RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 55.498/3
van 27 maart 2014

over

een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de sociale kredietinstellingen’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 55.498/3
du 27 mars 2014

sur

un projet d’arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ‘relatif aux sociétés de crédit social’

Op 24 februari 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Leefmilieu, Energie, Waterbeleid, Stadsvernieuwing, Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp en Huisvesting, verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 27 maart 2014, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'betreffende de sociale kredietinstellingen'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 18 maart 2014. De kamer was samengesteld uit Jan SMETS, staatsraad, voorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Kaat LEUS, staatsraden, Johan PUT, assessor, 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 Kaat LEUS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 maart 2014.

*

Le 24 février 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre du Gouvernement 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 jusq'au 27 mars 2014, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux sociétés de crédit social'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 18 mars 2014. La chambre était composée de Jan SMETS, conseiller d'État, président, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Kaat LEUS, conseillers d'État, Johan PUT, assesseur, 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 Kaat LEUS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 mars 2014.

*

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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.[1]

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot uitvoering van een aantal artikelen van de Brusselse Huisvestingscode die nog niet zijn uitgevoerd en tot actualisatie van de wetgeving inzake sociale kredietinstellingen.

Het ontwerp strekt er voorts nog toe het besluit van de Regering van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 1 februari 2001 'betreffende de erkenning van kredietinstellingen en het verlenen van de gewestwaarborg voor goede afloop van de terugbetaling van kredieten toegestaan voor het bouwen, het kopen, het behouden en het verbouwen van volkswoningen en daarmee gelijkgestelde woningen' en het besluit van 6 februari 2003 'betreffende de regeling van de controle van de gewestwaarborg voor leningen aangegaan door de instellingen voor sociaal krediet erkend door het Gewest en betreffende de vaststelling van het maximumbedrag van deze waarborg' in één tekst samen te brengen.

Het ontwerp bevat tien hoofdstukken. Hoofdstuk 1 bevat een aantal definities, hoofdstuk 2 handelt over de erkenning van de sociale kredietinstellingen, hoofdstuk 3 regelt de toekenningsvoorwaarden van de gewestwaarborg tot de terugbetaling van de kredieten toegestaan voor het bouwen, het kopen, het behouden en het verbouwen van woningen zoals bedoeld bij titel I, § 2, 4° tot 6°, van de Brusselse Huisvestingscode, hoofdstuk 4 betreft de nadere regels betreffende de controle van de gewestwaarborg en hoofdstuk 5 de sancties bij niet-naleving van de in het te nemen besluit vermelde voorwaarden en verplichtingen. Hoofdstuk 6 regelt de (dwang)invordering van de bedragen die door het gewest in het kader van de gewestwaarborg worden betaald. Hoofdstuk 7 regelt een recht van voorkoop in hoofde van publiekrechtelijke rechtspersonen bij een verkoop van aandelen van een instelling voor sociaal krediet door private personen. Hoofdstuk 8 strekt tot de oprichting van een overlegcomité samengesteld uit vertegenwoordigers van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest en van de sociale kredietinstellingen, dat wordt belast met de opvolging van de sociale kredietinstellingen en met de indiening van een jaarverslag. De hoofdstukken 9 en 10, ten slotte, bevatten overgangs- en slotbepalingen.

De belangrijkste wijzigingen die met het ontwerp worden beoogd, worden door de gemachtigde als volgt omschreven:

"Les modifications les plus importantes sont axées sur :

- un suivi accru des sociétés de crédit social, notamment via l'instauration d'une

[1] Gelet op de grote toevloed van aan een termijn gebonden adviesaanvragen en op de omvang van het ontwerp, heeft de Raad van State geen diepgaand onderzoek over elk van de bepalingen van het ontwerp kunnen verrichten. Het advies dient dan ook met dit voorbehoud te worden gelezen.

obligation de renouvellement d'agrément tous les cinq ans ;

- l'établissement d'un modèle d'analyse des risques par les sociétés de crédit social ;

- la rédaction d'un rapport d'activités non seulement par les sociétés de crédit social mais aussi par les commissaires chargés du contrôle ;

- la rédaction d'un cahier des charges pour les réviseurs d'entreprise ;

- la redéfinition de certaines conditions d'octroi de la garantie telles que les conditions de revenus en tenant compte de l'âge de l'emprunteur et du nombre d'enfants ;

- l'allongement de la durée du prêt jusqu'à trente ans maximum ;

- la possibilité pour l'emprunteur, avec l'accord préalable de l'Administration, d'exercer une activité professionnelle dans le bien, pour autant que la surface affectée à cet usage ne dépasse pas le quart de la superficie habitable ;

- l'obligation du respect des normes relatives aux installations électriques ainsi qu'aux critères de sécurité, de salubrité et d'équipement des logements".

3.1. Voor de ontworpen regeling kan in beginsel rechtsgrond worden gevonden in de artikelen 129 tot 132 en 160 tot 164 van de Brusselse Huisvestingscode. Voor sommige bepalingen van het ontwerp dienen deze bepalingen te worden gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' *juncto* artikel 8 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 'betreffende de Brusselse Instellingen'). Een verwijzing naar beide laatst vermelde bepalingen is bijvoorbeeld nodig voor hoofdstuk 2 van het ontwerp.

In het licht van de rechtsgrondbepalingen dienen evenwel met betrekking tot een aantal bepalingen van het ontwerp voorbehouden te worden geformuleerd.

3.2. Vooreerst is de terminologie die in het ontwerpbesluit wordt gehanteerd niet altijd goed afgestemd op de rechtsgrond waarop de regeling steunt, hetgeen tot verwarring, onduidelijkheid, interpretatieproblemen en, dus, rechtsonzekerheid leidt.

3.2.1. Zo wordt bijvoorbeeld in artikel 2, § 2, van het ontwerp verwezen naar kredietinstellingen waarvan het maatschappelijk doel er "*uitsluitend*" in bestaat de in artikel 129 van de Brusselse Huisvestingscode bedoelde hypotheekleningen toe te kennen, terwijl er in artikel 129, § 2, 1°, van de Brusselse Huisvestingscode gewag wordt gemaakt van instellingen voor sociaal krediet met "als *belangrijkste* maatschappelijk doel" de toekenning van hypothecair krediet. Op die wijze wordt de handelingsvrijheid van deze kredietinstellingen in de ontworpen regeling verengd ten opzichte van hetgeen in de ordonnantie is bepaald, waardoor de vrijheid van onderneming van deze kredietinstellingen wordt beperkt, wat niet kan worden ingepast binnen het bij de ordonnantie vastgelegde kader.

3.2.2. In artikel 2, § 2, 4°, van het ontwerp kan dan weer best worden verduidelijkt dat de daarin vermelde voorwaarde (namelijk ingeschreven zijn bij de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten overeenkomstig de daarin aangehaalde wetten) "overeenkomstig artikel 129, § 2, 9," van de Brusselse Huisvestingscode" geldt.

3.2.3. Luidens artikel 2, § 4, van het ontwerp moet, zodra de erkenning wordt aangevraagd, de kredietinstelling een beroep doen op een revisor die, op basis van het lastenboek dat bij het te nemen besluit wordt gevoegd, het gewest moet informeren over elke nalatigheid, onregelmatigheid of toestand die het betalingsvermogen en de solvabiliteit van de instelling "kan bedreigen", terwijl de rechtsgrond hiervoor, dit is artikel 131, § 3, van de Brusselse Huisvestingscode, bepaalt dat deze informatie "zonder verwijl" dient te gebeuren en wanneer de nalatigheid, onregelmatigheid of situatie de liquiditeit en de solvabiliteit van de instelling voor sociaal krediet "kan schaden". Ook deze verschillende terminologie (in het bijzonder in de Nederlandse tekst) creëert rechtsonzekerheid en dient te worden weggewerkt.

3.2.4. In artikel 129, § 2, van de Brusselse Huisvestingscode wordt gewag gemaakt van een algemeen reglement voor de erkenning van kredietinstellingen. Het is evenwel onduidelijk welke artikelen van het om advies voorgelegde ontwerp het "algemeen reglement" vormen. Om toelichting gevraagd, antwoordde de gemachtigde het volgende:

> "Le 'règlement général d'agrément' et donc les conditions d'agrément, sont visées par le chapitre 2 du projet intitulé 'Agrément des sociétés de crédit social'".

