (m.b.t. het recht op maatschappelijke dienstverlening); Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.32.1 (m.b.t. het recht op sociale zekerheid).

¹³ Voetnoot 40 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 147/2005, 28 september 2005, B.11.6.

¹⁴ Voetnoot 41 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 37/98, 1 april 1998, B.4.4; Grondwettelijk Hof, nr. 103/2006, 21 juni 2006, B.3.3.

¹⁵ Voetnoot 42 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 18/98, 18 februari 1998, B.6.

¹⁶ Voetnoot 43 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3; Grondwettelijk Hof, nr. 66/2007, 26 april 2007, B.10.7.

¹⁷ Voetnoot 44 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3.

¹⁸ Voetnoot 45 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 189/2005, 14 december 2005, B.10.3.

¹⁹ Voetnoot 46 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 43/2006, 15 maart 2006, B.21.

²⁰ Voetnoot 47 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 103/2006, 21 juni 2006, B.3.6.

²¹ Voetnoot 48 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.32.2.

²² Voetnoot 49 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 101/2008, 10 juli 2008, B.39; Grondwettelijk Hof, nr. 182/2008, 18 december 2008, B.6.3. Zie ook Grondwettelijk Hof, nr. 73/2009, 5 mei 2009, B.6.4.

²³ Voetnoot 50 uit het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 135/2010, 9 december 2010, B.15 (*in casu* betrof het een systeem van programmering van de bedden in de rustoorden en de rust- en verzorgingstehuizen); Grondwettelijk Hof, nr. 151/2010, 22 december 2010, B.4 (*in casu* werd het aan de regering overgelaten de grenswaarden voor emissie en immissie van geluidshinder, de methodes en de meetapparatuur te bepalen).

Een aantal in het ontwerp voorkomende delegaties kunnen in het licht van wat voorafgaat als problematisch voorkomen, zo bij voorbeeld de delegatie aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering om de inkomensvoorwaarden en de maximale huurprijzen van de in het ontworpen artikel 2, § 2, eerste lid, 1° tot 4°, bedoelde woningen te bepalen (ontworpen artikel 1, § 2, laatste lid), de delegatie om de berekeningswijze van de huurprijs voor een sociale woning vast te stellen (ontworpen artikel 2, § 1, 23°), de delegaties inzake de verplichtingen inzake veiligheid, gezondheid en uitrusting van de woningen (ontworpen artikel 4, § 1, en vooral § 2) zonder dat voor dit alles voldoende richtinggevende regels of beginselen in de ordonnantie zelf worden vastgelegd. Ook rijst de vraag of de verschillende premies en tegemoetkomingen die aan natuurlijke personen kunnen worden toegekend (ontworpen artikelen 160 tot 170), wel voldoende in het ontwerp zijn uitgewerkt.

De stellers van het ontwerp dienen na te gaan waar het ontwerp dient te worden aangevuld gelet op hetgeen zo-even omtrent het in artikel 23, tweede lid, van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel werd opgemerkt.

8. Luidens het ontworpen artikel 43, eerste lid, oefent de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij haar taken uit volgens “de prioriteiten en de oriënteringen” vastgesteld in de beheersovereenkomst die zij met de Brusselse Hoofdstedelijke Regering heeft gesloten. De inhoud van die beheersovereenkomst wordt nader bepaald in het ontworpen artikel 44. Het ontworpen artikel 47 heeft betrekking op de inhoud van de beheersovereenkomst die de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij kan sluiten met de openbare vastgoedmaatschappijen.

In dat verband moet eraan worden herinnerd dat de inhoud van een beheersovereenkomst beperkt moet blijven tot de loutere concretisering of de toepassing van het bestaande wettelijke of reglementaire kader, of tot praktische of organisatorische afspraken, zonder het bestaande wettelijke of reglementaire kader te kunnen aanvullen.

9. Het ontwerp bevat verschillende bepalingen waarbij in een stilzwijgende bevestiging van een beslissing wordt voorzien wanneer na het instellen van een beroep daartegen geen uitspraak werd gedaan binnen een bepaalde termijn (ontworpen artikelen 7, § 4, derde lid, 9, § 3, 10, § 3, tweede lid, 21, tweede lid, 65, vierde lid, en 78, § 2, laatste lid).

Een dergelijk procedé is niet toelaatbaar. De waarborg die de mogelijkheid om beroep in te stellen inhoudt, wordt erdoor geheel uitgehold nu de betrokkenen geen enkele zekerheid hebben dat hun beroep effectief zal worden onderzocht. Daarenboven worden impliciete beslissingen gekenmerkt door het ontbreken van een formele motivering, waardoor aan de betrokkenen opnieuw een waarborg wordt ontnomen. Bovendien is het procedé niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al was het maar omdat een schriftelijke beslissing ontbreekt en de stilzwijgende beslissing niet op dezelfde wijze zal worden medegedeeld of bekendgemaakt als gewone beslissingen, met alle gevolgen vandien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen, in voorkomend geval ook in hoofde van belanghebbende derden. Tot slot strijdt het procedé niet enkel met de belangen van de betrokkenen, maar ook met het algemeen belang doordat beslissingen tot stand komen zonder zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen.

Er dient derhalve te worden afgezien van het procédé van de stilzwijgende beslissing tot verwerping van het beroep, zeker in de gevallen waarin de beslissing in het nadeel van de burger is.

10. Het ontwerp is niet steeds logisch en coherent opgebouwd (zie bijvoorbeeld de artikelen 7 en volgende en artikel 20), wat de rechtszekerheid niet ten goede komt. Ook op dit vlak verdient het ontwerp een bijkomend nazicht.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

INLEIDINGSBESLUIT

11. Het ontwerp moet worden voorzien van een indieningsbesluit, dat gelet op artikel 41, § 2, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ enkel door de bevoegde minister kan worden ondertekend.²⁴

DISPOSITIEF

Artikel 3

Ontworpen artikel 2

12. In het ontworpen artikel 2 wordt nergens een definitie gegeven van het begrip “inkomen”. Gevraagd of niet in zulk een definitie moet worden voorzien, verklaarde de gemachtigde dat het begrip “inkomen” kan verschillen naargelang de onderscheiden instrumenten van het huisvestingsbeleid. Dit neemt evenwel niet weg dat in de ordonnantie nadere regels zouden moeten worden opgenomen omtrent de inkomensvoorwaarden (zie ook opmerking 7), ook al zijn die verschillend naar gelang het betrokken instrument of de betrokken sector.

13. De gemachtigde verklaarde dat het wel degelijk in de bedoeling ligt om niet met elkaar verwante personen die in eenzelfde woning samenwonen als een “gezin” te beschouwen. De vraag rijst dan of er een, en zo ja welke, band tussen de bedoelde personen dient te bestaan, dan wel of het louter samenwonen in een woning volstaat. De gehanteerde terminologie zal in ieder geval dienen te worden herbekeken in het licht van de bedoeling van de stellers van het ontwerp.

²⁴ In artikel 8 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 18 juli 2000 ‘tot regeling van haar werkwijze en tot regeling van de ondertekening van de akten van de Regering’ wordt ook gewag gemaakt van de staatssecretarissen, maar dat artikel strijdt met artikel 41, § 2, van de bijzondere wet van 12 januari 1989, dat dient te primeren.

14. In het ontworpen artikel 2, § 1, 11°, wordt het begrip “kleine woning” gedefinieerd, maar dat begrip wordt verder in het ontwerp niet gehanteerd.²⁵ De genoemde bepaling dient dan ook te worden weggelaten.

Ontworpen artikel 7

15. De draagwijdte van het bepaalde in het ontworpen artikel 7, § 3, zevende lid, tweede streepje (beter 2°), is niet duidelijk: er kan bezwaarlijk worden bepaald dat de woning “in overeenstemming is met de in artikel 4 vastgestelde verplichtingen” nu het juist gaat om gevallen waarin niet aan die verplichtingen is voldaan. Wellicht wordt bedoeld dat de betrokken woning toch nog verder mag blijven verhuurd worden tot het einde van de huurovereenkomst ondanks de vastgestelde tekortkomingen.

