

Le droit constitutionnel au logement comme arrière-plan indissociable du droit du bail

Nicolas BERNARD, Professeur aux Facultés universitaires Saint-Louis

Introduction

1. "*Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine*", proclame l'article 23 de la Constitution, qui poursuit :

"À cette fin, la loi, le décret ou [l'ordonnance] garantissent, en tenant compte des obligations correspondantes, les droits économiques, sociaux et culturels, et déterminent les conditions de leur exercice.

Ces droits comprennent notamment [...] 3° le droit à un logement décent".

Par l'entremise de son article 23, notre charte fondamentale a, on le sait, institué en 1993 divers droits économiques, sociaux et culturels (santé, environnement, emploi, etc.), au rang desquels figure le droit au logement. Même si la réglementation sur le bail de résidence principale et le droit au logement puisent nombre de préoccupations à une même source, une différence de nature les oppose. Alors que le droit du bail est "simplement" chargé de réguler, dans une optique civiliste, les relations locatives privées entre particuliers, le droit au logement procède d'une logique autrement interventionniste, relevant du droit public, puisque la prérogative notamment requiert des autorités qu'elles *assurent* elles-mêmes un habitat décent. Quel rapport peut donc entretenir le droit du bail avec cet arrière-plan constitutionnel ? Et, plus généralement, quelle influence l'article 23 de la Constitution a-t-elle exercé sur les développements, tant réglementaires que judiciaires, de la question locative ? Telles sont les questions principales que la présente étude s'attachera à instruire. Certes, la loi du 20 février 1991 sur les baux de résidence principale déployait *déjà* ses effets au jour de l'adoption de l'article 23 de la Constitution, ce qui n'a toutefois pas empêché la disposition programmatique, par la suite, de façonner en retour la relation bailleur-locataire. Ne serait-ce, en tout cas, que parce que la loi sur les baux de résidence principale installe les parties dans un cadre juridique stable (et, partant, pérennise les prérogatives du preneur), la réglementation sur le bail cultive avec le droit au logement un commerce d'étroite proximité qu'il s'agit ici d'éclairer.

2. Avant cependant de dégager la puissance de fécondation de l'article 23 de la Constitution à l'égard du droit de bail, il importe, à la base, de déterminer la portée — aussi bien juridique que sémantique — de cette disposition programmatique et de rappeler que la promulgation d'un droit au logement en Belgique n'est que l'aboutissement d'un vaste mouvement initié, dès 1948, au niveau supranational. Plus en amont encore, et nous commencerons par là, il s'indique d'opérer une mise en contexte de l'étude en brossant les relations, assurément complexes, qui existent sur le plan conceptuel entre droit du bail et droit au logement.

Chapitre I. Entre droit du bail et droit au logement, une filiation à fonder

3. Disons-le tout net, la filiation entre droit du bail et droit au logement n'est pas aussi naturelle qu'elle en a l'air. Sans être problématique, elle requiert d'être fondée et éclaircie, ce qui nous conduira à faire un sort à certaines idées reçues. Comment, à cet égard, ne pas épingler d'emblée cette antériorité chronologique de la loi sur les baux de résidence principale (1991) par rapport à l'insertion de l'article 23 dans la Constitution (1993), de sorte qu'il est interdit d'affirmer, sans autre forme de précision, que le droit du bail est enfant du droit au logement. Pourtant, malgré cet incontestable décalage temporel, la réalité doit se teinter de nuances en ce que l'idée d'un droit au logement imprégnait les esprits depuis longtemps. Sur le plan international, en effet, l'article 23 de la Constitution n'a pas émergé, *deus ex machina*, du néant réglementaire, comme on va le voir. Précédé par différentes conventions internationales qui, parfois de manière incidente certes, ont proclamé le droit au logement comme droit fondamental, l'article 23 de la Constitution belge est l'héritier d'une tradition juridique déjà bien ancrée en 1993, et qui avait d'ailleurs largement essaimé dans les constitutions des pays voisins.