Ook hier dient de terminologie die in hoofdstuk 2 van het te nemen besluit wordt gehanteerd, beter te worden afgestemd op de terminologie van de Brusselse Huisvestingscode door bijvoorbeeld in het opschrift van hoofdstuk 2 uitdrukkelijk te verwijzen naar "het algemeen reglement" als bedoeld in artikel 129, § 2, van de Brusselse Huisvestingscode.

3.3. Ook al kan in beginsel voor de ontworpen regeling rechtsgrond worden gevonden in de *sub* 3.1 vermelde bepalingen, dient voorts niettemin te worden opgemerkt dat voor een groot aantal bepalingen de rechtsgrond onduidelijk blijft. Het gegeven dat sommige bepalingen worden overgenomen uit bestaande besluiten, betekent niet dat er geen geldige rechtsgrond voor die bepalingen moet kunnen worden aangeduid; deze vaststelling klemt des te meer nu de Brusselse Huisvestingscode recent bij de ordonnantie van 11 juli 2013 'houdende de Brusselse Huisvestingscode'[2] grondig werd herschreven, waarbij sommige bepalingen die vroeger rechtsgrond boden, opgeheven of aangepast kunnen zijn.

3.3.1. Zo kan alvast artikel 129, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode niet tot rechtsgrond strekken voor artikel 4 van het ontwerp, aangezien de in artikel 129, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode bedoelde gewestwaarborg die door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (hierna: de Regering) wordt verstrekt, betrekking heeft op leningen *aangegaan door de kredietinstellingen* en die deze instellingen in staat moet stellen om de (sociale) kredieten te financieren die zij toestaan met het oog op de aankoop, de bouw, het behoud en de verbouwing van sociale of hiermee gelijkgestelde woningen, terwijl met het ontworpen artikel 4 lijkt te worden beoogd voorwaarden te verbinden met het oog op een door de Regering te verstrekken gewestwaarborg aan de (hypothecaire) leningen die door de kredietinstellingen (aan particulieren) worden verleend of *toegestaan*. Dat lijkt ook te worden bevestigd in het ontworpen artikel 5. In artikel 5, § 2, van het ontwerp wordt immers gewag gemaakt van "de kredietovereenkomsten, die met waarborg gesloten worden" en, nog, in artikel 5, § 2, 3°, wordt bepaald dat "het krediet met

[2] *Belgisch Staatsblad* van 18 juli 2013; tekst vervangen door *erratum* gepubliceerd in *Belgisch Staatsblad* van 26 juli 2013 (ed. 1), p. 47151-47212.

toepassing van dit besluit (...) de gewestwaarborg [geniet]".

Daarover om toelichting gevraagd, antwoordde de gemachtigde wat volgt :

> "L'article 129, 3° (lees: artikel 129, § 2, 3°) dispose que les sociétés de crédit qui sont agréées ou qui veulent l'agrément doivent, lorsqu'elles octroient des crédits hypothécaires, respecter les critères d'octroi fixés par le Gouvernement."

Artikel 129, § 2, 3°, van de Brusselse Huisvestingscode heeft echter geen betrekking op *toekenningscriteria* om de *gewestwaarborg* te kunnen genieten, maar op de toekenningscriteria waaraan een *hypothecair krediet* moet voldoen opdat de kredietinstelling erkend kan worden en het is aan die (erkende) sociale kredietinstellingen dat de Regering een gewestwaarborg kan verlenen *voor de door deze instellingen aangegane leningen* om de sociale kredieten die ze toestaan, te financieren.

Indien het de bedoeling van de steller van het ontwerp zou zijn om de in artikel 4 vervatte regeling te beschouwen als een uitvoering van artikel 129, § 2, 3°, van de Brusselse Huisvestingsvoorwaarde – dit is als een regeling inzake de toekenningscriteria waaraan de hypothecaire kredieten moeten voldoen én die door de kredietinstelling moeten worden nageleefd om te kunnen worden erkend – dan moeten deze voorwaarden overigens worden ondergebracht in het hoofdstuk over de erkenning van de sociale kredietinstellingen (dit is hoofdstuk 2 van het ontwerp).

Door de gehanteerde werkwijze rijst de vraag of een kredietinstelling kan worden erkend zonder aan de voorwaarden van hoofdstuk 3 te voldoen (m.a.w. erkend kan worden zonder een gewestwaarborg te genieten). Op grond van de structuur en de indeling van het ontwerp lijkt dat geen onredelijke interpretatie te zijn,[3] maar dit is evenwel niet verenigbaar met de rechtsgrond zoals aangegeven door de gemachtigde.

Er moet dan ook worden besloten dat de ontworpen regeling in artikel 4 (en alle daarmee samenhangende bepalingen zoals onder meer de artikelen 5, § 2, 7 en 9 van het ontwerp) opnieuw aan een grondig onderzoek moeten worden onderworpen vanuit het oogpunt van de rechtsgrond die zij behoeven. Dit betekent dat deze bepalingen moeten worden omgewerkt, hetzij tot toekenningsvoorwaarden van het hypothecair krediet (die door de kredietinstelling moeten worden nageleefd om te worden erkend en erkend te blijven (artikel 129, § 2, 3°, van de Brusselse Huisvestingscode)), hetzij tot voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om de gewestwaarborg te verlenen ter dekking van de leningen die door de sociale kredietinstelling zijn aangegaan om haar in staat te stellen sociale kredieten te financieren (artikel 129, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode).

[3] Ook al wordt in artikel 3, 2°, verwezen naar het feit dat de "kredietinstelling zich ertoe verbindt om al de verplichtingen na te leven waaraan zij onderworpen is met toepassing van de Code en het huidige besluit".

3.3.2. Voor artikel 5, § 1, van het ontwerp kan worden aangenomen dat artikel 129, § 2, 4°, van de Brusselse Huisvestingscode rechtsgrond biedt. Wat echter artikel 5, § 2, van het ontwerp betreft, wordt verwezen naar hetgeen hiervoor *sub* 3.3.1 is opgemerkt. Opnieuw lijkt het te gaan om kredietovereenkomsten die de gewestwaarborg genieten die met toepassing van de ontworpen regeling wordt verleend en die dus toegestaan zijn door de kredietinstellingen aan de kredietafnemers, doch waarvoor geen rechtsgrond kan worden gevonden noch in artikel 129, § 4, noch, zoals de ontworpen bepaling thans is opgevat, in artikel 129, § 2, 3°, van de Brusselse Huisvestingscode.

3.3.3. Luidens de toelichting die door de gemachtigde werd verstrekt moet er voor de artikelen 6 en 7 van het ontwerp rechtsgrond worden gevonden in "*article 129, 3° (lees: artikel 129, § 2, 3°) et l'article 129, 2° (lees: artikel 129, § 2, 2°) en ce qu'il vise un premier logement*". Het is, mede in het licht van het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 23 van de Grondwet, bedenkelijk dat dergelijke voorwaarden niet, minstens wat de essentiële elementen ervan betreft, bij ordonnantie worden vastgesteld.

Bovendien dient te worden opgemerkt, in het licht van de rechtsgrondbepalingen, dat deze voorwaarden in wezen betrekking hebben op de gevallen waarin een hypothecair krediet door een *erkende* sociale kredietinstelling kan worden toegestaan of betrekking hebben op beperkingen waaraan de toekenning van een hypothecair krediet onderworpen is (artikel 7, § 3, van het ontwerp (namelijk slechts een vierde van de woning mag worden bestemd voor professionele of commerciële doeleinden)), beperkingen die door de kredietinstelling bij het verlenen van het hypothecair krediet moeten worden in acht genomen *om erkend te zijn en te blijven*. De bepalingen moeten dan ook worden herwerkt om deel uit te maken van hoofdstuk 2 van het ontwerp (zie de opmerking *sub* 3.3.1). Ook hier rijst de vraag welke de betekenis is van de woorden "zolang de gewestwaarborg van kracht is" in artikel 7, § 1, van het ontwerp. Artikel 129, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode voorziet immers enkel in een machtiging aan de Regering om de gewestwaarborg te verlenen aan leningen aangegaan door de sociale kredietinstelling, en niet om deze te verlenen aan kredieten die door haar zijn toegestaan.

3.3.4. Om toelichting gevraagd wat de rechtsgrond is voor artikel 8 van het ontwerp, antwoordde de gemachtigde het volgende:

> "Le but de cet article non modifié par le présent projet est la simplification administrative."