16. Nog in verband met het ontworpen artikel 7, § 3, zevende lid, tweede streepje, rijst de vraag waarom in het geval dat reeds een administratieve geldboete werd opgelegd, de ambtenaar kan beslissen dat de eventuele opschorting van (de helft – zie het ontworpen artikel 10, § 2, derde lid) van de boete wordt opgeheven (zodat de gehele boete verschuldigd wordt), terwijl wanneer initieel geen administratieve geldboete werd opgelegd, slechts de helft van de minimumboete zal worden opgelegd.

Ontworpen artikel 9

17. In de tweede zin van het ontworpen artikel 9, § 2, tweede lid, wordt vereist dat de beslissing tot weigering van afgifte van het conformiteitsattest “behoorlijk met redenen wordt omkleed”.

Het voorschrift dat een administratieve beslissing met individuele draagwijdte formeel gemotiveerd wordt, komt neer op een herhaling van wat reeds voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’. Dat voorschrift is bijgevolg overbodig, maar ook misleidend omdat erdoor ten onrechte de indruk zou kunnen ontstaan dat andere in het ontwerp geregelde administratieve beslissingen met individuele draagwijdte niet formeel gemotiveerd hoeven te zijn, wat uiteraard niet het geval is.

De tweede zin van het ontworpen artikel 9, § 2, tweede lid, dient derhalve te worden weggelaten.

Een gelijkaardige opmerking geldt ten aanzien van het ontworpen artikel 30, § 3.

²⁵ De omschrijving van dat begrip spoort overigens niet met de omschrijving van het begrip “middelgrote woning”, nu de “kleine woning” wordt gedefinieerd aan de hand van de oppervlakte ervan, terwijl de “middelgrote woning, anders dan de gehanteerde terminologie laat uitschijnen, wordt gedefinieerd aan de hand van het inkomen van het gezin waaraan de woning wordt verhuurd, vervreemd of verkocht.

Ontworpen artikel 10

18. Het staat niet aan de ordonnantiegever de toepasselijkheid van bepalingen van het Strafwetboek te bevestigen, zodat in de inleidende zin van het ontworpen artikel 10 de woorden “van het Strafwetboek en deze” dienen te vervallen.

Ontworpen artikel 12

19. Gevraagd om uitleg waarom geen herhuisvestingsvoorstel dient te worden gedaan in het geval bedoeld in het ontworpen artikel 7, § 5, antwoordde de gemachtigde dat in de erin bedoelde gevallen (overtredingen die de veiligheid of de gezondheid van de bewoners in gevaar brengen) onmiddellijk moet kunnen worden opgetreden, zodat niet kan worden gewacht tot een herhuisvestingsvoorstel is gedaan, nu dat voorstel luidens het ontworpen artikel 12, tweede lid, ten laatste op het moment van de uithuiszetting moet worden geformuleerd. Die omstandigheid verantwoordt wel dat niet bij het ontruimen van de betrokken woning zulk een voorstel wordt gedaan, maar geenszins dat er in het geheel geen zulk voorstel wordt geformuleerd.

Het ontworpen artikel 12, tweede lid, dient derhalve op dit vlak te worden herbekeken.

Ontworpen artikel 15

20. De verwijzing in het ontworpen artikel 15, § 1, 2°, naar de “artikelen 7 en 8” is te weinig precies, wat dient te worden verholpen.

Ontworpen artikel 20

21. In het ontworpen artikel 20, § 1, tweede lid, schrijve men in de Nederlandse tekst “worden begaan” in plaats van “worden ingeroepen”.

22. Luidens het ontworpen artikel 20, § 2, eerste lid, tweede zin, zijn de erin bedoelde ambtenaren (niet: agenten) bevoegd om de in artikel 20, § 1, omschreven overtredingen op te sporen en een tot het bewijs van het tegendeel geldend proces-verbaal op te maken.

Al gaat het te dezen om administratieve sancties, weliswaar met een strafrechtelijk karakter, geldt *mutatis mutandis* hetgeen het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld omtrent het verlenen van een bijzondere bewijswaarde aan eigenlijke processen-verbaal. In tal van arresten heeft het Hof daaromtrent erop gewezen dat zulk een regel een uitzondering vormt op de algemene regel dat een proces-verbaal geldt als een loutere inlichting en derhalve ook op de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, waarbij de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde beoordeelt van een bepaald element, zodat het verschil in behandeling dat eruit

voortvloeit op een redelijke verantwoording dient te berusten en het de rechten van de overtreder niet op een onevenredige wijze mag beperken.²⁶

Het verdient in dit verband aanbeveling om in de memorie van toelichting de verantwoording op te nemen voor het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan de genoemde processen-verbaal.

23. Luidens het ontworpen artikel 20, § 2, laatste lid, is het proces-verbaal dat uitgaat van beëdigde gemeentelijke agenten²⁷ (lees: ambtenaren) “rechtsgeldig in de zin van dit artikel” (in het Frans: “fait également foi au sous du présent article”).

Voorals in de Nederlandse tekst is de draagwijdte van deze bepaling niet geheel duidelijk. Zo rijst de vraag of de erin bedoelde processen-verbaal ook gelden tot het bewijs van het tegendeel.²⁸

De genoemde bepaling dient dan ook te worden herschreven.

24. In het ontworpen artikel 20, § 3, wordt voorzien in een waarschuwing die aan de vermoedelijke overtreder wordt gericht wanneer een in het ontworpen artikel 20, § 1, bedoelde overtreding wordt vastgesteld. Aangezien er op dat moment nog geen administratieve geldboete is vastgesteld en de vermoedelijke overtreder nog moet worden gehoord (ontworpen artikel 20, § 4, vijfde lid), kan in het ontworpen artikel 20, § 3, tweede lid, c) en d), geen gewag worden gemaakt van, respectievelijk, “de opgelopen administratieve straf” en “de opgelegde geldboeten”.

Het is overigens niet duidelijk wat het rechtsgevolg is van het al dan niet binnen de in het ontworpen artikel 20, § 3, eerste lid, bedoelde termijn van drie maanden gevolg geven aan de waarschuwing.

Het ontworpen artikel 20, § 3, dient op deze vlakken te worden aangepast.

25. Luidens het ontworpen artikel 20, § 5, derde en vierde lid, wordt de betaling van de administratieve geldboete gewaarborgd met een wettelijke hypotheek op de betrokken woning en kan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (niet: het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, dat geen eigen rechtspersoonlijkheid heeft) die woning openbaar doen verkopen bij niet-betaling van de administratieve geldboete.

Het is zeer de vraag of deze bepalingen, die een ernstige inbreuk op het eigendomsrecht uitmaken, wel in een redelijk evenredigheidsverband staan met het nagestreefde doel, namelijk het vermijden dat de geldboete niet wordt betaald. Die vraag klemmt des te meer nu het bedrag van de administratieve geldboeten sterk kan variëren in acht genomen de omstandigheden die bepalend zijn voor hun hoogte.

²⁶ Zie o.m. GwH 6 april 2000, nr. 40/2000, B.14.1 en Grondwettelijk Hof, nr. 16/2001, 14 februari 2001, B.12.1

²⁷ De bevoegdheid om processen-verbaal op te stellen zou overigens uitdrukkelijk aan die ambtenaren moeten worden opgedragen.

²⁸ Volgens de memorie van toelichting is dit wel degelijk het geval.

