



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 56.439/3
van 10 juni 2014

avis 56.439/3
du 10 juin 2014

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'houdende de regels
die van toepassing zijn op de
woningen die door openbare
vastgoedoperators en door
sociale verhuurkantoren te
huur worden gesteld'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif aux
règles applicables aux
logements mis en location par
des opérateurs immobiliers
publics et par les agences
immobilières sociales'

Op 2 juni 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 vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'houdende de regels die van toepassing zijn op de woningen die door openbare vastgoedoperatoren en door sociale verhuurkantoren te huur worden gesteld'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 5 juni 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Kaat LEUS, staatsraden, 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 10 juni 2014.

*

Le 2 juin 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 cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux règles applicables aux logements mis en location par des opérateurs immobiliers publics et par les agences immobilières sociales'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 5 juin 2014. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Kaat LEUS, conseillers d'État, 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 10 juin 2014.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling in de aanhef van het ontworpen besluit¹ als volgt gemotiveerd:

“- de regionale verkiezingen worden gehouden op 25 mei 2014 en het ontwerp van regelgevend besluit moet noodzakelijkerwijs worden aangenomen vóór het einde van de legislatuur;

- te meer daar de datum waarop deze bepalingen in werking treden reeds werd vastgelegd door de Brusselse Huisvestingscode, op 1 juli 2014 (art. 3, lid 2, van de ordonnantie van 11 juli 2013 tot wijziging van de ordonnantie van 17 juli 2003 houdende de Brusselse Huisvestingscode);

- in ieder geval, en ten gronde, heeft de Regering deze tekst al tweemaal goedgekeurd. Het betreft hier de derde en laatste lezing van de tekst door de Regering;

- deze tekst brengt geen fundamentele vernieuwing. Hij verzekert de uitvoering van hogere regels in de hiërarchie der normen (in dit geval de Huisvestingscode);

- tot slot, zonder dit uitvoeringsbesluit zullen de meeste van deze bepalingen van wetgevende aard onwerkbaar blijven (cf. inzonderheid art. 29, laatste lid, van de Code: ‘De Regering legt een standaardreglement per soort operator vast (...)’).”

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.²

*

3. Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de regering op het feit dat de verkiezingen van 25 mei 2014 tot gevolg hebben dat de regering sedert die datum en totdat een nieuwe regering is verkozen, niet over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens die de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

*

¹ In strijd met artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State is de motivering van de spoedeisendheid niet opgenomen in de adviesaanvraag.

² Wat niet wegneemt dat het ontwerp zeer ernstige gebreken op wetgevingstechnisch en taalkundig vlak vertoont die dienen te worden verholpen.

RECHTSGROND

4. De in het eerste en het tweede lid van de aanhef vermelde bepalingen hebben betrekking op de bevoegdheidsrechtelijke grondslag voor het ontworpen besluit, maar vormen er niet de rechtsgrond voor. Die leden dienen derhalve te vervallen.

5. In het derde lid van de aanhef dient de rechtsgrond voor het ontworpen besluit op een precieze en correcte manier te worden aangegeven. Daarbij dient te worden verwezen naar de relevante delegatiebepalingen uit de Brusselse Huisvestingscode of – wat veelal het geval zal zijn – naar de bepalingen die op grond van de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering worden uitgevoerd³ in plaats van op een algemene wijze te verwijzen naar een hele reeks artikelen waarvan een aantal zelfs geen uitstaans heeft met het ontworpen besluit, wat strijdt met het vereiste van transparantie in de regelgeving.⁴

6.1. Voor een aantal bepalingen van het ontworpen besluit bieden de in het huidige derde lid van de aanhef vermelde bepalingen bovendien geen rechtsgrond of is de rechtsgrond ervoor niet duidelijk, zoals bijvoorbeeld voor de artikelen 2, tweede zin, 3, vierde lid, tweede zin, en vijfde lid, laatste zin, 4, §§ 1⁵ en 3, 6, § 2, vierde lid,⁶ en 8⁷ van het ontwerp en, wat de bijlagen 2 en 3 bij het ontwerp betreft, daargelaten de vraag of facultatieve bepalingen kunnen worden opgenomen in de standaardreglementen (zie tevens opmerking 6.2.3), onder meer de artikelen 2, 3, 4, 6, § 1,⁸ laatste lid, en 9.