Het gegeven dat een bestaande bepaling wordt overgenomen, verandert zoals eerder is opgemerkt, niets aan de verplichting om voor de ontworpen regeling een geldige rechtsgrond aan te duiden. De rechtsgrond voor de ontworpen bepaling kan niettemin worden gevonden in artikel 129, § 2, 3°, van de Brusselse Huisvestingscode, gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Regering. Ook hier gaat het echter om een bepaling die door de kredietinstelling moet worden nageleefd om te worden erkend en erkend te blijven zodat ze veeleer thuis hoort onder hoofdstuk 2.

3.3.5. Gevraagd naar de rechtsgrond voor de artikelen 11, 12 en 13 van het ontwerp, verklaarde de gemachtigde het volgende :

> "Article 129, 3° [lees: artikel 129, § 2, 3°] et 129, § 4 pour la garantie octroyée pour le financement.
>
> Pour plus de clarté et de lisibilité entre les deux garanties, nous proposons de mettre l'article 13 sous le Chapitre 4 dont nous complèterions le titre avec « aux emprunts contractés par les sociétés de crédit social agréées."

Wat het ontworpen artikel 11 betreft, dient te worden opgemerkt dat de Raad van State ervoor geen rechtsgrond ziet. Deze kan immers om de *sub* 3.3.1 vermelde reden niet worden gevonden in artikel 129, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode en evenmin in artikel 129, § 2, 3°, ervan, nu uit die laatste bepaling geen machtiging voor de Regering kan worden afgeleid om een gewestwaarborg toe te staan. Dergelijke machtiging om een gewestwaarborg te verschaffen, moet – zoals dat in artikel 129, § 4, van de genoemde code het geval is voor de leningen aangegaan door de kredietinstelling, uitdrukkelijk en ondubbelzinnig zijn.

3.3.6. Wat de rechtsgrond voor de artikelen 21, 22 en 23 van het ontwerp betreft, verklaarde de gemachtigde het volgende:

> "129, § 3 et § 4 pour l'article 23 qui concerne la garantie octroyée pour le financement contracté par les sociétés."

Artikel 129, § 3, van de Brusselse Huisvestingscode kan tot rechtsgrond strekken voor de in artikel 20 van het ontwerp bedoelde regeling (intrekking van de erkenning).

De artikelen 21, 22 en 23 hebben echter betrekking respectievelijk op het intrekken en de tijdelijke of de definitieve opheffing van het voordeel van de gewestwaarborg voor de leningen die de kredietinstelling heeft aangegaan, wanneer de kredietinstelling niet aan haar wettelijke en reglementaire verplichtingen voldoet. Voor deze bepalingen kan in beginsel rechtsgrond worden gevonden in artikel 129, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode; het is evenwel onduidelijk of deze bepaling ook rechtsgrond biedt om een gewestwaarborg, verbonden aan de kredieten die reeds in portefeuille zijn, in te trekken, zelfs in die gevallen waarin de kredietinstelling haar erkenning verliest (artikel 21) of, nog, voor de leningen die zij reeds heeft aangegaan ter financiering van de door haar toegekende kredieten.

3.3.7. Wat de rechtsgrond voor artikel 24 van het ontwerp betreft, stelde de gemachtigde het volgende :

> "Le recouvrement des sommes n'est pas visé par le Code bruxellois du Logement mais il est cependant important de prévoir une procédure de recouvrement. C'est un aspect accessoire à la matière qui, nous semble-t-il, peut être prévu par un arrêté d'exécution.
>
> Le Gouvernement désigne un fonctionnaire délégué qui sera en charge du recouvrement des sommes dues à la Région de Bruxelles-Capitale. Il est à noter que cette procédure est déjà appliquée et notamment pour recouvrer des amendes impayées (voir arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 31 janvier 2013 portant désignation des fonctionnaires compétents pour le recouvrement et la poursuite de certains montants)."

Met deze toelichting kan niet worden ingestemd. Los van het feit dat het onduidelijk is in welke gevallen het dwangbevel mogelijk is, en of het werkelijk de bedoeling is dat dezelfde ambtenaar het dwangbevel uitvaardigt en viseert en, bovendien, uitvoerbaar verklaart, dient te worden besloten dat de gemachtigde geen rechtsgrond kan aanwijzen. Het volstaat niet om te verwijzen naar de algemene uitvoeringsbevoegdheid om deze bepaling aan te nemen. Opdat de administratieve overheid eenzijdig zou kunnen overgaan tot het nemen van maatregelen van *gedwongen* tenuitvoerlegging, is immers in beginsel een uitdrukkelijke wettelijke machtiging vereist. Dit is slechts anders in uitzonderlijke en dringende gevallen, die hier evenwel niet aan de orde zijn.

Artikel 24 van het ontwerp moet dan ook achterwege worden gelaten, tenzij daarvoor alsnog een uitdrukkelijke rechtsgrond kan worden aangeduid.

3.3.8. Artikel 25 van het ontwerp blijkt een parafrasering te zijn van artikel 130, § 4, van de Brusselse Huisvestingscode, zonder dat ook effectief uitvoering wordt gegeven aan dit artikel, aangezien de Regering geen "regels en voorwaarden" oplegt. Een dergelijk procedé van regelgeving, dat erin bestaat dat in een besluit ter uitvoering van een decreet, bepalingen van dat decreet worden overgenomen, verdient om verscheidene redenen geen aanbeveling.

In de eerste plaats zijn herhalingen van die aard overbodig omdat de overgenomen bepalingen van de Brusselse Huisvestingscode hoe dan ook toepasselijk zijn. In de tweede plaats is het overnemen, in eenzelfde normatieve tekst, van bepalingen met een verschillende juridische waarde, van aard om onduidelijkheid te scheppen omtrent het intrinsieke juridisch verschil tussen die bepalingen, temeer daar dat verschil in de toekomst dreigt te vervagen bij eventuele wijzigingen van het uitvoeringsbesluit die evenwel niet kunnen reiken tot de bepalingen van de ordonnantie. Tot slot kan door het overnemen van bepalingen van de ordonnantie in een uitvoeringsbesluit de verkeerde indruk worden gewekt dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bevoegd zou zijn om dergelijke bepalingen te wijzigen.

Indien de stellers van het ontwerp niettemin van oordeel zijn dat, om redenen die verband houden met de leesbaarheid en de toegankelijkheid, in de tekst van het ontwerp best bepalingen van het decreet of onderdelen ervan worden hernomen, dan zou dat met uitdrukkelijke verwijzing naar de ordonnantie, hier de Brusselse Huisvestingscode, moeten gebeuren.

4. Rekening houdende met de fundamentele opmerkingen die hiervoor zijn geformuleerd betreffende de rechtsgrond voor een groot aantal bepalingen van het ontwerp, verdient het ontwerp een grondig bijkomend nazicht en dient het te worden herwerkt. Het ontwerp dient nadien, onverminderd de hierna geformuleerde opmerkingen, opnieuw om advies aan de Raad van State te worden voorgelegd.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

5. Aangezien het ontwerp onder meer ook het maximumbedrag (in totaal en per instelling) bepaalt van de leningen waaraan een gewestwaarborg wordt verleend (artikel 13 van het ontwerp), rijst de vraag of deze concrete invulling, overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, niet aangemeld moet worden bij de Europese Commissie als staatssteun.

Indien de steller van het ontwerp zich wenst te beroepen op een uitzondering voor de aanmeldingsplicht, zoals de *de minimis*-uitzondering, moet dit beter worden verduidelijkt. In elk geval zullen in het kader van de *de minimis*-regeling, de grenzen van artikel 2 van de verordening (EU) nr. 360/2012 van 25 april 2012 'betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op *de-minimis*steun verleend aan diensten van algemeen economisch belang verrichtende ondernemingen', dienen te worden gerespecteerd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

6. Het ontwerp dient aan een grondig nazicht te worden onderworpen, ook op taalkundig en legistiek vlak. De bepalingen ervan zijn immers niet steeds even duidelijk en dat houdt een gevaar in voor de rechtszekerheid. Niet zelden wordt de onduidelijkheid veroorzaakt door het niet volgen van de legistieke regels.[4] Hierna volgen enkele voorbeelden waaraan dient te worden verholpen:

- in een artikel waarin begrippen worden gedefinieerd, horen geen bepalingen met een normatief karakter thuis: de definities in artikel 1 bevatten ook rechtsregels (zie bijvoorbeeld artikel 1, 3°, laatste lid), wat in strijd is met de regels van de wetgevingstechniek;

- het is onduidelijk waarom in artikel 2, § 3, 3°, geen rekening is gehouden met de opmerking van de adviesraad voor de Huisvesting met betrekking tot het woord "solvabiliteit" in de Nederlandse tekst; in het Frans "capacité contributive". De term "capacité contributive" lijkt alvast niet dezelfde lading te dekken;

- het woord "ontegenstelbaar" in artikel 16, tweede lid, is ontegensprekelijk een neologisme dat geen navolging verdient;

- de verwijzing in artikel 19, § 4, naar "conform het eerste lid van deze paragraaf" klopt niet;

- in artikel 23 dekken de woorden "obligations ... réglementaires" in de Franse tekst en "regelgevende verplichtingen" in de Nederlandse tekst niet dezelfde lading.