Ontworpen artikel 26

26. In het ontworpen artikel 26, eerste lid, wordt het woord “bezit” best vervangen door het woord “verhuurt”.

Ontworpen artikel 29

27. Het bepalen van de andere criteria dan de chronologische volgorde van de aanvragen inzake de toewijzing van woningen die door de “openbare vastgoedoperators”²⁹ ter beschikking worden gesteld, kan niet worden overgelaten aan de openbare vastgoedoperators (door opname ervan in het Toewijzingsreglement), maar dient in het ontwerp zelf te gebeuren.

Ontworpen artikel 32

28. Er dient in het ontworpen artikel 32, § 2, tweede lid, te worden verduidelijkt wat met de term “gewoon beroep” wordt bedoeld.

Ontworpen artikel 41

29. Er dient te worden gepreciseerd wat in het ontworpen artikel 41, 16°, wordt bedoeld met de woorden “precaire terbeschikkingstellingen”.

Ontworpen artikel 48

30. Luidens het ontworpen artikel 48 stelt de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij een reglement op dat geldt voor de openbare vastgoedmaatschappijen die geen beheersovereenkomst met haar hebben gesloten³⁰.

In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat het toekennen van reglementaire bevoegdheden aan openbare instellingen of organen ervan moeilijk in overeenstemming te brengen valt met de algemene principes van het Belgisch publiekrecht, aangezien erdoor wordt geraakt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en ter zake iedere rechtstreeks parlementaire controle ontbreekt. Verordeningen uitgaande van openbare instellingen ontberen daarenboven de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake bekendmaking en de preventieve controle van de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

Enkel wanneer de delegatie aan een openbare instelling een beperkte draagwijdte heeft en ze betrekking heeft op aangelegenheden die een louter technische of praktische aard hebben en er van kan worden uitgegaan dat de instellingen die de betrokken reglementering

²⁹ In de in het ontworpen artikel 2, § 1, 5°, opgenomen definitiebepaling wordt evenwel gewag gemaakt van “openbaar vastgoedbeheerder”.

³⁰ Zie opmerking 8 over het procedé van de beheersovereenkomst.

dienen toe te passen, ook het best geplaatst zijn om deze met kennis van zaken uit te werken en de aldus gedelegeerde bevoegdheid uit te oefenen, kan die delegatie toelaatbaar worden geacht.

Het is slechts zo het in het ontworpen artikel 48 bedoelde reglement beperkt zou blijven tot het regelen, binnen het bestaande wettelijke en reglementaire kader, van louter technische of praktische aspecten van de in dat artikel opgesomde aangelegenheden dat de delegatie aan de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij toelaatbaar zou zijn.

Ontworpen artikel 80

31. Luidens het ontworpen artikel 80 worden de bestuurders, de mandaathouders en de aangestelden van een openbare vastgoedmaatschappij bestraft met de sancties (lees: straffen) bepaald in artikel 196 van het Strafwetboek.

Opdat de verwijzing naar artikel 196 van het Strafwetboek zou passen binnen de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, moet die verwijzing zo worden begrepen dat verwezen wordt naar artikel 196 van het Strafwetboek in de versie zoals die bepaling van kracht is op het ogenblik dat de aan te nemen ordonnantie wordt goedgekeurd. Latere wijzigingen van artikel 196 zullen dan geen invloed kunnen hebben op de ontworpen verwijzing. De draagwijdte van de verwijzing mag immers niet afhangen van bepalingen die door een andere overheid, te dezen de federale overheid, worden genomen.

Een dergelijke verwijzing naar een op een bepaald ogenblik bestaande wetsbepaling kan echter tot moeilijkheden aanleiding geven, precies indien de federale wetgever die bepaling nadien zou wijzigen, vervangen of opheffen. De rechtsonzekerheid die in dat geval ontstaat, zou moeten worden vermeden.

De strafmaat wordt derhalve beter met zoveel woorden in het ontworpen artikel 80, eerste lid, zelf bepaald. Uiteraard belet niets dat de decreetgever zich daarbij dan laat inspireren door wat thans in artikel 196 van het Strafwetboek is bepaald.

32. In het ontworpen artikel 80, tweede lid, wordt de overtreding van “deze ordonnantie en haar uitvoeringsbesluiten” in hoofde van een aantal personen strafbaar gesteld met een gevangenisstraf van één maand tot één jaar en met een geldboete van duizend tot tienduizend euro of met één van die straffen alleen, “onverminderd de toepassing van strengere straffen bepaald in het Strafwetboek”. Het ontworpen artikel 80, derde lid, bevat een uitbreiding van deze strafbaarstelling.

Deze strafbaarstelling heeft betrekking op onderling zeer verschillende gedragingen, zodat de vraag kan rijzen of ze verenigbaar is met het beginsel van de evenredigheid van de straffen, dat inhoudt dat de zwaarte van de straf in verhouding dient te staan met de ernst van de strafbaar gestelde feiten, en het mede uit het legaliteitsbeginsel in strafzaken voortvloeiende vereiste van de voorzienbaarheid van de straffen. De omstandigheid dat de rechter kan kiezen binnen de vork van minimum- en maximumstraffen, maakt het hem weliswaar mogelijk om in zekere mate een aangepaste straf op te leggen, maar die mogelijkheid neemt dit bezwaar toch niet helemaal weg.

De stellers van het ontwerp worden derhalve uitgenodigd de regeling aan een nieuw onderzoek te onderwerpen.

33. Nog met betrekking tot het ontworpen artikel 80, tweede en derde lid, dient erop te worden gewezen dat het Strafwetboek reeds een regeling bevat inzake de samenloop van misdrijven (artikelen 58 tot 65), die op grond van artikel 11, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ van toepassing is op de misdrijven die bij een ordonnantie zijn ingesteld. Het is slechts zo men van deze regeling wil afwijken, dat ter zake iets moet worden bepaald.³¹ De stellers van het ontwerp dienen derhalve na te gaan of de zinsnede “Onverminderd de toepassing van strengere straffen bepaald in het Strafwetboek” moet behouden blijven.³²

Ontworpen artikel 100

34. De in het ontworpen artikel 100, eerste lid, opgenomen regel dat de adviezen van de Adviesraad voor huisvesting en stadsvernieuwing op verzoek van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, worden opgesteld in het Nederlands en het Frans en in die beide talen worden medegedeeld, betreft het taalgebruik in bestuurszaken, een aangelegenheid waarvoor het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest elke bevoegdheid ontbeert. Die regel is bovendien verwarringstichtend omdat eruit zou kunnen worden afgeleid dat hij niet geldt voor andere adviezen van die raad, wat strijdt met het grondwettelijk verankerde tweetalige statuut van Brussel-Hoofdstad (artikel 4, eerste lid, van de Grondwet) en met de bestaande regels inzake taalgebruik in bestuurszaken.

Ontworpen artikel 102

35. In het ontworpen artikel 102, § 2, tweede lid, wordt bepaald dat de voorzitter en de vice-voorzitter van de Adviesraad voor huisvesting en stadsvernieuwing tot een verschillende taalrol behoren.

Vraag is of ook niet moet worden voorzien in een bepaling waarbij in een billijke vertegenwoordiging van elke taalgroep binnen het geheel van de raad wordt voorzien (vgl. bijv. met het ontworpen artikel 36, § 1, tweede lid).

³¹ In dat geval is, op grond van artikel 11, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 het eensluidend advies van de Ministerraad vereist.

³² Dit is slechts het geval zo men steeds een volledige cumulatie van straffen voor ogen zou hebben, waarvoor dan wel een verantwoording dient te bestaan.

Ontworpen artikel 112

36. De gemachtigde stelt voor om in het ontworpen artikel 112, 3°, een verwijzing op te nemen naar artikel 140, eerste lid, 7°. Met dat voorstel kan worden ingestemd.