6.2.1. Wat specifiek het ontworpen artikel 4, § 3, betreft, dat overigens niet op zijn plaats is in artikel 4 van het ontwerp, verklaarde de gemachtigde dat de rechtsgrond ervoor te vinden is in artikel 31 van de Brusselse Huisvestingscode, maar bij dit artikel wordt enkel toegelaten om af te wijken van het toewijzingsreglement wanneer een aanvrager zich in uiterste nood bevindt, wat in het geheel niet spoort met de in artikel 4, § 3, van het ontwerp opgenomen criteria.

³ Nu effectief ook een beroep dient te worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid, dient in de aanhef ook te worden verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ en naar artikel 8, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’, op grond waarvan het eerstgenoemde artikel van toepassing is op het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.

⁴ Bovendien maakt deze werkwijze het voor de Raad van State bijzonder moeilijk om binnen de uiterst korte termijn van vijf werkdagen onderzoek naar de rechtsgrond voor het ontworpen besluit te verrichten. Het advies dient op dit vlak dan ook met het nodige voorbehoud te worden gelezen.

⁵ Zie opmerking 11.

⁶ Daargelaten de bezwaren die kunnen worden geformuleerd tegen het procedé van de stilzwijgende beslissing, wordt in artikel 32, § 2, van de Brusselse Huisvestingscode geen ruimte geboden voor zulk een procedé nu erin uitdrukkelijk wordt bepaald dat “[e]r (...) een uitspraak over het beroep [dient] te worden gedaan binnen een termijn van één maand”. Bovendien, los van de vraag of dergelijke delegatie toelaatbaar zou zijn, moet worden vastgesteld dat de decreetgever evenmin machtiging heeft verleend aan de regering om in een stilzwijgende beslissing te voorzien in het kader van het in artikel 32 van de Brusselse Huisvestingscode bedoelde beroep.

⁷ Krachtens artikel 28bis van de Brusselse Huisvestingscode dienen de gemeenten zelf de erin bedoelde commissie op te richten.

⁸ Het ontworpen artikel 6 omvat geen andere paragrafen.

6.2.2. Gevraagd naar de rechtsgrond voor artikel 8 van het ontwerp, verklaarde de gemachtigde wat volgt:

“l'indépendance de la commission, exigée par le Code, aurait en effet pu se traduire par une autonomie de la commission uniquement par rapport à l'instance décisionnelle (le collège échevinal), ce qui aurait alors permis à cette commission de comporter des conseillers communaux par exemple.

- néanmoins, comme le commentaire des articles du nouveau Code le montre, le législateur bruxellois a entendu généraliser l'expérience de la commune de Molenbeek St Jean, qui a mis sur pied en 2006 une commission ne comprenant que des fonctionnaires communaux (non élus donc) et des membres d'associations. Il s'agissait donc, dans le texte de l'arrêté, de lever cette ambiguïté.

- en revanche, et contrairement à une première mouture du texte, la composition de la commission relève expressément du conseil communal, et pas du gouvernement régional”.

Die uitleg kan niet worden gevolgd. Krachtens artikel 28bis van de Brusselse Huisvestingscode dienen de gemeenten zelf, dit is autonoom, de erin bedoelde commissie op te richten. Het komt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering niet toe de beslissingsbevoegdheid van de gemeenten in dat verband te beperken.

6.2.3. De rechtsgrond voor de facultatieve bepalingen in de bijlagen 2 en 3 is twijfelachtig. Artikel 29, laatste lid, van de Brusselse Huisvestingscode draagt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering op een standaardreglement per soort operator vast te leggen waarin de in datzelfde artikel bedoelde verplichtingen zijn opgenomen. Het is af te raden in een bijlage die dezelfde reglementaire waarde heeft als het besluit waarbij die bijlage is gevoegd, naast de dwingende bepalingen ook bepalingen van facultatieve aard op te nemen. Dergelijke werkwijze is niet alleen ondoorzichtig, maar ook verwarring stichtend omdat verkeerdelijk de indruk wordt gewekt dat door de vastgoedoperator, in de mate ze in overeenstemming zijn met de hogere regelgeving, geen andere facultatieve bepalingen in het toewijzingsreglement zouden kunnen worden opgenomen dan die welke in de bijlage zijn opgenomen.