7.1. Overeenkomstig artikel 130 van de Brusselse Huisvestingscode zijn de instellingen voor sociaal krediet vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, die de vorm aannemen van hetzij een naamloze vennootschap, hetzij een coöperatieve vennootschap. Het Wetboek van Vennootschappen is op deze instellingen van toepassing, voor zover hiervan niet door de

[4] Wat betreft de wetgevingstechniek late men zich leiden door *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

Huisvestingscode wordt afgeweken. De meeste bepalingen van hoofdstuk 4 van het ontwerp, dat betrekking heeft op de "controlemodaliteiten van de gewestwaarborg", vinden weliswaar rechtsgrond in artikel 129, § 4, tweede lid, van de Brusselse Huisvestingscode, maar in de logica van deze rechtsgrondbepaling dienen de controlebevoegdheden van de commissaris duidelijkheidshalve te worden beperkt tot het toezicht op de naleving door de kredietinstelling van de leningen die zijzelf aangaat met het oog op de financiering van de door haar verstrekte kredieten of op de naleving van de voorwaarden inzake erkenning, wat niet hetzelfde is als of gelijk te stellen is met het toezicht op de naleving van de regels betreffende de gewestwaarborg voor kredieten die door de kredietinstelling zijn verstrekt, aangezien er voor die ontworpen regels geen rechtsgrond is.

7.2. Bovendien is het zeer twijfelachtig of de machtiging aan de Regering tot het aanstellen van een commissaris die erop moet toezien dat de kredietinstelling de toekenningsvoorwaarden voor de waarborg naleeft onder de door de Regering bepaalde voorwaarden, ook zo mag worden gelezen dat een (schijnbaar *verplicht* uit te oefenen) schorsingstoezicht aan de commissaris kan worden toegekend. Die commissaris dient toe te zien op de naleving van "de wet" (te begrijpen als het geheel van de normenhiërarchie), erop toe te zien dat het algemeen belang niet wordt geschaad of op te treden wanneer geen rekening wordt gehouden met de financiële grens zoals bepaald in artikel 13 van het ontwerp. Luidens artikel 19 van het ontwerp "moet"[5] de commissaris een beroep, met schorsende werking, bij de minister of staatssecretaris bevoegd voor de huisvesting, indienen. Dezelfde vraag rijst wat het door de Minister bevoegd voor Begroting en de Minister of Staatssecretaris bevoegd voor Huisvesting, uit te oefenen vernietigingstoezicht betreft.

In artikel 19 van het ontwerp kan alvast geen voldoende rechtsgrond worden gevonden voor de organisatie en de uitoefening van een verplicht uit te oefenen schorsingsberoep door de commissaris of de uitoefening van een vernietigingsberoep door de minister of staatssecretaris, bevoegd voor de huisvesting op de handelingen van de organen van de betrokken instellingen.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 1

8.1. Overeenkomstig de formulering van artikel 1, 3°, derde lid, van het ontwerp kan de kredietinstelling beslissen om een ander jaar in aanmerking te nemen om het inkomen te bepalen dan de in het tweede lid vermelde jaren wanneer de bovenvermelde inkomsten voor het ene of het andere geval van deze jaren niet kunnen worden vastgesteld. Hierdoor wordt in die gevallen een bijzonder grote discretionaire beoordelingsmarge aan de kredietinstelling gelaten wat het in aanmerking te nemen jaar betreft, hetgeen kan leiden tot een arbitraire toepassing van deze bepaling.

[5] Het schorsing- en vernietigingstoezicht is een vorm van algemeen bestuurlijk toezicht dat in beginsel een facultatief – en dus geen verplicht – uit te oefenen toezicht is.

8.2. Gevraagd naar het onderscheid tussen een "echtgenote" en "de persoon met wie hij echtelijk samenwoont" (artikel 1, 4°, van het ontwerp) en of met de laatste categorie gebeurlijk de wettelijk samenwonenden worden geviseerd, antwoordde de gemachtigde:

> "Le but est de viser un 'membre du ménage'. Nous proposons dès lors de revoir le libellé de l'article et de s'aligner sur les termes de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 26 septembre 1996 organisant la location des habitations gérées par la Société du Logement de la Région bruxelloise et par les sociétés immobilières de service public, à savoir :
>
> '10° Enfant à charge :
>
> - (l'enfant placé sous la responsabilité d'un des membres du ménage qui est allocataire des allocations familiales;) <ARR 2004-02-19/42, art. 1, 005; En vigueur : 03-04-2004>
>
> - l'enfant pour lequel aucun membre du ménage ne perçoit de telles allocations, mais que le Ministre estime être, effectivement, à charge d'un membre du ménage, si la preuve est apportée de l'absence ou de la faiblesse des revenus dont il a bénéficié et pour autant qu'il vive de fait avec le locataire;
>
> - l'enfant handicapé est compté pour deux enfants à charge'.
>
> Le terme 'ménage' est par ailleurs défini par le Code bruxellois du Logement".

In de Brusselse Huisvestingscode wordt het begrip "kind ten laste" niet gedefinieerd. De gemachtigde verwijst naar de definitie van gezin in artikel 2, § 1, 6°, van de Brusselse Huisvestingscode.[6] Door de verwijzing naar deze definitie zal het toepassingsgebied ruimer zijn dan wat initieel leek te worden beoogd, aangezien ook twee samenwonende vrienden in aanmerking komen.

Artikel 2

9. Overeenkomstig artikel 2, § 4, van het ontwerp overhandigt de revisor zijn verslag "aan het Gewest". De gemachtigde verduidelijkt dat daarmee de Regering wordt bedoeld. Dit zou in het ontworpen artikel 2, alsook in de overige bepalingen van het besluit waar een dergelijke verwijzing voorkomt, moeten worden aangepast. De gemachtigde stelt daarbij de vraag of in artikel 11 van het ontwerp dan verwezen kan worden naar "le Ministre du Logement délégué par le Gouvernement" ("Dès lors, convient-il de viser directement le Ministre compétent dans le présent projet")*.*Voor artikel 11 dient dan inderdaad onmiddellijk verwezen te worden naar de minister.

Artikel 3

10. Het is onduidelijk of artikel 3, eerste lid, 3°, van het ontwerp in overeenstemming is met het recht op privacy van de cliënten van de kredietinstellingen. In elk geval zal deze

[6] Artikel 2, § 1, 6°, bepaalt : "gezin: de persoon die alleen woont of de al dan niet verwante personen die onder hetzelfde dak plegen te wonen en hun huishoudelijke aangelegenheden hoofdzakelijk gemeenschappelijk regelen".

bepaling zo gelezen moeten worden dat ze in overeenstemming is met de (federale) Privacywet[7] en het recht op privacy. Het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 22 van de Grondwet vereist dat de essentie vastgelegd wordt in een formele wet. Het gegeven dat aan gewestelijke afgevaardigden via een besluit van de Regering de machtiging wordt gegeven om "op elk moment ter plaatse al de documenten te raadplegen die op de activiteiten, het beheer en de organisatie van elke kredietinstelling betrekking hebben" staat hiermee op gespannen voet, in het bijzonder wanneer daarmee zou zijn beoogd dat de gewestelijke afgevaardigden zich daarbij toegang zouden kunnen verschaffen tot de lokalen van de sociale kredietinstelling.