Ontworpen artikel 122

37. Luidens het ontworpen artikel 122 wordt het huurbedrag dat het betrokken gezin aan het sociaal verhuurkantoor betaalt, vastgelegd overeenkomstig “het reglement inzake de organisatie van de sociale verhuurkantoren”³³. De regels betreffende de bepaling van de huurprijs van de woningen die door de sociale verhuurkantoren ter beschikking worden gesteld, dient evenwel in het ontwerp zelf, of eventueel, wat betreft de nadere uitwerking ervan, bij delegatie in een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, te worden opgenomen.

Het ontworpen artikel 122 dient derhalve te worden aangepast.

Ontworpen artikel 134

38. Het ontgaat de Raad van State welke de draagwijdte is van het ontworpen artikel 134, eerste lid.

Ontworpen artikelen 135 en 136

39. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 135 wordt gewag gemaakt van een “vervangingstoezicht”, terwijl in het ontworpen artikel 136, tweede lid, gewag wordt gemaakt van het zich “in de plaats stellen”. Uit de Franse tekst, waar gewag wordt gemaakt van “tutelle de substitution” en “se substituer”, blijkt dat het in beide gevallen gaat om eenzelfde mechanisme van toezicht. Ook in de Nederlandse versie van de genoemde bepalingen zou een meer uniforme terminologie kunnen worden gehanteerd.

Ontworpen artikel 140

40. Luidens het ontworpen artikel 140, 7°, is de doorstroming van de huurders van sociale woningen tussen de verschillende soorten woningen raadzaam³⁴ wanneer het aantal personen dat een sociale woning betreft ten minste één eenheid lager is dan het aantal kamers waaruit de woning bestaat. Indien het betrokken gezin de nieuw aangeboden woning weigert, wordt de huurovereenkomst beëindigd met een opzeggingstermijn van zes maanden.

³³ Volgens de gemachtigde zou hiermee worden verwezen naar het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 28 februari 2008 ‘houdende organisatie van de sociale verhuurkantoren’, waarin evenwel nergens naar een “reglement” wordt verwezen.

³⁴ In een normatieve tekst horen evenwel geen aanbevelingen thuis; uit het ontworpen artikel 142, § 2, eerste lid, 2°, blijkt evenwel dat het gaat om een verplichting, wat in de tekst van het ontworpen artikel 140, 7°, tot uiting zou moeten komen.

Vraag is of deze regeling geen disproportionele gevolgen kan hebben nu ze in voorkomend geval verschillende jaren na elkaar kan worden toegepast en het verlies van een woning als één van de meest verregaande inmengingen op het recht op eerbiediging van de woning kan worden beschouwd³⁵.

Hierover door de auditeur-verslaggever om nadere toelichting gevraagd, verklaarde de gemachtigde dat in de genoemde bepaling uitdrukkelijk zal worden verwezen naar de mogelijkheid van rechterlijke toetsing bij betwisting en dat de doorstroming pas verplicht is vanaf een tweede overtollige kamer (wat evenwel niet blijkt uit de tekst van het ontworpen artikel 140, 7°, die dan ook zal moeten worden aangepast). Mits toevoeging van deze twee elementen lijkt de genoemde bepaling de evenredigheidstoets te kunnen doorstaan.

Ontworpen artikel 142

41. De redactie van het ontworpen artikel 142, § 2, 1° en 2°, spoort niet met de inleidende zin van het ontworpen artikel 142, § 2, terwijl het ontworpen artikel 142, § 2, 2°, eerste lid, eerste zinsdeel, slechts een herhaling inhoudt van hetgeen is bepaald in het ontworpen artikel 140, 7°, eerste lid.

De redactie van het ontworpen artikel 142, § 2, dient derhalve te worden aangepast.

Ontworpen artikel 191

42. Daargelaten de gebrekkige redactie van het ontworpen artikel 191, § 1, rijst de vraag naar de draagwijdte of het nut van het (nieuwe) eerste lid van die bepaling gelet op het bepaalde in de eerste zin van het (bestaande) tweede lid van die bepaling.

*

³⁵ GwH 10 juli 2008, nr. 101/2008, B.23.3, met verwijzing naar EHRM, 13 mei 2008, *Mc Cann t. Verenigd Koninkrijk*.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ¹ et de l'accomplissement des formalités prescrites ².

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet d'abroger l'ordonnance du 17 juillet 2003 'portant le Code bruxellois du logement' (ci-après: le Code du logement) (article 2) et de la remplacer par un nouveau Code du logement (article 3).

Même si l'adoption d'un code du logement entièrement nouveau donne lieu à une nouvelle manifestation de la volonté du législateur régional bruxellois et que le code pourra être contesté dans son intégralité devant la Cour constitutionnelle, le Conseil d'État, compte tenu de la quantité de demandes dont la section de législation est actuellement saisie et du délai imparti, qui n'est nullement suffisant pour l'examen d'un projet d'une telle ampleur et complexité (le nouveau Code du logement comporte 214 articles), a fait porter son examen essentiellement sur les dispositions qui sont nouvelles par rapport au Code du logement existant ³. En outre, vu les circonstances évoquées, cet examen a nécessairement été sommaire, même dans le cadre de la restriction indiquée sous le point 1. Dès lors, la circonstance qu'une disposition ne fasse l'objet d'aucune observation dans le présent avis ne peut nullement signifier qu'il n'y a rien à en dire. De même, l'observation qui est néanmoins formulée n'implique pas pour autant qu'elle est exhaustive.

FORMALITÉS

3. Selon l'article 104, § 1^{er}, du Code du logement, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale sollicite l'avis du Conseil consultatif du logement sur tout avant-projet d'ordonnance et tout arrêté réglementaire, dont l'objet principal est le logement. Si le Conseil consultatif du logement rend un tel avis et y relate un point de vue soutenu par au moins la moitié des membres, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale doit préciser, selon l'article 106, § 3, du Code du logement, les motifs pour lesquels il s'écarte éventuellement de ce point de vue.

¹ S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Il n'en reste pas moins que le projet doit encore être soumis à un examen approfondi sur le plan de la légistique et de la correction de la langue. En ce qui concerne la légistique, on s'inspirera à cet effet du guide *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, tab « Technique législative ».

³ En ce qui concerne des dispositions existantes, on se reportera en premier lieu aux observations formulées à cet égard dans des avis antérieurs relatifs à des projets fixant ou modifiant le Code bruxellois du logement, plus particulièrement l'avis 34.342/3 du 14 janvier 2003 sur un avant-projet d'ordonnance 'relatif au Code du logement de la Région de Bruxelles-Capitale' (1^{ère} partie), *Doc. parl.*, C.R.B.C., 2002-03, n° A-416/1 et l'avis 44.943/1/V du 12 août 2008 sur un avant-projet d'ordonnance 'modifiant l'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du Logement', *Doc. parl.*, Parl. R.B.C., 2008-09, n° A-538/1.

Si les motifs pour lesquels aucune suite n'est donnée à certaines observations du Conseil consultatif du logement ne sont souvent pas précisés dans la note au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, l'exposé des motifs du projet, qui doit d'ailleurs contenir également un commentaire général du projet, n'en tient pas du tout compte.

Par conséquent, il faudra encore se conformer à l'exigence imposée par l'article 106, § 3, du Code du logement. S'agissant d'un projet d'ordonnance, on le fera de préférence dans l'exposé des motifs.

COMPÉTENCE

4. Le projet comporte de nombreuses dispositions qui dérogent aux règles inscrites dans le Code civil. Comme la Cour constitutionnelle⁴ et le Conseil d'État, section de législation⁵, l'ont confirmé, il est inhérent à la matière du logement transférée aux régions que des dispositions spécifiques, propres à cette matière, puissent être adoptées en dérogeant à des règles du Code civil.

5. Le projet contient également plusieurs dispositions attribuant des compétences à des juridictions (voir par exemple les articles 7, § 1^{er}, alinéa 4, 16, alinéa 3, 22, 203 et 204, §§ 1^{er} à 3, en projet) et comporte, dans ce cadre, quelques dispositions procédurales (voir par exemple l'article 204, § 4, en projet).