Bovendien houdt de wijze van voorstelling van de bepalingen van facultatieve aard, louter door middel van een weergave in cursief, het risico in dat indien die cursivering verloren gaat bij de verwerking in een wettendatabank, er grote rechtsonzekerheid ontstaat aangaande de draagwijdte van die standaardreglementen.

Tot slot lijken de in het standaardreglement opgenomen facultatieve bepalingen niet steeds te stroken met de Brusselse Huisvestingscode, ook al heeft de afdeling Wetgeving daaraan binnen de termijn waarin om advies werd verzocht geen uitgebreide analyse kunnen wijden. Zo bepaalt artikel 6, § 1, laatste lid, van bijlage 2 bij het ontwerp dat “[e]r (...) rekening [is] gehouden met het kind/de kinderen die in aanmerking komen voor huisvesting bij het ene of andere lid van het gezin, geacteerd in een gerechtelijke beslissing” doch zijn daar vervolgens, bij wijze van facultatieve bepaling, de woorden “of overeenkomst” aan toegevoegd, terwijl artikel 29, vijfde lid, van de Brusselse Huisvestingscode vereist dat zulks geacteerd is in een gerechtelijke beslissing.

ALGEMENE OPMERKING

7. In een reeks bepalingen van het ontwerp of van de bijlagen erbij worden bepalingen uit de Brusselse Huisvestingscode geparafraseerd.

Het overnemen van bepalingen van hogere rang in een norm van lagere rang valt evenwel te vermijden omdat het onzekerheid kan doen ontstaan over de juridische aard van de overgenomen bepalingen en bijgevolg over de vraag wie bevoegd is om die bepalingen te wijzigen, bijvoorbeeld door ze aan te vullen. Alleen wanneer het voor de leesbaarheid van de norm van lagere rang noodzakelijk is, kan de overname ervan gebillijkt worden, en dan alleen op voorwaarde dat de juridische aard van de betrokken bepalingen duidelijk wordt aangegeven (“overeenkomstig artikel ... van ...”) en dat de overname letterlijk en volledig gebeurt. Het ontwerp dient op dit vlak te worden herbekeken.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

8. De aanhef dient te worden aangepast aan hetgeen *sub* 4 en 5 is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond voor het te nemen besluit.

Artikel 1

9. Artikel 1 van het ontwerp is verwarrend geformuleerd. Doordat in de eerste zin ervan wordt bepaald dat het te nemen besluit van toepassing is op de “openbare vastgoedoperators” bedoeld in artikel 2, 4°, van de Brusselse Huisvestingscode, wordt de indruk gewekt dat de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij (hierna: BGHM) en de openbare vastgoedmaatschappijen ook onder het toepassingsgebied van het te nemen besluit vallen, terwijl ze niet in de in artikel 1 van het ontwerp opgenomen opsomming voorkomen.

Bij het herwerken van artikel 1 van het ontwerp dient rekening te worden gehouden met artikel 24 van de Brusselse Huisvestingscode, dat bepaalt dat hoofdstuk IV van toepassing is op openbare vastgoedoperators (met uitzondering van de openbare vastgoedmaatschappijen). Er is derhalve geen rechtsgrond om de BGHM van het toepassingsgebied van het ontworpen besluit uit te sluiten. Het is niet omdat het besluit niet toegepast kan worden op de BGHM omdat het geen enkele eigen woning heeft,⁹ dat het besluit *ratione personae* niet van toepassing is op die instelling.