Artikel 6

11.1. Artikel 6, tweede lid, van het ontwerp strekt ertoe te bepalen dat voor de toepassing van de voorwaarde dat op de datum waarop het krediet wordt toegestaan de kredietnemer en zijn echtgenote of "de persoon met wie hij echtelijk samenwoont" alleen of samen "geen andere woning volledig in eigendom of vruchtgebruik hebben", geen rekening wordt gehouden met de vervreemding door de kredietnemer van het geheel of een deel van zijn recht op eigendom of vruchtgebruik tijdens de twee jaar die aan deze datum voorafgaan. De bedoeling van het tweede lid is onduidelijk. Gevraagd of men in het geval dat men twee jaar voorafgaand aan de datum iets vervreemd heeft, geen krediet kan verkrijgen, antwoordde de gemachtigde wat volgt:

> "Le demandeur peut très bien se voir octroyer un prêt mais ce dernier ne sera pas couvert par la garantie régionale.
>
> Le but de la loi est d'aider les ménages à avoir accès à la propriété, c'est pourquoi il est exigé qu'un demandeur ne soit pas déjà propriétaire ou usufruitier à la date de l'octroi du crédit afin que celui-ci soit couvert par la garantie régionale."

Dit blijkt onvoldoende uit de tekst van de bepaling.

11.2. Het is onduidelijk waar de procedures vermeld in artikel 6, derde lid, 1° en 2°, van het ontwerp, wettelijk geregeld zijn. Waar wordt bijvoorbeeld in de ordonnantie verwezen naar "het niet-verbeterbaar ongezond achten" en "ongezond wegens overbevolking"? De gemachtigde verwijst hiervoor naar "Article 129, 3° (lees: artikel 129, § 2, 3°)" van de Brusselse Huisvestingscode. Deze bepaling bevat evenwel geen verwijzing naar dergelijke procedures. De transparantie en de rechtszekerheid vereisen dat in de ontworpen bepaling duidelijk wordt verwezen wordt naar de wettelijke bepalingen betreffende de geviseerde procedures.

[7] Wet van 8 december 1992 'tot bescherming van de persoonlijke levens[s]feer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens'.

Artikel 22

12. Op basis van de tekst van artikel 22 van het ontwerp lijkt men te moeten concluderen dat de kredietinstelling wordt gestraft (met het verlies van het voordeel van de gewestwaarborg voor de leningen die door haar worden aangegaan) voor de handelingen van een derde (i.e. de revisor). Aan de gemachtigde werd gevraagd wat de *ratio legis* hiervoor is:

> "La société a pour obligation de faire appel à un réviseur d'entreprise, il lui incombe également de s'assurer que ce dernier mène à bien ses tâches."

Deze bepaling lijkt disproportioneel.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites [1].

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté soumis pour avis tend à donner exécution à un certain nombre d'articles du Code bruxellois du logement qui n'ont pas encore été exécutés et à actualiser la législation en matière de sociétés de crédit social.

En outre, le projet vise également à fusionner en un texte unique l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 1er février 2001 'relatif à l'agrément des sociétés de crédit et à l'octroi de la garantie de bonne fin de la Région quant au remboursement des crédits consentis pour la construction, l'achat, la conservation et la transformation d'habitations sociales ou assimilées' et l'arrêté du 6 février 2003 'relatif aux modalités de contrôle de la garantie régionale aux emprunts contractés par les sociétés de crédit social agréées par la Région et à la fixation du montant maximum de cette garantie'.

Le projet est composé de dix chapitres. Le chapitre 1er comporte un certain nombre de définitions, le chapitre 2 traite de l'agrément des sociétés de crédit social, le chapitre 3 règle les conditions d'octroi de la garantie régionale quant au remboursement des crédits consentis pour la construction, l'achat, la conservation et la transformation d'habitations visées au titre Ier, § 2, 4° à 6°, du Code bruxellois du logement, le chapitre 4 concerne les modalités de contrôle de la garantie régionale et le chapitre 5 les sanctions en cas de non-respect des conditions et obligations mentionnées dans l'arrêté envisagé. Le chapitre 6 règle le recouvrement (par voie de contrainte) des sommes payées par la région dans le cadre de la garantie régionale. Le chapitre 7 établit un droit de préemption dans le chef de personnes morales de droit public en cas de vente de parts d'une société de crédit social par des particuliers. Le chapitre 8 vise à créer un comité de concertation composé de représentants de la Région de Bruxelles-Capitale et des sociétés de crédit social, chargé du suivi de celles-ci et de déposer un rapport annuel. Enfin, les chapitres 9 et 10 comportent des dispositions transitoires et finales.

Le délégué a décrit les principales modifications visées par le projet ainsi qu'il suit :

« Les modifications les plus importantes sont axées sur :

- un suivi accru des sociétés de crédit social, notamment via l'instauration d'une obligation de renouvellement d'agrément tous les cinq ans ;

- l'établissement d'un modèle d'analyse des risques par les sociétés de crédit social ;

[1] Eu égard au nombre élevé de demandes d'avis soumises à un délai et à l'ampleur du projet, le Conseil d'État n'a pas pu consacrer un examen approfondi à chacune des dispositions du projet. Il convient par conséquent de lire l'avis sous cette réserve.

- la rédaction d'un rapport d'activités non seulement par les sociétés de crédit social mais aussi par les commissaires chargés du contrôle ;

- la rédaction d'un cahier des charges pour les réviseurs d'entreprise ;

- la redéfinition de certaines conditions d'octroi de la garantie telles que les conditions de revenus en tenant compte de l'âge de l'emprunteur et du nombre d'enfants ;

- l'allongement de la durée du prêt jusqu'à trente ans maximum ;

- la possibilité pour l'emprunteur, avec l'accord préalable de l'Administration, d'exercer une activité professionnelle dans le bien, pour autant que la surface affectée à cet usage ne dépasse pas le quart de la superficie habitable ;

- l'obligation du respect des normes relatives aux installations électriques ainsi qu'aux critères de sécurité, de salubrité et d'équipement des logements ».

3.1. En principe, la réglementation en projet peut trouver un fondement juridique dans les articles 129 à 132 et 160 à 164 du Code bruxellois du logement. Pour certaines dispositions du projet, il faut combiner ces prescriptions avec le pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 8 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux institutions bruxelloises'). Le chapitre 2 du projet requiert par exemple de faire référence aux deux dernières dispositions mentionnées.

Eu égard aux dispositions procurant le fondement juridique, il s'impose toutefois de formuler des réserves en ce qui concerne un certain nombre de dispositions du projet.

3.2. Tout d'abord, la terminologie utilisée dans l'arrêté en projet ne s'accorde pas toujours adéquatement avec le fondement juridique sur lequel s'appuie la réglementation, ce qui est source de confusion, d'imprécision, de problèmes d'interprétation et, par conséquent, d'insécurité juridique.

3.2.1. C'est ainsi que, par exemple, l'article 2, § 2, du projet vise des sociétés de crédit qui ont pour objet social *« exclusif »* l'octroi de prêts hypothécaires visés à l'article 129 du Code bruxellois du logement, alors que l'article 129, § 2, 1°, du Code bruxellois du logement fait état de sociétés de crédit social ayant « pour objet social *principal* » l'octroi de crédits hypothécaires. Ainsi, par rapport à ce que prévoit l'ordonnance, le dispositif en projet réduit la liberté d'action de ces sociétés de crédit, limitant ainsi la liberté d'entreprendre de celles-ci, ce qui ne peut s'inscrire dans le cadre fixé par l'ordonnance.

3.2.2. Par ailleurs, il est préférable que l'article 2, § 2, 4°, du projet précise que la condition qui y est mentionnée (à savoir l'inscription auprès de l'Autorité des services et marchés financiers conformément aux lois qui y sont citées) s'applique « conformément à l'article 129, § 2, 9, du Code bruxellois du logement ».

3.2.3. L'article 2, § 4, du projet, prévoit que dès la demande d'agrément, l'organisme de crédit est tenu de faire appel à un réviseur qui, sur la base du cahier des charges annexé à l'arrêté envisagé, doit signaler à la Région toute négligence, irrégularité ou situation susceptible de compromettre (dans le texte néerlandais : « kan bedreigen ») la liquidité et la solvabilité de la société, alors que le fondement juridique à cet effet, à savoir, l'article 131, § 3, du Code

bruxellois du logement prévoit que cette information doit être signalée « sans délai » et lorsque la négligence, l'irrégularité ou la situation est susceptible de compromettre (dans le texte néerlandais : « kan schaden ») la liquidité et la solvabilité de la société de crédit social. Cette différence de terminologie (principalement dans le texte néerlandais) est également source d'insécurité juridique et doit être éliminée.