Il ressort de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁶ et des avis rendus par la section de législation du Conseil d'État que tant le régime de compétences des juridictions que la fixation des procédures qui doivent être suivies devant celles-ci, sont des matières qui relèvent de la compétence de l'autorité fédérale. Les communautés et régions peuvent uniquement réglementer dans ce domaine sur la base de leurs pouvoirs implicites visés à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'⁷. Cela signifie que les conditions d'application de cet article doivent être remplies, à savoir que l'empiètement sur la compétence fédérale est nécessaire à l'exercice des compétences de l'entité concernée, que la matière doit se prêter à un régime différencié et que l'incidence des dispositions en cause sur la matière ne soit que marginale⁸.

Il est recommandé, dans ce domaine, de préciser chaque fois dans l'exposé des motifs les raisons pour lesquelles le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale estime que les conditions d'application de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 sont remplies.

⁴ C.C., 10 juillet 2008, n° 101/2008, B.23.1 ; voir également C.C., 20 avril 2005, n° 69/2005, B.13.2.

⁵ Voir e.a. l'avis 48.599/1/V du 14 septembre 2010 sur un avant-projet de décret devenu le décret du 29 avril 2011 'houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot wonen', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2010-11, n° 854/1.

⁶ Voir par exemple C.C., 29 juillet 2010, n° 91/2010, B.3.3.

⁷ *Ibid.*

⁸ Voir par exemple C.C., 14 juin 2012, n° 75/2012, B.13.1.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

6. Les références internes figurant dans l'ensemble du projet ne sont souvent pas correctes. Tel est par exemple le cas des références insérées dans les articles 8, alinéa 1^{er}, 32, § 3 (références aux articles 27 et 30, § 1^{er}), 41, 76, alinéa 2 (dans le texte néerlandais), 91, § 2, alinéa 3, 94, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 95, 120, § 1^{er}, 125, §§ 1^{er}, 1^o, et 3, 3^o, 143, § 5, 193, 9^o et 11^o, 201, § 4, 202, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 204, § 2, et 208, en projet.

Le projet doit être soumis à un examen approfondi à cet égard.

7. Le projet confère de nombreuses délégations au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. La conformité de ces délégations doit être contrôlée au regard de l'article 23, alinéa 2, de la Constitution selon lequel la loi, le décret ou l'ordonnance garantissent, en tenant compte des obligations correspondantes, les droits économiques, sociaux et culturels (dont le droit à un logement décent), et déterminent les conditions de leur exercice.

Dans l'avis 50.623/AV/3⁹, l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État a défini la portée du principe de légalité contenu dans la disposition constitutionnelle précitée comme suit:

(traduction) « 25. En vertu de l'article 23, alinéa 2, de la Constitution, il revient à 'la loi, [au] décret ou [à] la règle visée à l'article 134 [de] garanti[r] [...] les droits économiques, sociaux et culturels, et [de] déterminer les conditions de leur exercice'. Il ressort tant de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que de la jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État que l'article 23 de la Constitution doit être considéré comme étant l'une des dispositions de la Constitution 'qui réservent certaines matières à un législateur'¹⁰⁻¹¹.

26. Toutefois, il résulte également de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qu'il ne peut se déduire de la circonstance que l'article 23, alinéa 2, de la Constitution dispose que le législateur compétent '[détermine] les conditions [d'] exercice' des droits qui y sont garantis que le législateur compétent ne pourrait pas charger le pouvoir exécutif de la 'mise en œuvre' des droits (fondamentaux sociaux et économiques) qu'il organise ou garantit¹², ou des 'choix'¹³, des 'principes'¹⁴, 'limites'¹⁵ ou 'éléments essentiels'¹⁶ que

⁹ Avis 50.623/AV/3 des 17 et 24 janvier 2012 sur un avant-projet de décret devenu le décret du 13 juillet 2012 'houdende de Vlaamse sociale bescherming', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2011-12, n° 1603/1.

¹⁰ Note 37 de l'avis cité : Voir par exemple l'avis 41.413/1 du 19 octobre 2006 sur un projet devenu l'arrêté royal du 20 décembre 2006 instaurant les conditions d'octroi d'une allocation d'adoption en faveur des travailleurs indépendants.

¹¹ Note 38 de l'avis cité : Selon la Cour constitutionnelle, l'article 23 de la Constitution a attribué une compétence au législateur (formel) et prévu l'intervention d'une assemblée démocratiquement élue. Si tel n'était pas le cas, la Cour ne serait en effet pas compétente pour contrôler les délégations au regard de l'article 23 de la Constitution (voir par exemple Cour constitutionnelle, n° 73/2009, 5 mai 2009, B.3.4.).

¹² Note 39 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 43/2006, 15 mars 2006, B.21 (en ce qui concerne le droit à l'aide sociale); Cour constitutionnelle, n° 64/2008, 17 avril 2008, B.32.1 (en ce qui concerne le droit à la sécurité sociale).

¹³ Not 40 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 147/2005, 28 septembre 2005, B.11.6.

¹⁴ Note 41 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 37/98, 1^{er} avril 1998, B.4.4; Cour constitutionnelle, n° 103/2006, 21 juin 2006, B.3.3.

¹⁵ Note 42 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 18/98, 18 février 1998, B.6.

le législateur lui-même a préalablement opérés, définis ou fixés. Pour apprécier si une délégation accordée au gouvernement dans des matières auxquelles s'applique l'article 23 de la Constitution n'est pas excessive, la Cour constitutionnelle tient plus particulièrement compte de la nature de la matière réglée, comme par exemple le fait qu'un règlement global de la matière par le législateur 'mettrait en cause l'efficacité des politiques qu'il arrête'¹⁷, le fait que lesdites 'mesures peuvent [...] facilement être adaptées pour rencontrer les nécessités de l'évolution technique'¹⁸, le fait qu'une disposition générale et abstraite est inconciliable avec le choix du législateur d'adapter une aide proposée en fonction des besoins des bénéficiaires concernés¹⁹, le fait que la réglementation '[doit pouvoir] être adapté[e] de manière relativement souple à l'évolution des besoins et moyens'²⁰ dans le domaine politique concerné ou à la nature 'particulièrement technique et complexe'²¹ de la réglementation. Dans des arrêts plus récents, la Cour a même jugé qu'une délégation était admissible pour autant que les habilitations portent sur 'l'exécution'²² ou 'l'adoption'²³ de mesures 'dont l'objet a été déterminé par le législateur compétent'. Il ressort néanmoins de ces arrêts que pour définir l'objet d'un droit fondamental social, économique ou culturel à garantir, le législateur ne peut pas se contenter de confier simplement au gouvernement le soin de déterminer la portée, les conditions d'octroi et le champ d'application personnel de ces droits ».

Compte tenu de ce qui précède, il appartient au législateur régional bruxellois de fixer les éléments essentiels concernant la portée des droits à garantir en matière de logement décent, notamment en déterminant les conditions de leur attribution et de leur champ d'application personnel.

À la lumière de ce qui précède, un certain nombre de délégations figurant dans le projet peuvent poser un problème, tel est le cas par exemple de la délégation au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale pour fixer les conditions de revenus et les loyers maximaux des logements visés à l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, 1^o à 4^o, en projet (article 2, § 2, dernier alinéa, en projet), de la délégation pour fixer les modalités de calcul du loyer d'un logement social (article 2, § 1^{er}, 23^o, en projet), des délégations en matière d'exigences de sécurité, de salubrité et d'équipement des logements (article 4, § 1^{er}, et surtout § 2, en projet), sans qu'un nombre suffisant de règles ou principes directeurs soient fixés dans l'ordonnance même pour toutes ces délégations. De même, on peut se demander si les différentes aides et interventions susceptibles d'être accordées aux personnes physiques (articles 160 à 170 en projet) sont développées à suffisance dans le projet.