Tevens dient de formulering van artikel 1 van het ontwerp beter te worden afgestemd op de in de Brusselse Huisvestingscode gehanteerde terminologie. Zo wordt in artikel 2, 4°, van de Brusselse Huisvestingscode verwezen naar “een autonome gemeentelijke regie” en naar de “Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij voor het Brussels Hoofdstedelijk

⁹ Zie de nota aan de Regering, p. 2.

Gewest (GOMB)”, terwijl in de Nederlandse tekst van het ontwerp de termen “autonome gemeentebedrijven” en “Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij” worden gehanteerd.

Artikel 3

10. In artikel 3, tweede lid, van het ontwerp dient te worden verwezen naar artikel 2, 22°, van de Brusselse Huisvestingscode in plaats van naar artikel 2, 24°, ervan.

Artikel 4

11. In artikel 27, § 1, van de Brusselse Huisvestingscode wordt reeds opgesomd wat moet worden opgenomen in het register van de aanvragen, zijnde de geanonimiseerde lijst van de aanvragers voor de toewijzing van een van die woningen, in chronologische volgorde van indiening van de aanvragen. Naast de aanvrager aan wie een woning is toegewezen, vermeldt de operator de ligging van die woning en de datum van de toewijzingsbeslissing. Artikel 27, § 2, van de Brusselse Huisvestingscode bepaalt door wie het register kan worden geraadpleegd.

Zoals reeds *sub* 7 is opgemerkt, moet worden vermeden om bepalingen van hogere rang in een norm van lagere rang op te nemen. Er is voorts geen rechtsgrond om daaraan nog vermeldingen toe te voegen, noch om te bepalen wie het register kan raadplegen.

Bovendien is niet duidelijk wat in het ontworpen artikel 4, § 1, laatste lid, moet worden begrepen onder de woorden “op zijn minst”, waardoor onduidelijk is welke personen nog – behoudens de in artikel 27, § 2, van de Brusselse Huisvestingscode opgesomde personen –, het register kunnen raadplegen. Weliswaar werd de formulering “op zijn minst” uit artikel 27, § 2, van de Brusselse Huisvestingscode overgenomen, doch dat neemt niet weg dat zulks op gespannen voet lijkt te staan met het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Dit geldt des te meer nu het ontwerp ertoe strekt, ook al ontbreekt daartoe de rechtsgrond, bijkomende gegevens (zoals de aanspraak op de huurtoelage, het motief tot schrapping uit het register) in het register op te nemen, terwijl de ordonnantie daar niet in voorziet. Ook al wordt met het ontwerp beoogd de toegang tot de identiteit van de aanvrager te beperken tot de operator, de gemachtigde ambtenaar en de beroepsinstantie, niettemin moet worden vastgesteld dat sommige gegevens die in het register worden opgenomen (de ligging of het adres van de woning) allicht toelaten de identiteit van de aanvrager te achterhalen. Tenzij de Brusselse Huisvestingscode wordt aangepast, moeten deze gegevens worden weggelaten uit de ontworpen bepaling.

Artikel 5

12. Luidens artikel 5, § 1, tweede lid, van het ontwerp wordt de “rangschikking (...) bepaald door de openbare vastgoedoperator of het SVK volgens de toewijzingsregels vastgesteld in het toewijzingsreglement die de chronologische volgorde van de aanvragen combineren met de weging ervan op basis van de criteria vermeld in het toewijzingsreglement”. Er wordt in het ontwerp evenwel nergens verduidelijkt welke criteria in aanmerking komen en hoe de

verschillende criteria gewogen zullen worden, zodat een bijzonder grote discretionaire beoordelingsbevoegdheid wordt verleend aan de openbare vastgoedoperatoren. Om in overeenstemming te zijn met de rechtsgrond (bij artikel 29, derde lid, van de Brusselse Huisvestingscode wordt immers vereist dat het gewicht van de criteria voor de toewijzing in het toewijzingsreglement worden beschreven), zou minstens in de standaardreglementen die als bijlage bij het ontwerp zijn gevoegd, moeten worden aangegeven welke alternatieve criteria in aanmerking kunnen komen, hoe die criteria worden gewogen en in welke verhouding ze staan tot de chronologische volgorde.¹⁰

Bijlagen

13. In artikel 14, eerste lid, van de bijlagen 2 en 3¹¹ bij het ontwerp dient telkens gewag te worden gemaakt van de “Openbare Vastgoedoperator” in plaats van respectievelijk het “College van Burgemeester en Schepenen” en het “vast [b]ureau [van] de Raad voor Maatschappelijk Welzijn” (zie artikel 32, § 3, van de Brusselse Huisvestingscode).