3.2.4. L'article 129, § 2, du Code bruxellois du logement fait état d'un règlement général pour l'agrément des sociétés de crédit. On n'aperçoit toutefois pas quels articles du projet soumis pour avis constituent le « règlement général ». Interrogé à ce sujet, le délégué a répondu ce qui suit :

> « Le 'règlement général d'agrément' et donc les conditions d'agrément, sont visées par le chapitre 2 du projet intitulé 'Agrément des sociétés de crédit social' ».

Ici aussi, il convient de mieux harmoniser la terminologie utilisée dans le chapitre 2 de l'arrêté envisagé avec celle du Code bruxellois du logement, par exemple, en mentionnant explicitement dans l'intitulé du chapitre 2 « le règlement général » visé à l'article 129, § 2, du Code bruxellois du logement.

3.3. Même si les dispositions mentionnées au point 3.1. peuvent en principe procurer un fondement juridique au dispositif en projet, il faut cependant observer que pour un grand nombre de dispositions, le fondement juridique reste imprécis. Le fait que certaines dispositions sont empruntées à des arrêtés existants ne signifie pas qu'un fondement juridique valable ne doit pas pouvoir être indiqué pour ces dispositions ; cette constatation s'impose d'autant plus que l'ordonnance du 11 juillet 2013 'portant le Code bruxellois du Logement' [2] a récemment remanié en profondeur le Code bruxellois du logement, de sorte que certaines dispositions qui procuraient anciennement un fondement juridique peuvent être abrogées ou adaptées.

3.3.1. C'est ainsi en tout cas que l'article 129, § 4, du Code bruxellois du logement ne peut procurer de fondement juridique à l'article 4 du projet, dès lors que la garantie régionale octroyée par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (ci-après : le Gouvernement), visée à l'article 129, § 4, concerne des emprunts *contractés par les sociétés de crédit* et qui doivent permettre à celles-ci de financer les crédits (sociaux) qu'elles consentent pour l'achat, la construction, la conservation et la transformation d'habitation sociales ou assimilées, alors que le but de l'article 4, en projet, est, semble-t-il, d'assortir des conditions à l'octroi d'une garantie régionale par le Gouvernement pour des emprunts (hypothécaires) que les sociétés de crédit octroient ou *consentent* (à des particuliers). L'article 5, en projet, semble également confirmer cette lecture. L'article 5, § 2, du projet mentionne en effet « [l]es contrats de crédit à consentir avec le bénéfice de la garantie » et l'article 5, § 2, 3°, prévoit encore que « le crédit bénéficie de la garantie de la région en application du présent arrêté ».

Invité à apporter des précisions à ce sujet, le délégué a répondu ce qui suit :

> « L'article 129, 3° (lire : l'article 129, § 2, 3°) dispose que les sociétés de crédit qui sont agréées ou qui veulent l'agrément doivent, lorsqu'elles octroient des crédits hypothécaires, respecter les critères d'octroi fixés par le Gouvernement ».

[2] *Moniteur belge* du 18 juillet 2013; texte remplacé par *erratum* publié au *Moniteur belge* du 26 juillet 2013 (éd. 1), pp. 47151-47212.

L'article 129, § 2, 3°, du Code bruxellois du logement ne concerne toutefois pas les *critères d'octroi* permettant de bénéficier de la *garantie régionale*, mais les critères d'octroi auxquels un *crédit hypothécaire* doit satisfaire pour que la société de crédit social puisse être agréée et c'est à ces sociétés de crédit social (agréées) que le Gouvernement peut octroyer une garantie régionale *pour les emprunts que ces sociétés contractent* en vue de financer les crédits sociaux qu'elles accordent.

Si l'intention de l'auteur du projet est de considérer le régime prévu à l'article 4 comme une mesure d'exécution de l'article 129, § 2, 3°, du Code bruxellois du logement – c'est-à-dire comme un dispositif relatif aux critères d'octroi auxquels les crédits hypothécaires doivent satisfaire et que les sociétés de crédit doivent respecter pour être agréées – ces conditions doivent, du reste, être inscrites dans le chapitre relatif à l'agrément des sociétés de crédit social (à savoir, le chapitre 2 du projet).

La méthode utilisée soulève la question de savoir si une société de crédit peut être agréée sans satisfaire aux conditions du chapitre 3 (autrement dit, peut être agréée sans bénéficier d'une garantie régionale). Au regard de la structure et de la division du projet, il semble que cette interprétation ne soit pas déraisonnable [3], mais cette possibilité est toutefois incompatible avec le fondement juridique indiqué par le délégué.

Force est dès lors de conclure que le dispositif en projet inscrit à l'article 4 (et toutes les dispositions qui y sont connexes, telles par exemple les articles 5, § 2, 7 et 9 du projet) doivent être soumises à un nouvel examen approfondi du point de vue du fondement juridique qu'elles requièrent. Cela signifie que ces dispositions doivent être transformées, soit en conditions d'octroi du crédit hypothécaire (que la société de crédit doit respecter pour être agréée et le rester (article 129, § 2, 3°, du Code bruxellois du logement)), soit en conditions auxquelles il doit être satisfait pour octroyer la garantie régionale en vue de couvrir les emprunts contractés par la société de crédit social pour lui permettre de financer des crédits sociaux (article 129, § 4, du Code bruxellois du logement).

3.3.2. On peut admettre que l'article 129, § 2, 4°, du Code bruxellois du logement procure un fondement juridique à l'article 5, § 1er, du projet. Toutefois, en ce qui concerne l'article 5, § 2, de celui-ci, on se reportera à ce qui a été observé ci-dessus au point 3.3.1. Il semble à nouveau qu'il s'agisse de contrats de crédit bénéficiant de la garantie régionale octroyée en application du dispositif en projet et qui sont donc consentis par les sociétés de crédit aux emprunteurs, mais pour lesquels on ne peut toutefois pas trouver de fondement juridique, ni dans l'article 129, § 4, ni, telle que la disposition en projet est actuellement conçue, dans l'article 129, § 2, 3°, du Code bruxellois du logement.

3.3.3. Selon les précisions apportées par le délégué, il faut trouver le fondement juridique des articles 6 et 7 du projet dans l'« *article 129, 3° (lire: l'article 129, § 2, 3°) et l'article 129, 2° (lire : l'article 129, § 2, 2°) en ce qu'il vise un premier logement* ». Au regard, notamment, du principe de légalité consacré à l'article 23 de la Constitution, il est critiquable de ne pas fixer de telles conditions par ordonnance, à tout le moins en ce qui concerne leurs éléments essentiels.

[3] Même si, l'article 3, 2°, énonce que « l'organisme de crédit s'engage à respecter toutes les obligations auxquelles il est soumis en application du Code et du présent arrêté ».

Il faut en outre observer, au regard des dispositions procurant le fondement juridique, que ces conditions concernent essentiellement les cas dans lesquels un crédit hypothécaire peut être consenti par une société de crédit social *agréée* ou concernent les limitations auxquelles l'octroi d'un crédit hypothécaire est soumis (article 7, § 3, du projet (à savoir qu'un quart de l'habitation seulement peut être affecté à des fins professionnelles ou commerciales)), limitations que la société de crédit, *pour être agréée et le rester*, doit prendre en considération lorsqu'elle octroie le prêt hypothécaire. Les dispositions doivent dès lors être remaniées de manière à être intégrées dans le chapitre 2 du projet (voir l'observation du point 3.3.1). Ici aussi se pose la question de savoir comment il faut comprendre les mots « aussi longtemps que la garantie de la région est en vigueur » à l'article 7, § 1er, du projet. L'article 129, § 4, du Code bruxellois du logement ne prévoit en effet d'habilitation au Gouvernement que pour octroyer la garantie régionale pour des emprunts contractés par la société de crédit social, et non pas pour octroyer celle-ci pour des crédits qu'elle consent.

3.3.4. Invité à préciser le fondement juridique de l'article 8 du projet, le délégué a répondu ce qui suit :

> « Le but de cet article non modifié par le présent projet est la simplification administrative ».

Comme il a déjà été observé auparavant, la reproduction d'une disposition existante laisse intacte l'obligation de désigner un fondement juridique valable pour le régime en projet. En ce qui concerne la disposition en projet, le fondement juridique peut toutefois être trouvé à l'article 129, § 2, 3°, du Code bruxellois du logement, combiné avec le pouvoir général d'exécution du Gouvernement. Ici aussi, il s'agit toutefois d'une disposition que la société de crédit doit respecter pour être agréée et le rester, de sorte qu'elle a plutôt sa place dans le chapitre 2.