¹⁶ Note 43 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 189/2005, 14 décembre 2005, B.10.3; Cour constitutionnelle, n° 66/2007, 26 avril 2007, B.10.7.

¹⁷ Note 44 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 189/2005, 14 décembre 2005, B.10.3.

¹⁸ Note 45 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 189/2005, 14 décembre 2005, B.10.3.

¹⁹ Note 46 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 43/2006, 15 mars 2006, B.21.

²⁰ Note 47 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 103/2006, 21 juin 2006, B.3.6.

²¹ Note 48 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 64/2008, 17 avril 2008, B.32.2.

²² Note 49 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 101/2008, 10 juillet 2008, B.39; Cour constitutionnelle, n° 182/2008, 18 décembre 2008, B.6.3. Voir aussi Cour constitutionnelle, n° 73/2009, 5 mai 2009, B.6.4.

²³ Note 50 de l'avis cité : Cour constitutionnelle, n° 135/2010, 9 décembre 2010, B.15 (en l'espèce, il s'agissait d'un système de programmation des lits dans les maisons de repos et les maisons de repos et de soins); Cour constitutionnelle, n° 151/2010, 22 décembre 2010, B.4 (en l'espèce, le gouvernement était habilité à définir des valeurs limites d'émission et d'immission des nuisances sonores, les méthodes et les instruments de mesure).

Il appartiendra aux auteurs du projet de vérifier les points de celui-ci qui doivent être complétés, compte tenu de ce qui a été observé ci-dessus à l'égard du principe de légalité inscrit à l'article 23, alinéa 2, de la Constitution.

8. Selon l'article 43, alinéa 1^{er}, en projet, la Société du Logement de la Région bruxelloise exerce ses missions selon « les priorités et les orientations » définies dans le contrat de gestion conclu entre elle et le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. Le contenu de ce contrat de gestion est précisé à l'article 44 en projet. L'article 47 en projet porte sur les matières du contrat de gestion que la Société du Logement de la Région bruxelloise peut conclure avec les sociétés immobilières de service public.

A cet égard, il convient de rappeler que le contenu d'un contrat de gestion doit rester limité à la simple mise en œuvre ou à l'application du cadre légal ou réglementaire existant, ou à des accords pratiques ou organisationnels, sans que ce cadre légal ou réglementaire existant puisse être complété.

9. Le projet contient diverses dispositions prévoyant une confirmation tacite d'une décision lorsque, après l'introduction d'un recours contre celle-ci, il n'est pas statué dans un délai déterminé (articles 7, § 4, alinéa 3, 9, § 3, 10, § 3, alinéa 2, 21, alinéa 2, 65, alinéa 4, et 78, § 2, dernier alinéa, en projet).

Un tel procédé n'est pas admissible. La garantie que comporte la faculté d'introduire un recours est ainsi vidée de toute sa substance, dès lors que les intéressés n'ont aucune certitude que leur recours sera effectivement examiné. Par ailleurs, les décisions implicites se caractérisant par l'absence d'une motivation formelle, les intéressés sont de nouveau privés d'une garantie. De plus, le procédé ne contribue pas à la sécurité juridique, ne fût-ce qu'en raison de l'absence d'une quelconque décision écrite et du fait que la décision tacite ne sera pas notifiée ni publiée dans les mêmes formes que les décisions ordinaires, avec toutes les conséquences qui en découlent en termes d'accessibilité et de contestation de telles décisions tacites, le cas échéant, également dans le chef de tiers intéressés. Enfin, le procédé se heurte non seulement aux intérêts des intéressés, mais également à l'intérêt général, en ce que des décisions sont prises sans préparation minutieuse ni mise en balance de tous les intérêts en présence.

Il convient dès lors de renoncer au procédé de la décision tacite de rejet du recours, certainement dans les cas où la décision est préjudiciable au citoyen.

10. Le projet n'a pas toujours une structure logique et cohérente (voir par exemple les articles 7 et suivants et l'article 20), ce qui nuit à la sécurité juridique. Sur ce plan également, le projet nécessite un examen complémentaire.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

ARRÊTÉ DE PRÉSENTATION

11. Le projet doit être assorti d'un arrêté de présentation qui, eu égard à l'article 41, § 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises' ne peut être signé que par le ministre compétent ²⁴.

DISPOSITIF

Article 3

Article 2 en projet

12. L'article 2 en projet ne définit nulle part la notion de « revenus ». Interrogé sur la question de savoir s'il ne faudrait pas prévoir une telle définition, le délégué a déclaré que la notion de « revenus » peut différer selon les différents instruments de la politique du logement. Toutefois, il n'en demeure pas moins que l'ordonnance devrait fixer les modalités des conditions de revenus (voir également l'observation 7), même si celles-ci diffèrent selon l'instrument ou le secteur concernés.

13. Le délégué a déclaré que l'intention est effectivement de considérer comme un « ménage » des personnes non apparentées qui cohabitent dans un même logement. La question se pose alors de savoir si un lien doit exister, et si oui lequel, entre les personnes concernées, ou si la simple cohabitation dans un logement suffit. Quoi qu'il en soit, la terminologie utilisée devra être revue compte tenu à la lumière de l'intention des auteurs du projet.

14. La notion de « petit logement » est définie à l'article 2, § 1^{er}, 11°, en projet, mais cette notion n'est pas utilisée dans la suite du projet ²⁵. Il y a lieu dès lors d'omettre la disposition précitée.

Article 7 en projet

15. La portée de l'article 7, § 3, alinéa 7, deuxième tiret (de préférence 2°), en projet, n'est pas claire: il est difficile de prévoir que le logement est « conforme aux exigences déterminées à l'article 4 », dès lors qu'il s'agit précisément de cas pour lesquels ces exigences ne sont pas remplies. Sans doute faut-il comprendre que le logement concerné peut néanmoins

²⁴ L'article 8 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 18 juillet 2000 'portant règlement de son fonctionnement et réglant la signature des actes du Gouvernement' fait également mention des secrétaires d'État, mais cet article est contraire à l'article 41, § 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989, qui doit primer.

²⁵ La définition de cette notion ne s'accorde du reste pas avec la définition de la notion de « logement moyen », le « petit logement » étant défini en fonction de sa superficie, alors que le « logement moyen », à l'inverse de ce que la terminologie utilisée laisse entendre, est défini sur la base des revenus du ménage auquel le logement est donné en location, cédé ou vendu.

encore être mis en location jusqu'à l'expiration du contrat de bail malgré les manquements constatés.

16. Toujours en ce qui concerne l'article 7, § 3, alinéa 7, deuxième tiret, en projet, la question se pose de savoir pourquoi, dans le cas où une amende administrative a déjà été infligée, le fonctionnaire peut décider que la suspension éventuelle de (la moitié – voir l'article 10, § 2, alinéa 3, en projet) de l'amende est levée (de sorte que la totalité de l'amende est due), alors que si aucune amende administrative n'avait été initialement appliquée, seule la moitié du montant minimum de l'amende sera infligée.

Article 9 en projet

17. À la deuxième phrase de l'article 9, § 2, alinéa 2, en projet, il est requis que la décision de refus de délivrer l'attestation de conformité « [soit] dûment motivée ».

La règle selon laquelle une décision administrative à portée individuelle doit être formellement motivée revient à réitérer ce qui découle déjà de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs'. Cette prescription est donc non seulement superflue, mais également de nature à induire en erreur parce qu'elle pourrait donner à tort l'impression que d'autres décisions administratives à portée individuelle réglées dans le projet ne doivent pas être motivées formellement, ce qui n'est évidemment pas le cas.

Il y a lieu, dès lors, d'omettre la deuxième phrase de l'article 9, § 2, alinéa 2, en projet.

Une observation analogue s'applique à l'égard de l'article 30, § 3, en projet.