14. In de Nederlandse tekst van bijlage 4 bij het ontwerp dient de nummering van de twee laatste artikelen te worden aangepast.

*

¹⁰ Gelet op het in artikel 23 van de Grondwet opgenomen legaliteitsbeginsel zou het zelfs aanbeveling verdienen zulks bij ordonnantie te regelen: zie ook adv.RvS 51.800/3 van 25 september 2012 bij het voorontwerp dat heeft geleid tot de ordonnantie van 11 juli 2013 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 17 juli 2003 houdende de Brusselse Huisvestingscode’, *Parl.St.* Br.H.Parl. 2012-13, nr. A-355/1, p. 137 e.v. (opmerking 7 van het vermelde advies).

¹¹ In bijlage 3 dient de Nederlandse tekst van deze bepaling te worden gecorrigeerd.

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence invoquée dans le préambule de l'arrêté en projet ¹ est motivée comme suit :

« - les élections régionales se tiennent le 25 mai 2014 et il y a lieu impérativement de faire adopter le projet d'arrêté réglementaire avant la fin de la législature ;

- ce, d'autant plus que l'entrée en vigueur de ces dispositions a déjà été fixée par le Code bruxellois du logement, au 1^{er} juillet 2014 (art. 3, al. 2, de l'ordonnance du 11 juillet 2013 modifiant l'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du Logement) ;

- de toute façon, et quant au fond cette fois, le Gouvernement a déjà approuvé le présent texte à deux reprises. Il s'agit ici de la troisième et dernière lecture du texte par le Gouvernement ;

- le présent texte n'innove pas fondamentalement. Il assure l'exécution de règles supérieures dans la hiérarchie des normes (le Code du logement en l'espèce) ;

- enfin, sans le présent arrêté d'exécution, l'essentiel de ces dispositions de nature législative (fixées par le Code du logement) resteront inopérantes (cf. notamment l'art. 29, dernier al., du Code : 'Le Gouvernement arrête un règlement-type, par catégorie d'opérateur (...)') ».

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites ².

*

3. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du gouvernement sur le fait que les élections du 25 mai 2014 ont pour conséquence que, depuis cette date et jusqu'à la formation d'un nouveau gouvernement, le gouvernement ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

¹ En méconnaissance de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois sur le Conseil d'État, la motivation de l'urgence n'est pas reproduite dans la demande d'avis.

² Il n'en reste pas moins que le projet présente de très sérieuses lacunes du point de vue de la technique législative et de la correction de la langue, auxquelles il conviendra de remédier.

FONDEMENT JURIDIQUE

4. Les dispositions mentionnées aux premier et deuxième alinéas du préambule concernent le fondement de l'arrêté en projet du point de vue de la répartition des compétences, mais ne lui procurent pas le fondement juridique. Ces alinéas doivent dès lors être omis.

5. Au troisième alinéa du préambule, il y a lieu de désigner le fondement juridique de l'arrêté en projet d'une manière correcte et précise. À cet égard, on fera référence aux délégations pertinentes inscrites dans le Code bruxellois du logement ou – ce qui sera généralement le cas – aux dispositions qui sont exécutées en vertu du pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale³ au lieu de faire référence d'une manière générale à toute une série d'articles dont certains sont même sans rapport avec l'arrêté en projet, ce qui est contraire à l'exigence de transparence de la réglementation⁴.