Sur le plan interne au demeurant, et reflétant du reste cette intense activité internationale, les premières tentatives parlementaires pour intégrer le droit au logement au sein de notre charte fondamentale sont bien plus vieilles. Ce n'est qu'après une demi-douzaine d'essais infructueux¹, s'étalant sur les trente années précédentes, que la révision constitutionnelle du 5 mai 1993 a inséré dans notre charte fondamentale un nouvel article (24*bis*, devenu 23) afférent aux droits économiques, sociaux et culturels². Loin dès lors de donner le coup d'envoi de la réflexion sur le droit à un habitat décent, la promulgation, le 20 février 1991, de la loi sur les baux de résidence principale s'enracine elle-même dans un terreau intellectuel fertile et déjà largement favorable à la constitutionnalisation d'une telle prérogative³.

4. Moins évidente donc qu'il n'y paraît, la relation entre droit du bail et droit au logement l'est aussi à un autre titre. C'est que la loi du 20 février 1991 n'a pas été adoptée dans l'intention exclusive de conforter les prétentions du preneur, tant s'en faut. Sa vocation première n'était rien autre que de conférer une certaine *pérennité* au cadre juridique locatif, affecté jusque-là par une instabilité normative peu commune,

¹ Voy. notamment *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 1988, n°100-10 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. extr. 1988, n°10/24b-478/1 et 10/24b-780/1.

² Cf. à ce sujet E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgisch Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *T.B.P.*, 1996 et M. VERDUSSEN et A. NOËL, "Les droits fondamentaux et la réforme constitutionnelle de 1993", *A.P.T.*, 1994, p. 130 et s.

³ Voy. M. DAMBRE et B. HUBEAU, *Woninghuur*, Antwerpen, Kluwer - Story scientia, 2002, p. 57 et s. Voy. aussi P. JADOUL, "La mise en œuvre du droit au logement", *Droit communal*, 1996, p. 295.

faite de lois temporaires qui le disputaient à des mesures provisoires⁴. Certes, en sélectionnant un *corpus* de règles jugées prioritaires qu'il a fait glisser dans une section autonome — et impérative⁵ — du Code civil réservée à cet effet, le législateur en a profité pour consolider (ou, le cas échéant, créer) une série de droits dans le chef du locataire. Mais pas uniquement, puisqu'il a aussi, ce faisant, débarrassé les *bailleurs* de certaines entraves (ou considérées par eux comme telles en tout cas). Ainsi, la loi de 1991 a institué au bénéfice du bailleur le droit de résilier le contrat sans motif (mais moyennant indemnité et congé, et exclusivement à l'expiration du premier ou du deuxième triennat d'un bail de neuf ans)⁶. Dans le cadre de ce même contrat, a pareillement été aménagée, ce qui constituait une nouveauté à l'époque, une faculté de révision — entendez : augmentation — du loyer et des charges au cas où la valeur locative augmenterait en cours de bail, que ce soit en raison de travaux réalisés dans les lieux loués par le bailleur ou, plus généralement, "par le fait de circonstances nouvelles"⁷.

Certes, ces deux prérogatives semblent avoir été conçues à l'époque pour atténuer la rigueur d'un contrat aussi long que le bail de neuf ans, érigé en principe axiomatique de la loi de 1991. Mais il est d'autres attributs que cette législation, sans être guidée cette fois par un quelconque objectif de "compensation", a conférés au propriétaire. Ainsi ce dernier a-t-il été admis à proposer à la location un bien contrevenant aux règles de salubrité pourvu que le preneur prenne alors à sa charge, moyennant indemnisation, de le rénover et de le rendre lui-même habitable (bail dit de rénovation⁸). Par ailleurs, l'acquéreur d'un bien loué a reçu la possibilité, dans les trois mois de la passation de l'acte authentique, de mettre fin au bail — non enregistré —

⁴ Voy. notamment I. BRANDON, "Pour une approche interdisciplinaire de la loi du 20 février 1991", *Le bail de résidence principale. 5 ans d'application de la loi du 20 février 1991*, sous la direction de G. Benoît, P. Jadoul et M. Vanwijck-Alexandre, Bruxelles, La Charte, 1996, p. 313 et s.