Article 10 en projet

18. Il n'appartient pas au législateur régional bruxellois de confirmer l'applicabilité de dispositions du Code pénal de sorte que, dans la phrase introductive de l'article 10 en projet, les mots « prévues par le Code pénal et celles » seront omis.

Article 12 en projet

19. Invité à préciser pourquoi aucune proposition de relogement ne doit être faite dans le cas visé à l'article 7, § 5, en projet, le fonctionnaire délégué a déclaré que dans les cas qui y sont visés (infractions mettant en péril la sécurité ou la santé des occupants), il faut pouvoir intervenir immédiatement, de sorte qu'on ne peut attendre qu'une proposition de relogement soit faite, celle-ci, conformément à l'article 12, alinéa 2, en projet, devant être formulée au plus tard au moment de l'expulsion. Si cette circonstance justifie qu'une telle proposition ne soit pas faite au moment de l'évacuation du logement concerné, elle ne justifie nullement l'absence totale d'une telle proposition.

Par conséquent, l'article 12, alinéa 2, en projet, sera réexaminé sur ce point.

Article 15 en projet

20. La référence dans l'article 15, § 1^{er}, 2°, en projet, aux « articles 7 et 8 » est trop imprécise et il faudra y remédier.

Article 20 en projet

21. À l'article 20, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, on écrira dans le texte néerlandais « worden begaan » au lieu de « worden ingeroepen ».

22. Selon l'article 20, § 2, alinéa 1^{er}, deuxième phrase, les fonctionnaires (et non : les agents) y visés ont qualité pour rechercher et constater par procès-verbal, faisant foi jusqu'à preuve du contraire, les infractions décrites à l'article 20, § 1^{er}.

Bien qu'il s'agisse en l'occurrence de sanctions administratives, certes revêtant un caractère pénal, l'appréciation de la Cour constitutionnelle concernant l'attribution d'une valeur probante particulière à des procès-verbaux proprement dits, s'applique moyennant les adaptations nécessaires. Dans de nombreux arrêts, la Cour a jugé à cet égard qu'une telle règle constitue une exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut comme simple renseignement et, par conséquent, également au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie, en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé, de sorte que la différence de traitement qui en résulte doit être raisonnablement justifiée et ne peut restreindre les droits du prévenu d'une manière disproportionnée²⁶.

À cet égard, il est recommandé de justifier dans l'exposé des motifs l'attribution d'une valeur probante particulière aux procès-verbaux précités.

23. Selon l'article 20, § 2, dernier alinéa, en projet, le procès-verbal émanant d'agents (lire : fonctionnaires) communaux assermentés²⁷ « fait également foi au sens du présent article » (en néerlandais « rechtsgeldig in de zin van dit artikel »).

Surtout dans le texte néerlandais, la portée de cette disposition n'est pas tout à fait claire. Ainsi, la question se pose de savoir si les procès-verbaux qui y sont visés font également foi jusqu'à preuve du contraire²⁸.

Il conviendra dès lors de réécrire la disposition précitée.

²⁶ Voir notamment C.C., 6 avril 2000, n° 40/2000, B.14.1 et Cour constitutionnelle, n° 16/2001, 14 février 2001, B.12.1.

²⁷ Le pouvoir de dresser des procès-verbaux devrait du reste être expressément confié à ces fonctionnaires.

²⁸ Selon l'exposé des motifs, tel est bien le cas.

24. L'article 20, § 3, en projet, prévoit qu'un avertissement soit adressé à l'auteur présumé de l'infraction lorsque une infraction visée à l'article 20, § 1^{er}, en projet, est constatée. Vu qu'une amende administrative n'est pas encore fixée à ce moment et que l'auteur présumé doit encore être entendu (article 20, § 4, alinéa 5, en projet), l'article 20, § 3, alinéa 2, c) et d), en projet, ne peut pas faire état, respectivement, de « sanction administrative encourue » et d'« amendes infligées ».

Au demeurant, on n'aperçoit pas l'effet juridique des suites données ou non à l'avertissement, dans le délai visé à l'article 20, § 3, alinéa 1^{er}, de trois mois.

L'article 20, § 3, en projet, sera adapté sur ces points.

25. Selon l'article 20, § 5, alinéas 3 et 4, en projet, le paiement de l'amende administrative est garanti par une hypothèque légale sur le logement concerné et la Région de Bruxelles-Capitale (et non : le Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale, qui n'a pas de personnalité juridique propre) peut faire procéder à la vente publique de ce logement en cas de non-paiement de l'amende administrative.

Il est fort douteux que ces dispositions, qui constituent une infraction grave au droit à la propriété, soient raisonnablement proportionnées au but poursuivi, à savoir éviter que l'amende ne soit payée. Cette question s'impose d'autant plus que le montant des amendes administratives peut fortement varier en fonction des circonstances qui sont déterminantes pour leur importance.

Article 26 en projet

26. Dans l'article 26, alinéa 1^{er}, en projet, mieux vaudrait écrire : « qui donne des logements en location » au lieu de « qui possède des logements à mettre en location ».

Article 29 en projet

27. La fixation des critères autres que celui de l'ordre chronologique des demandes en matière d'attribution de logements mis à disposition par les « opérateurs immobiliers publics »²⁹, ne peut pas être confiée à ces derniers (par leur insertion dans le Règlement d'attribution), mais doit être prévue dans le projet même.

Article 32 en projet

28. Il convient de clarifier ce qu'il faut entendre à l'article 32, § 2, alinéa 2, en projet, par le terme « recours selon les voies ordinaires ».

²⁹ Dans le texte néerlandais, la définition inscrite à l'article 2, § 1^{er}, 5°, en projet, mentionne toutefois « openbaar vastgoedbeheerder ».

Article 41 en projet

29. Il y a lieu de préciser ce qu'il faut entendre à l'article 41, 16°, en projet, par les mots « mises à disposition précaires ».

Article 48 en projet

30. Selon l'article 48 en projet, la Société du Logement de la Région bruxelloise élabore un règlement qui s'applique aux sociétés immobilières de service public qui n'ont pas conclu de contrat de gestion avec elle ³⁰.

Il faut rappeler à cet égard que l'attribution de compétences réglementaires à des organismes publics ou à leurs organes est difficilement conciliable avec les principes généraux du droit public belge, en ce qu'il est ainsi porté atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et que tout contrôle parlementaire direct fait défaut en la matière. Les actes réglementaires émanant d'organismes publics sont en outre dépourvus des garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en matière de publication et de contrôle préventif exercé par la section de législation du Conseil d'État.

Ce n'est que si la délégation accordée à un organisme public a une portée limitée, qu'elle concerne des matières ayant un caractère purement technique ou pratique et que l'on peut considérer que les organismes qui doivent appliquer la réglementation concernée sont également les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause et exercer la compétence ainsi déléguée, que cette délégation peut être réputée admissible.

Ce n'est que si le règlement visé à l'article 48, en projet, se limitait à réglementer, dans le cadre légal et réglementaire existant, des aspects purement techniques ou pratiques des matières énumérées dans cet article que la délégation à la Société du Logement de la Région bruxelloise (SLRB) serait admissible.

Article 80 en projet

31. Selon l'article 80 en projet, les administrateurs, mandataires et préposés d'une société immobilière de service public sont punis des peines (dans le texte néerlandais, lire: straffen) prévues à l'article 196 du Code pénal.

Pour que la référence à l'article 196 du Code pénal puisse s'inscrire dans le cadre de la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale, cette référence doit être interprétée en ce sens que la référence à l'article 196 du Code pénal est faite dans la version dans laquelle cette disposition est en vigueur au moment de l'approbation de l'ordonnance envisagée. Ainsi, des modifications ultérieures de l'article 196 ne pourront pas avoir d'incidence sur la référence en projet. En effet, la portée de la référence ne peut pas dépendre de dispositions prises par une autre autorité, en l'occurrence l'autorité fédérale.