6.1. En outre, un certain nombre de dispositions de l'arrêté en projet ne trouvent pas de fondement juridique dans les dispositions mentionnées au troisième alinéa actuel du préambule ou leur fondement juridique n'est pas clair, comme c'est le cas par exemple pour les articles 2, deuxième phrase, 3, alinéa 4, deuxième phrase, et alinéa 5, dernière phrase 4, §§ 1⁵ et 3, 6, § 2, alinéa 4⁶, et 8⁷ du projet et notamment pour les articles 2, 3, 4, 6, § 1^{er}⁸, dernier alinéa, et 9, en ce qui concerne les annexes 2 et 3 du projet, abstraction faite de la question de savoir si des dispositions facultatives peuvent être inscrites dans les règlements types (voir également l'observation 6.2.3).

6.2.1. En ce qui concerne plus précisément l'article 4, § 3, en projet, qui n'a au demeurant pas sa place à l'article 4 du projet, le délégué a déclaré qu'il trouve son fondement juridique à l'article 31 du Code bruxellois du logement, alors que cet article ne permet de déroger au règlement d'attribution qu'en faveur d'un demandeur en situation d'urgence extrême, ce qui ne correspond absolument pas aux critères mentionnés à l'article 4, § 3, du projet.

³ Dès lors qu'il faut aussi effectivement recourir au pouvoir général d'exécution, le préambule doit également viser l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' et l'article 8, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', en vertu duquel l'article cité en premier est applicable à la Région de Bruxelles-Capitale.

⁴ En outre, cette façon de procéder rend particulièrement malaisé l'examen du fondement juridique de l'arrêté en projet que le Conseil d'État doit effectuer dans le délai extrêmement court de cinq jours ouvrables. Sur ce point, l'avis devra dès lors être lu avec la réserve qui s'impose.

⁵ Voir l'observation 11.

⁶ Abstraction faite des objections qui peuvent être formulées à l'encontre du procédé de la décision tacite, l'article 32, § 2, du Code bruxellois du logement ne laisse aucune place à pareil procédé dès lors qu'il dispose expressément qu'« [i]l doit être statué sur le recours dans le mois ». En outre, indépendamment de la question de savoir si pareille délégation serait admissible, force est de constater que le législateur décréteil n'a pas non plus habilité le gouvernement à prévoir une décision tacite dans le cadre du recours visé à l'article 32 du Code bruxellois du logement.

⁷ En vertu de l'article 28bis du Code bruxellois du logement, les communes doivent créer elles-mêmes la commission qui y est visée.

⁸ L'article 6 en projet ne comporte pas d'autres paragraphes.

6.2.2. Invité à désigner le fondement juridique de l'article 8 du projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« l'indépendance de la commission, exigée par le Code, aurait en effet pu se traduire par une autonomie de la commission uniquement par rapport à l'instance décisionnelle (le collège échevinal), ce qui aurait alors permis à cette commission de comporter des conseillers communaux par exemple ;

- néanmoins, comme le commentaire des articles du nouveau Code le montre, le législateur bruxellois a entendu généraliser l'expérience de la commune de Molenbeek St Jean, qui a mis sur pied en 2006 une commission ne comprenant que des fonctionnaires communaux (non élus donc) et des membres d'associations. Il s'agissait donc, dans le texte de l'arrêté, de lever cette ambiguïté ;

- en revanche, et contrairement à une première mouture du texte, la composition de la commission relève expressément du conseil communal, et pas du gouvernement régional ».

On ne peut se rallier à ces explications. En vertu de l'article 28bis du Code bruxellois du logement, ce sont les communes elles-mêmes, à savoir en toute autonomie, qui doivent créer la commission qui est visée dans cette disposition. Il n'appartient pas au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de limiter le pouvoir de décision des communes en la matière.

6.2.3. Le fondement juridique des dispositions facultatives figurant dans les annexes 2 et 3 est incertain. L'article 29, dernier alinéa, du Code bruxellois du logement charge le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale d'arrêter un règlement type, par catégorie d'opérateur, comprenant les exigences visées dans ce même article. Il est déconseillé d'intégrer également des dispositions facultatives en sus de dispositions obligatoires dans une annexe qui a la même valeur réglementaire que l'arrêté auquel elle est jointe. Pareil procédé manque non seulement de transparence, mais il prête également à confusion parce qu'il donne erronément à penser que, dans la mesure où elles sont conformes aux normes supérieures, l'opérateur immobilier ne pourrait pas inscrire dans le règlement d'attribution d'autres dispositions facultatives que celles qui sont mentionnées dans l'annexe, pour autant qu'elles soient conformes aux normes supérieures.