⁵ Le caractère impératif de cette section s'imposait vu la propension qu'aurait eue à défaut, dans un contexte de rareté des biens décents accessibles financièrement aux personnes à revenus modestes, la partie faible au contrat de bail — le locataire — à consentir à des dérogations de ses droits, sous la pression de son cocontractant, de peur de ne pas être retenu par lui. On a désormais un noyau dur de règles intangibles. Le problème de l'accès à la justice (pour faire respecter celles-ci) reste, lui, entier en ce qui concerne les ménages précarisés.

⁶ Art. 3, §4, de la section 2 du chapitre II du titre VIII du livre III du Code civil, introduite par la loi du 20 février 1991 modifiant et complétant les dispositions du Code civil relatives aux baux à loyer, *M.B.*, 22 février 1991. Voy. sur ce thème L. HERVE, "Durée du bail - Extinction du bail", *Le bail de résidence principale*, sous la direction de P. Jadoul, Bruxelles, Kluwer, 2003, p. 62 et s.

⁷ Art. 7, §1er, de la section 2 du chapitre II du titre VIII du livre III du Code civil. Cf. sur cette question M. DAMBRE, "De huurprijs - De kosten en de lasten", *Woninghuur na de Wet van 13 april 1997*, sous la direction de J. Herbots et Y. Merchiers, Brugge, de Keure, 1997, p. 175 et s.

⁸ Art. 8 de la section 2 du chapitre II du titre VIII du livre III du Code civil. Voy., pour de plus amples développements, M. VANWIJCK-ALEXANDRE, "L'état du bien loué à la délivrance et le bail de rénovation après la loi du 13 avril 1997", *Les baux à loyer après la loi du 13 avril 1997*, sous la direction de G. Benoît, P. Jadoul et M. Vanwijck-Alexandre, Bruxelles, la Charte, 1998, p. 3 et s. Voy. également P. DE SMEDT, "De staat van de huurwoning en de renovatiehuurovereenkomst na de wet van 13 april 1997", *Bijzondere overeenkomsten. Grondige studies. Het gewijzigde Woninghuurrecht*, sous la direction de M. Dambre en B. Hubeau, Anvers, Kluwer, 1997, n°95.

en cours dans les mêmes conditions que celles qui président à la résiliation d'un contrat de neuf ans (travaux, occupation personnelle, sans motif mais indemnité), et ce même si le preneur peut arguer d'une occupation de plus de six mois dans les lieux au moment de la mutation du bien⁹. On le voit, la loi de 1991 n'a rien de l'instrument unilatéral à l'usage exclusif des locataires¹⁰.

5. Pour parachever l'élucidation des rapports entre droit du bail et droit au logement, il est une dernière relation — assurément complexe — à éclaircir. C'est que ce droit au logement est traditionnellement entendu de manière restrictive, cantonné qu'il se trouve dans la sphère *locative*. Et il est vrai qu'étymologiquement, le droit au logement évoque immédiatement les figures du "logeur" et du "logé", ce qui renvoie fatalement au droit du bail. En suite de quoi, notent Pierre Jadoul et Jacques Sambon, "la promotion du droit au logement, de manière constante, s'est opérée d'un point de vue juridique par l'édification d'un statut locatif"¹¹. Relevons, par ailleurs, que les quelques décisions de justice belges prises sur pied de l'article 23 de la Constitution soulèvent, dans leur majorité, un problème locatif (pas d'expulsion sans alternatives concrètes de relogement, pas de résolution de bail pour arriérés de loyers, pas d'indemnités pour prorogation illégale de bail en plein hiver, etc.)¹².

Ce confinement à l'orbite du bail, pourtant, est abusif à un double titre. Écrasant tout d'abord le droit *au* logement sous le droit *du* locataire, ce raisonnement privilégie les droits (locatifs) acquis, qu'il s'agit de conforter, au détriment d'une démarche plus dynamique et redistributive visant à accentuer la pénétration du "modèle" du bail de résidence principale auprès du plus grand nombre. Oblitérant la problématique de *l'accès* au logement locatif, cette manière de voir oublie que de nombreuses personnes évoluent *en marge* de la loi de 1991 (clandestins exploités par les marchands de sommeil, marginaux pris dans les liens de contrats d'hébergement précaire, etc.), quand ils ne vivent pas sans toit, tout simplement (sans-abri). De ces gens-là, aussi, le législateur tenu de concrétiser le droit au logement est tenu de prendre soin, afin de les faire rentrer dans la norme locative.