³⁰ Voir l'observation 8 concernant le procédé du contrat de gestion.

Une telle référence à une disposition légale existant à un moment donné peut toutefois donner lieu à des difficultés, précisément si le législateur fédéral devait modifier, remplacer ou abroger cette disposition par la suite. Il faudrait éviter l'insécurité juridique qui en découlerait dans ce cas.

Mieux vaudrait dès lors fixer explicitement le degré de la peine à l'article 80, alinéa 1^{er}, même, en projet. Évidemment, rien n'empêche le législateur régional de s'inspirer à cet égard de la disposition actuellement inscrite à l'article 196 du Code pénal.

32. Dans l'article 80, alinéa 2, en projet, l'infraction à « la présente ordonnance et à ses arrêtés d'exécution » est punissable dans le chef de certaines personnes d'une peine d'emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de mille à dix mille euros ou de l'une de ces peines seulement, « sans préjudice de l'application de peines plus sévères prévues dans le Code pénal ». L'article 80, alinéa 3, en projet, étend cette incrimination.

Cette incrimination vise des comportements très variés, de sorte qu'on peut se demander si elle se concilie avec le principe de proportionnalité des peines, qui implique que le taux de la peine doit être proportionnel à la gravité des faits érigés en infraction, et avec l'impératif de la prévisibilité des sanctions découlant notamment du principe de la légalité des peines. Certes, la circonstance que le juge peut fixer son choix à l'intérieur d'une fourchette de peines minimales et maximales lui permet, dans une certaine mesure, d'infliger une peine adaptée, mais cette faculté ne répond pas tout à fait à cette objection.

Les auteurs du projet sont par conséquent invités à soumettre ce régime à un nouvel examen.

33. Toujours en ce qui concerne l'article 80, alinéas 2 et 3, en projet, il convient de relever que le Code pénal comporte déjà un dispositif relatif au concours d'infractions (articles 58 à 65), qui sur la base de l'article 11, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', s'applique aux infractions introduites par ordonnance. Ce n'est que si l'on entend déroger à ce régime qu'il faut prévoir des dispositions en la matière³¹. Les auteurs du projet doivent dès lors examiner s'il y a lieu de maintenir le membre de phrase « Sans préjudice de l'application de peines plus sévères prévues dans le Code pénal »³².

³¹ Dans ce cas, l'avis conforme du Conseil des Ministres est requis sur la base de l'article 11, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980.

³² Ce ne sera le cas que si l'on envisage toujours un cumul intégral de peines, ce qu'il conviendra alors de justifier.

Article 100 en projet

34. La règle énoncée à l'article 100, alinéa 1^{er}, en projet, selon laquelle les avis du Conseil consultatif du logement et de la rénovation urbaine sont rédigés, à la demande du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, en langue française et néerlandaise et sont communiqués dans les deux langues, concerne l'emploi des langues en matière administrative, une matière pour laquelle la Région de Bruxelles-Capitale est dépourvue de toute compétence. En outre, cette règle peut prêter à la confusion parce que l'on pourrait en déduire qu'elle ne s'applique pas aux autres avis de ce Conseil, ce qui est contraire au statut bilingue de la Région de Bruxelles-Capitale, ancré dans la Constitution (article 4, alinéa 1^{er}, de la Constitution) ainsi qu'aux règles existantes sur l'emploi des langues en matière administrative.

Article 102 en projet

35. L'article 102, § 2, alinéa 2, en projet, dispose que le président et le vice-président du Conseil consultatif du logement et de la rénovation urbaine appartiennent à un groupe linguistique différent.

La question se pose de savoir s'il ne faut pas non plus insérer une disposition prévoyant une représentation équitable de chaque groupe linguistique dans l'ensemble du conseil (à l'instar de ce qui est par exemple prévu à l'article 36, § 1^{er}, alinéa 2, en projet).

Article 112 en projet

36. Le délégué propose d'insérer à l'article 112, 3°, en projet, une référence à l'article 140, alinéa 1^{er}, 7°. On peut se rallier à cette proposition.

Article 122 en projet

37. Selon l'article 122 en projet, le montant du loyer payé par le ménage concerné à l'agence immobilière sociale est fixé conformément à la « réglementation organisant les agences immobilières sociales »³³. Les règles relatives à la fixation du loyer des logements mis à disposition par les agences immobilières sociales doivent toutefois figurer dans le projet même ou, éventuellement, en ce qui concerne leur mise en œuvre, par délégation dans un arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

L'article 122 en projet sera, par conséquent, adapté.

³³ Selon le délégué, cette disposition fait référence à l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 28 février 2008 'organisant les agences immobilières sociales', qui ne fait toutefois nulle part mention d'une « réglementation ».

Article 134 en projet

38. Le Conseil d'État n'aperçoit pas la portée de l'article 134, alinéa 1^{er}, en projet.

Articles 135 et 136 en projet

39. Le texte néerlandais de l'article 135 en projet mentionne « vervangingstoezicht », alors que l'article 136, alinéa 2, du projet, fait état de « in de plaats stellen ». Il découle du texte français, qui fait mention des termes « tutelle de substitution » ainsi que « se substituer », qu'il s'agit dans les deux cas d'un même mécanisme de tutelle. La version néerlandaise des dispositions précitées devrait également pouvoir utiliser une terminologie plus uniforme.

Article 140 en projet

40. Selon l'article 140, 7°, en projet, la mutation des locataires de logements sociaux entre les différents types de logements est conseillée³⁴ lorsque le nombre de personnes occupant un logement social est inférieur d'au moins une unité au nombre de chambres composant le logement. Si le ménage concerné refuse le dernier logement offert, il est mis fin au bail moyennant un préavis de six mois.

La question se pose de savoir si cette disposition ne risque pas d'avoir des conséquences disproportionnées, dès lors qu'elle peut s'appliquer, le cas échéant, sur plusieurs années et que la perte d'un logement peut être considérée comme une des ingérences les plus extrêmes dans le droit au respect du logement³⁵.

Invité à fournir des précisions à cet égard par l'auditeur-rapporteur, le délégué a déclaré que la disposition précitée fera expressément référence à la possibilité d'un contrôle par le juge en cas de litige et que la mutation ne sera obligatoire qu'à partir d'une deuxième chambre excédentaire (ce qui ne ressort cependant pas du texte de l'article 140, 7°, en projet, qui devra dès lors être adapté). Moyennant l'ajout de ces deux éléments, la disposition précitée semble résister au contrôle de proportionnalité.

Article 142 en projet

41. La rédaction de l'article 142, § 2, 1° et 2°, en projet, n'est pas conforme à la phrase introductive de l'article 142, § 2, en projet, alors que l'article 142, § 2, 2°, alinéa 1^{er}, premier segment de phrase, ne fait que répéter la disposition énoncée à l'article 140, 7°, alinéa 1^{er}, en projet.

³⁴ Des recommandations n'ont toutefois pas leur place dans un texte normatif; il découle toutefois de l'article 142, § 2, alinéa 1^{er}, 2°, en projet, qu'il s'agit d'une obligation, ce que devrait exprimer le texte de l'article 140, 7°, en projet.

³⁵ C.C., 10 juillet 2008, n° 101/2008, B.23.3, avec référence à la Cour eur. D.H., 13 mai 2008, *Mc Cann c. Royaume-Uni*.

La rédaction de l'article 142, § 2, en projet, devra dès lors être adapté.

Article 191 en projet

42. Abstraction faite des imperfections rédactionnelles de l'article 191, § 1^{er}, en projet, la question se pose de savoir quelle est la portée ou l'utilité de l'alinéa 1^{er} (nouveau) de cette disposition, eu égard à la première phrase de l'alinéa 2 (existant) de cette disposition.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jan SMETS