En outre, le mode de présentation des dispositions facultatives, par une simple impression en italique, risque de créer une grande insécurité juridique quant à la portée de ces règlements types en cas de disparition des italiques lors du traitement dans une banque de données juridiques.

Enfin, les dispositions facultatives inscrites dans le règlement type ne paraissent pas toujours conformes au Code bruxellois du logement, même si la section de législation n'a pas pu les soumettre à une analyse approfondie dans le délai qui lui était imparti pour rendre son avis. C'est ainsi que l'article 6, § 1^{er}, dernier alinéa, de l'annexe 2 du projet dispose qu'« [i]l est tenu compte du ou des enfants bénéficiant de modalités d'hébergement chez l'un ou l'autre membre du ménage, telles qu'actées dans une décision judiciaire », tout en ajoutant ensuite les mots « ou une convention » à titre de disposition facultative, alors que l'article 29, alinéa 5, du Code bruxellois du logement requiert que ces modalités soient actées dans une décision judiciaire.

OBSERVATION GÉNÉRALE

7. Une série de dispositions du projet ou de ses annexes paraphrasent des dispositions du Code bruxellois du logement.

Il faut toutefois éviter de reproduire des dispositions de rang supérieur dans une norme de rang inférieur, ce procédé pouvant être source d'insécurité quant à la nature juridique des dispositions reproduites et, par voie de conséquence, quant à la question de savoir qui est compétent pour modifier ces dispositions, par exemple en les complétant. Ce procédé peut uniquement se justifier s'il est nécessaire pour la lisibilité de la norme de rang inférieur et à condition d'indiquer la nature juridique des dispositions concernées (« conformément à l'article ... de ... ») et de les reproduire littéralement et intégralement. Il s'impose de réexaminer le projet sur ce point.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Préambule

8. Le préambule devra être adapté conformément aux observations formulées aux points 4 et 5 concernant le fondement juridique de l'arrêté envisagé.

Article 1^{er}

9. La formulation de l'article 1^{er} du projet prête à confusion. Dès lors que la première phrase de cet article dispose que l'arrêté envisagé est applicable aux « opérateurs immobiliers publics » visés à l'article 2, 4^o, du Code bruxellois du logement, on pourrait penser que la Société du logement de la Région de Bruxelles-Capitale (ci-après : SLRB) et les sociétés immobilières de service public entrent également dans le champ d'application de l'arrêté envisagé, alors qu'elles ne sont pas mentionnées dans l'énumération figurant à l'article 1^{er} du projet.

Lors du remaniement de l'article 1^{er} du projet, on tiendra compte de l'article 24 du Code bruxellois du logement, qui dispose que le chapitre IV est applicable aux opérateurs immobiliers publics (à l'exception des sociétés immobilières de service public). Il n'y a dès lors pas de fondement juridique permettant d'exclure la SLRB du champ d'application de l'arrêté en projet. Ce n'est pas parce que l'arrêté n'est pas applicable à la SLRB – dès lors qu'elle ne dispose d'aucun logement propre⁹ – qu'il ne s'applique pas *ratione personae* à cet organisme.

En outre, la formulation de l'article 1^{er} du projet devra s'inspirer davantage de la terminologie utilisée dans le Code bruxellois du logement. C'est ainsi que l'article 2, 4^o, du Code bruxellois du logement fait référence à « une régie communale autonome » (en néerlandais : « een autonome gemeentelijke regie ») et à « la Société de Développement pour la Région de Bruxelles-Capitale (SDRB) » (en néerlandais : « Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij voor

⁹ Voir la note au Gouvernement, p. 1.

het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (GOMB) »), alors que le texte néerlandais du projet utilise les termes « autonome gemeentebedrijven » et « Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij ».