3.3.5. Interrogé à propos du fondement juridique des articles 11, 12 et 13 du projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

> « Article 129, 3° [lire: article 129, § 2, 3°] et 129, § 4 pour la garantie octroyée pour le financement.
>
> Pour plus de clarté et de lisibilité entre les deux garanties, nous proposons de mettre l'article 13 sous le Chapitre 4 dont nous complèterions le titre avec 'aux emprunts contractés par les sociétés de crédit social agréées' ».

En ce qui concerne l'article 11, en projet, il faut observer que le Conseil d'État n'en aperçoit pas le fondement juridique. Pour le motif mentionné au point 3.3.1, il ne peut en effet pas être trouvé dans l'article 129, § 4, du Code bruxellois du logement et pas davantage dans l'article 129, § 2, 3°, de celui-ci, dès lors qu'une habilitation permettant au Gouvernement d'accorder une garantie régionale ne peut être déduite de cette dernière disposition. Une telle habilitation en vue d'octroyer une garantie régionale doit – comme c'est le cas à l'article 129, § 4, du code précité pour les emprunts contractés par la société de crédit – être explicite et non équivoque.

3.3.6. En ce qui concerne le fondement juridique des articles 21, 22 et 23 du projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« 129, § 3 et § 4 pour l'article 23 qui concerne la garantie octroyée pour le financement contracté par les sociétés ».

L'article 129, § 3, du Code bruxellois du logement peut procurer un fondement juridique au dispositif visé à l'article 20 du projet (retrait de l'agrément).

Les articles 21, 22 et 23 ont cependant trait, respectivement, au retrait et à la suppression temporaire ou définitive du bénéfice de la garantie régionale pour les emprunts que la société de crédit a contractés, lorsque celle-ci ne remplit pas ses obligations légales et réglementaires. Le fondement juridique de ces dispositions peut en principe être trouvé dans l'article 129, § 4, du Code bruxellois du logement; il est toutefois incertain si cette disposition procure également un fondement juridique au retrait d'une garantie régionale, liée à des crédits qui sont déjà en portefeuille, même dans les cas où la société de crédit perd son agrément (article 21) ou, encore, pour les emprunts qu'elle a déjà contractés pour financer les crédits qu'elle consent.

3.3.7. Concernant le fondement juridique de l'article 24 du projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Le recouvrement des sommes n'est pas visé par le Code bruxellois du Logement mais il est cependant important de prévoir une procédure de recouvrement. C'est un aspect accessoire à la matière qui, nous semble-t-il, peut être prévu par un arrêté d'exécution.

Le Gouvernement désigne un fonctionnaire délégué qui sera en charge du recouvrement des sommes dues à la Région de Bruxelles-Capitale. Il est à noter que cette procédure est déjà appliquée et notamment pour recouvrer des amendes impayées (voir arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 31 janvier 2013 portant désignation des fonctionnaires compétents pour le recouvrement et la poursuite de certains montants) ».

On ne peut se rallier à cette explication. Indépendamment du fait que l'on n'aperçoit pas dans quels cas la contrainte est possible et si l'intention est réellement que le même fonctionnaire décerne et vise la contrainte, et, en outre, la rende exécutoire, force est de conclure que le délégué ne peut indiquer de fondement juridique. Il ne suffit pas de faire référence au pouvoir général d'exécution pour adopter cette disposition. En effet, pour que l'autorité administrative puisse décider unilatéralement de prendre des mesures d'exécution *forcée*, une habilitation légale expresse est en principe requise, sauf dans des cas exceptionnels et urgents. Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce.

On omettra dès lors l'article 24 du projet, à moins qu'un fondement juridique exprès puisse encore être indiqué pour cette disposition.

3.3.8. L'article 25 du projet s'avère être une paraphrase de l'article 130, § 4, du Code bruxellois du logement, sans qu'il pourvoie effectivement à l'exécution de celui-ci, dès lors que le Gouvernement n'impose aucune « modalités » et « conditions ». Pareil procédé de réglementation, qui consiste à reproduire des dispositions d'un décret dans un arrêté pris en exécution de celui-ci, n'est pas recommandé pour plusieurs motifs.

Tout d'abord, des répétitions de ce type sont inutiles, dès lors que les dispositions

du Code bruxellois du logement reproduites sont de toute façon applicables. Ensuite, la reproduction dans un même texte normatif de dispositions de valeur juridique différente est de nature à créer une confusion quant à la différence juridique intrinsèque entre ces dispositions, d'autant que cette différence risque d'être estompée à l'avenir par d'éventuelles modifications de l'arrêté d'exécution qui ne peuvent toutefois atteindre les dispositions de l'ordonnance. Enfin, le fait d'emprunter des dispositions de l'ordonnance dans un arrêté d'exécution peut laisser croire, à tort, que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale serait compétent pour modifier de telles dispositions.

Néanmoins, si les auteurs du projet estiment que, pour des motifs de lisibilité et d'accessibilité, il vaudrait mieux intégrer dans le texte du projet des dispositions ou des parties de dispositions du décret, il y aurait lieu dans ce cas de viser explicitement l'ordonnance, en l'occurrence le Code bruxellois du logement.

4. Compte tenu des observations fondamentales formulées ci-dessus concernant le fondement juridique d'un grand nombre de dispositions du projet, il convient de soumettre le projet à un examen complémentaire approfondi et de le remanier. Le projet devra ensuite, sans préjudice des observations formulées ci-après, à nouveau être soumis à l'avis du Conseil d'État.

FORMALITÉS PRÉALABLES

5. Dès lors que, notamment, le projet fixe également le montant maximal (total et par société) des emprunts pour lesquels une garantie régionale est octroyée (article 13 du projet), la question se pose de savoir s'il ne faut pas notifier cette information concrète à la Commission européenne, conformément à l'article 108, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Si l'auteur du projet souhaite invoquer une exception à l'obligation de notification, telle que l'exception *de minimis*, mieux vaudrait le préciser. En tout état de cause, dans le cadre du régime *de minimis*, il faudra respecter les limites prévue à l'article 2 du règlement (UE) n° 360/2012 du 25 avril 2012 'relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides *de minimis* accordées à des entreprises fournissant des services d'intérêt économique général'.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

6. Le projet doit faire l'objet d'un contrôle approfondi, sur le plan de la légistique et de la correction de la langue également. En effet, ses dispositions ne sont pas toujours aussi claires, ce qui risque de compromettre la sécurité juridique. Il n'est pas rare que le non-respect

des règles de légistique soit à l'origine de l'ambiguïté [4]. Quelques exemples auxquels il y a lieu de remédier sont donnés ci-après :

- des dispositions à caractère normatif n'ont pas leur place dans un article définissant des notions : les définitions à l'article 1er contiennent également des normes (voir par exemple l'article 1er, 3°, dernier alinéa), ce qui est contraire aux règles de légistique;

- on n'aperçoit pas pourquoi l'article 2, § 3, 3°, ne tient pas compte de l'observation formulée par le Conseil consultatif du Logement concernant le mot « solvabiliteit » dans le texte néerlandais; en français, « capacité contributive ». Ce dernier terme ne semble pas en tout cas avoir la même portée ;

- le mot « ontegenstelbaar » à l'article 16, alinéa 2, du texte néerlandais est incontestablement un néologisme à ne pas suivre ;

- à l'article 19, § 4, le renvoi « conformément au premier alinéa du présent paragraphe » n'est pas correct ;

- à l'article 23, les mots « obligations ... réglementaires » dans le texte français n'ont pas la même portée que les mots « regelgevende verplichtingen » dans le texte néerlandais.

7.1. Conformément à l'article 130 du Code bruxellois du logement, les sociétés de crédit social sont des sociétés civiles, qui prennent la forme soit d'une société anonyme, soit d'une société coopérative. Le Code des sociétés leur est applicable, dans la mesure où il n'y est pas dérogé par le Code du Logement. Si la plupart des dispositions du chapitre 4 du projet, relatif aux « modalité[s] de contrôle de la garantie régionale », trouvent leur fondement juridique dans l'article 129, § 4, alinéa 2, du Code bruxellois du logement il convient, dans la logique de cette disposition procurant un fondement juridique, par souci de clarté, de limiter les pouvoirs de contrôle du commissaire à la surveillance du respect, par la société de crédit, des emprunts qu'elle-même contracte en vue de financer les crédits qu'elle octroie, ou du respect des conditions d'agrément, ce qui n'équivaut pas ou ne peut pas être assimilé à la surveillance du respect des règles relatives à la garantie régionale pour des crédits octroyés par la société de crédit, dès lors qu'il n'existe pas de fondement juridique pour ces règles en projet.