Abusive, la réduction du droit au logement à l'amélioration du statut du locataire l'est également parce qu'elle occulte totalement le fait que l'habitat décent peut passer par la *propriété*. Certes, émergeant aux droits économiques, sociaux et culturels, ce droit de l'homme de la deuxième génération qu'est le droit au logement s'adresse avant tout à la partie faible, placée en position de précarité. Précisément, l'accès à la propriété ne représente-t-il pas un vecteur privilégié d'émancipation sociale, lui qui met l'acquéreur (ancien locataire) à l'abri des fluctuations de volonté du bailleur tout en le

⁹ Art. 9, al. 2, de la section 2 du chapitre II du titre VIII du livre III du Code civil. Cf. L. ROUSSEAU, "La vente du bien loué", *Baux : actualité législative et jurisprudentielle*, sous la direction de E. Beguin et J.-L. Jeghers, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 247 et s.

¹⁰ L'auteur tient à remercier Guy Rommel pour ses remarques constructives sur ce point.

¹¹ J. SAMBON et P. JADOUL, "Le droit au logement", *Baux à loyer. Bail de résidence principale et droit commun*, sous la direction de G. Benoît, Y. Merchiers et M. Vanwijck-Alexandre, Bruxelles, La Chartre, 1991, p. 13.

¹² Voy. *infra*.

conduisant à se constituer une épargne — sous forme immobilière — plutôt que de verser ses loyers "à fonds perdus"¹³. Certes, des périls et chausse-trappes guettent l'acquéreur qui se serait endetté de manière irraisonnée, et la première contrariété matérielle (grosses réparations imprévues, perte d'emploi, problèmes de santé, etc.) risque bien d'aboutir à une vente du bien sur saisie, et à des conditions défavorables qui plus est¹⁴. Il n'empêche, la puissance publique ferait bien, en vue de promouvoir ce même droit au logement, de s'attacher à rendre la propriété accessible aux revenus modestes, davantage qu'elle le fait actuellement. À quand, par exemple, l'instauration en Région bruxelloise d'une assurance gratuite contre la perte involontaire de revenus au bénéfice du débiteur hypothécaire, à l'instar de ce qui se passe en Wallonie¹⁵ ?

Qu'il soit permis, enfin, de clôturer par cette réflexion. Croire que tous les propriétaires sont, par nature, dans l'aisance financière témoigne d'une singulière méconnaissance des réalités de terrain. C'est que l'envolée des loyers, observable depuis plusieurs années, a forcé certains ménages relativement précarisés à se "rabattre" sur le secteur acquisitif, en particulier les grandes familles placées d'ordinaire dans l'incapacité matérielle de trouver une habitation locative à la fois adaptée à la structure du ménage et offerte à un loyer abordable. Affublées, de ce fait, du sobriquet de "*noodkopers*"¹⁶ (acheteurs par nécessité), ces ménages expérimentent, sans filet en quelque sorte, le délicat statut du propriétaire, avec tous les aléas liés à cet état.

6. On l'aura compris, droit au logement et droit du bail cultivent une relation d'étroite proximité, qui ne se décline cependant pas sous le signe de l'exclusivité. "Si le droit du bail touche de près le droit au logement, il faut se garder d'assimiler l'un à l'autre", met en garde Yvette Merchiers¹⁷. "Ce n'est pas au travers des modifications de certaines dispositions du Code civil relatives au contrat de louage que l'on pourra mener une politique sociale du logement", ose même le «père» de la loi du 20 février 1991 (le Ministre Wathélet)¹⁸. Englobé, à titre de sous-partie, dans un droit au logement qui déborde largement la sphère locative (et l'on n'a même pas évoqué ici

¹³ L'expression est volontairement mise entre guillemets en ce qu'un loyer n'est, *stricto sensu*, jamais versé à fonds perdus puisqu'il représente la juste contrepartie d'une occupation des lieux.