Article 3

10. À l'article 3, alinéa 2, du projet, on visera l'article 2, 22°, du Code bruxellois du logement au lieu de son article 2, 24°.

Article 4

11. L'article 27, § 1^{er}, du Code bruxellois du logement énumère déjà les informations qui doivent être mentionnées dans le registre des demandes, à savoir la liste dépersonnalisée des demandeurs pour l'attribution d'un de ces logements, dans l'ordre chronologique de l'introduction des demandes. L'opérateur mentionne, en marge du demandeur à qui un logement a été attribué, l'adresse de ce logement ainsi que la date de la décision d'attribution. L'article 27, § 2, du Code bruxellois du logement précise qui peut consulter le registre.

Ainsi qu'il a déjà été observé au point 7, il faut éviter de reproduire des dispositions de rang supérieur dans une norme de rang inférieur. Par ailleurs, il n'y a pas de fondement juridique qui permettrait d'y ajouter encore des mentions ou de préciser qui peut consulter le registre.

En outre, on n'aperçoit pas clairement ce qu'il faut entendre à l'article 4, § 1^{er}, dernier alinéa, en projet, par les mots « à tout le moins », qui ne permettent pas de déterminer quelles personnes – outre celles énumérées à l'article 27, § 2, du Code bruxellois du logement – peuvent également consulter le registre. Si les termes « à tout le moins » ont été empruntés à l'article 27, § 2, du Code bruxellois du logement, ils n'en paraissent pas moins inconciliables avec le droit à la protection de la vie privée. C'est d'autant plus vrai que, même s'il est privé de fondement juridique à cette fin, le projet vise à inscrire des informations supplémentaires dans le registre (telles que l'éligibilité à l'allocation-loyer et le motif de radiation du registre), alors que l'ordonnance ne le prévoit pas. Même si le projet vise à ce que l'identité du demandeur soit uniquement accessible à l'opérateur, au fonctionnaire délégué et à l'instance de recours, force est néanmoins de constater que certaines informations mentionnées dans le registre (la situation ou l'adresse du logement) permettent probablement d'identifier le demandeur. À moins d'adapter le Code bruxellois du logement, ces éléments doivent être distraits de la disposition en projet.

Article 5

12. Selon l'article 5, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, le « classement est établi par l'opérateur immobilier public ou l'AS selon les règles d'attribution établies dans le règlement d'attribution qui combinent l'ordre chronologique des demandes d'inscription et sa pondération sur la base des critères fixés par le règlement d'attribution ». Aucune disposition du projet ne précise toutefois quels critères sont pris en considération, ni comment les différents critères seront pondérés, si bien qu'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire particulièrement large est attribué aux

opérateurs immobiliers publics. Afin de se conformer au fondement juridique (l'article 29, alinéa 3, du Code bruxellois du logement requiert en effet que le poids des critères d'attribution soit décrit dans le règlement d'attribution), il faudrait à tout le moins indiquer dans les règlements types annexés au projet quels critères alternatifs sont susceptibles d'être pris en compte, comment ils sont pondérés et comment ils se situent par rapport à l'ordre chronologique¹⁰.

Annexes

13. À l'article 14, alinéa 1^{er}, des annexes 2 et 3¹¹ du projet, on mentionnera chaque fois l'« Opérateur immobilier public » au lieu de, respectivement, le « Collège des bourgmestre et échevins » et le « Bureau permanent » (voir l'article 32, § 3, du Code bruxellois du logement).

14. Dans le texte néerlandais de l'annexe 4 du projet, on adaptera la numérotation des deux derniers articles.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT

¹⁰ Compte tenu du principe de légalité consacré par l'article 23 de la Constitution, il serait même recommandé de régler cette question par ordonnance : voir également l'avis C.E. n° 51.800/3 du 25 septembre 2012 sur l'avant-projet devenu l'ordonnance du 11 juillet 2013 'modifiant l'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du logement', *Doc. parl.*, Parl. R.B.C., 2012-13, n° A-355/1, pp. 137 et s. (observation 7 de l'avis mentionné).

¹¹ À l'annexe 3, le texte néerlandais de cette disposition devra être corrigé.