7.2. Par ailleurs, il est fort douteux que l'habilitation permettant au Gouvernement de désigner un commissaire qui doit veiller au respect par la société de crédit des conditions d'octroi de la garantie aux conditions fixées par le Gouvernement puisse aussi être interprétée en ce sens que le commissaire puisse se voir attribuer une tutelle de suspension (qui doit apparemment être exercée *obligatoirement*). Ce commissaire doit veiller au respect de « la loi » (à comprendre comme l'ensemble de la hiérarchie des normes), à ce qu'il ne soit pas nui à l'intérêt général ou à intervenir lorsqu'il est passé outre à la limite financière fixée par l'article 13 du projet. En vertu de l'article 19 du projet, le commissaire « doit » [5] introduire un recours, avec effet suspensif,

[4] En ce qui concerne la technique législative, on s'inspirera des *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

[5] La tutelle de suspension et d'annulation est une forme de tutelle administrative générale, qui est en principe exercée de manière facultative – et est donc non obligatoire.

auprès du ministre ou du secrétaire d'État qui a le Logement dans ses attributions. La même question se pose en ce qui concerne la tutelle d'annulation à exercer par le ministre qui a le Budget dans ses attributions ou le secrétaire d'État qui a le Logement dans ses attributions.

À l'article 19 du projet, on ne peut en tout cas trouver de fondement juridique suffisant à l'organisation et à l'exercice, par le commissaire, d'un recours en suspension à exercer obligatoirement ou à l'exercice, par le ministre ou le secrétaire d'État qui a le Logement dans ses attributions, d'un recours en annulation des actes des organes des sociétés concernées.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Article 1er

8.1. Conformément au texte de l'article 1er, 3°, alinéa 3, du projet, la société de crédit peut, pour déterminer les revenus, décider de prendre en considération une année autre que celles mentionnées à l'alinéa 2 lorsque les revenus précités relatifs à l'une ou l'autre de ces années, selon le cas, ne peuvent être établis. Cette formulation laisse dans ces cas une marge d'appréciation discrétionnaire particulièrement large à la société de crédit en ce qui concerne l'année à prendre en considération, ce qui peut conduire à une application arbitraire de cette disposition.

8.2. Interrogé sur la différence entre un « conjoint » et « la personne avec laquelle il vit maritalement » (article 1er, 4°, du projet) et à la question de savoir si cette dernière catégorie vise éventuellement les cohabitants légaux, le délégué a répondu ce qui suit :

> « Le but est de viser un 'membre du ménage'. Nous proposons dès lors de revoir le libellé de l'article et de s'aligner sur les termes de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 26 septembre 1996 organisant la location des habitations gérées par la Société du Logement de la Région bruxelloise et par les sociétés immobilières de service public, à savoir :
>
> '10° Enfant à charge :
>
> - (l'enfant placé sous la responsabilité d'un des membres du ménage qui est allocataire des allocations familiales;) <ARR 2004-02-19/42, art. 1, 005; En vigueur : 03-04-2004>
>
> - l'enfant pour lequel aucun membre du ménage ne perçoit de telles allocations, mais que le Ministre estime être, effectivement, à charge d'un membre du ménage, si la preuve est apportée de l'absence ou de la faiblesse des revenus dont il a bénéficié et pour autant qu'il vive de fait avec le locataire;
>
> - l'enfant handicapé est compté pour deux enfants à charge'.
>
> Le terme 'ménage' est par ailleurs défini par le Code bruxellois du Logement ».

Le Code bruxellois du logement ne définit pas la notion d'« enfant à charge ». Le délégué renvoie à la définition de ménage inscrite à l'article 2, § 1er, 6°, de ce Code [6]. Le renvoi à

[6] L'article 2, § 1er, 6°, dispose : « ménage : la personne seule ou les personnes, unies ou non par des liens familiaux, qui vivent habituellement sous le même toit et règlent principalement en commun leurs questions ménagères ».

cette définition élargira, le champ d'application par rapport à ce que semblait être l'intention initiale, dès lors qu'elle englobe également deux amis cohabitant.

Article 2

9. Conformément à l'article 2, § 4, du projet, le réviseur adresse son rapport à « la Région ». Le délégué a précisé que l'on vise ainsi le Gouvernement. Il conviendrait d'adapter en ce sens l'article 2, en projet, ainsi que les autres dispositions de l'arrêté contenant une telle référence. Le délégué demande à ce propos si l'article 11 du projet peut dès lors viser « le Ministre du Logement délégué par le Gouvernement » (« Dès lors, convient-il de viser directement le Ministre compétent dans le présent projet »). En ce qui concerne l'article 11, il faut donc en effet viser directement le ministre.

Article 3

10. Il est incertain si l'article 3, alinéa 1er, 3°, du projet est conforme au droit à la vie privée des clients des sociétés de crédit. En tout état de cause, il faudra lire cette disposition de manière à ce qu'elle soit conforme à la loi (fédérale) relative à la protection de la vie privée [7] et au droit à la vie privée. Le principe de légalité inscrit à l'article 22 de la Constitution exige que l'essence soit fixée dans une loi formelle. Le fait que des délégués régionaux soient autorisés, par un arrêté du Gouvernement, « à tout moment […] [à] consulter sur place tous les documents relatifs aux activités, à la gestion et à l'organisation de chaque organisme de crédit » se heurte à ce principe, plus particulièrement, ainsi, si l'intention est de permettre aux délégués régionaux d'accéder, à cet effet, aux locaux de la société de crédit social.

Article 6

11.1. L'article 6, alinéa 2, du projet prévoit que pour l'application de la condition selon laquelle à la date de l'octroi du crédit, l'emprunteur et son conjoint ou « la personne avec laquelle il vit maritalement » « ne peuvent être », seuls ou ensemble, « propriétaires ou usufruitiers de la totalité d'une autre habitation », il n'est pas tenu compte de l'aliénation par l'emprunteur de tout ou partie de son droit de propriété ou d'usufruit au cours des deux années précédant cette date. La portée de l'alinéa 2 n'est pas claire. À la question de savoir si, dans le cas où l'on a aliéné un bien deux années précédant la date, on ne peut obtenir de crédit, le délégué a répondu ce qui suit :

> « Le demandeur peut très bien se voir octroyer un prêt mais ce dernier ne sera pas couvert par la garantie régionale.
>
> Le but de la loi est d'aider les ménages à avoir accès à la propriété, c'est pourquoi il est exigé qu'un demandeur ne soit pas déjà propriétaire ou usufruitier à la date de l'octroi du crédit afin que celui-ci soit couvert par la garantie régionale ».

Le texte de la disposition ne fait pas suffisamment ressortir cette précision.

[7] Loi du 8 décembre 1992 'relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel'.

11.2. On n'aperçoit pas les dispositions qui règlent légalement les procédures visées à l'article 6, alinéa 3, 1° et 2°, du projet. Par exemple, quelles sont les dispositions de l'ordonnance qui mentionnent « la reconnaissance de l'insalubrité non améliorable » et « insalubre par surpeuplement » ? Le délégué renvoie à cet égard à « L'article 129, 3° (lire : l'article 129, § 2, 3°) » du Code bruxellois du logement. Or cette disposition ne contient aucune référence à de telles procédures. La transparence et la sécurité juridique exigent que la disposition en projet mentionne clairement les dispositions législatives relatives aux procédures visées.

Article 22

12. Il semble qu'il faille conclure sur la base du texte de l'article 22 du projet que la société de crédit est sanctionnée (par la perte du bénéfice de la garantie régionale pour les emprunts qu'elle contracte) pour les actes d'un tiers (à savoir, le réviseur). Il a été demandé au délégué quel en est la *ratio legis* :

> « La société a pour obligation de faire appel à un réviseur d'entreprise, il lui incombe également de s'assurer que ce dernier mène à bien ses tâches ».

Cette disposition paraît disproportionnée.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES Jan SMETS