¹⁴ Cf. Liège, 23 juin 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1050, obs. P. DEJEMEPPE.

¹⁵ Arrêté du Gouvernement wallon du 21 janvier 1999 instaurant une assurance contre le risque de perte de revenus pour cause de perte d'emploi ou d'incapacité de travail, *M.B.*, 25 février 1999.

¹⁶ Cf. n°5 ("Achat ou rénovation : accessible pour les faibles revenus ?") de la revue *Art. 23* éditée par le Rassemblement bruxellois pour le droit à l'habitat, octobre-novembre-décembre 2001, p. 4.

¹⁷ Y. MERCHIER, "Le louage de choses", *J.T.*, 2004, p. 318.

¹⁸ "Il existe, en effet, d'autres instruments mieux à même de mener ce type de politique notamment la fiscalité, [...] l'urbanisme, les mesures spécifiques en vue de favoriser l'offre publique ou privée de logement, les mécanismes d'aides à la «pierre» ou à la personne" (Projet de loi visant à renforcer la protection du logement familial, Exposé introductif du Vice-Premier Ministre et Ministre de la Justice et des Classes moyennes, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1990-1991, n°1357/10, p. 3).

les volets environnementaux, urbanistiques et architecturaux, notamment, indissociablement attachés au droit au logement¹⁹), le droit du bail de résidence principale dépasse lui-même, par certains aspects, ce droit au logement en ce qu'il se présente non pas comme un outil conçu à l'avantage exclusif du preneur mais comme un instrument de stabilisation et d'équilibrage du rapport locatif.

Chapitre II. Le contexte supranational du droit au logement

7. Si le droit au logement jouit actuellement d'une visibilité constitutionnelle, cette consécration interne se double d'une large reconnaissance sur le plan international²⁰. Ainsi, l'article 25.1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 dispose : "Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires".

Pour sa part, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels conclu sous l'égide des Nations-Unies le 19 décembre 1966 énonce en son article 11.1 : "Les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence".

Quant à elle, la Charte sociale européenne élaborée au sein du Conseil de l'Europe le 18 octobre 1961 et révisée le 3 mai 1996 affirme : "En vue d'assurer l'exercice effectif du droit au logement, les Parties s'engagent à prendre des mesures destinées : 1. à favoriser l'accès au logement d'un niveau suffisant; 2. à prévenir et à réduire l'état de sans-abri en vue de son élimination progressive; 3. à rendre le coût du logement accessible aux personnes qui ne disposent pas de ressources suffisantes" (art. 31).

Enfin, suivant l'article 27.3 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989, "les États parties adoptent les mesures appropriées, compte tenu des conditions nationales et dans la mesure de leurs moyens, pour aider les parents et autres personnes ayant la charge de l'enfant à mettre en œuvre ce droit [le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social] et offrent, en cas de besoin, une assistance matérielle et des programmes d'appui, notamment en ce qui concerne l'alimentation, le vêtement et le logement".

¹⁹ Cf. N. BERNARD et Ch. MERTENS (dir.), *Le logement dans sa multidimensionnalité : une grande cause régionale*, Namur, Ministère de la Région wallonne, collection Études et documents, 2005.

²⁰ Sur le thème, voy. B. HUBEAU, "Het recht op wonen als sociaal grondrecht : internationale bronnen en inbedding in de Belgische rechtsorde", *Het grondrecht op wonen. De grondwettelijke erkenning van het recht op huisvesting in Nederland en België*, sous la direction de B. Hubeau et R. De Lange, Antwerpen, Maklu, 1995, p. 49 et s., ainsi que L. LAURENT, "L'émergence du droit au logement comme droit fondamental au plan international", *Échos log.*, 1999, n°3, p. 41 et s.

8. En ce qui concerne l'Union européenne, l'assentiment n'est pas moins étendu. Ainsi, l'article 9.1 du règlement C.E.E. n°1612/68 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté stipule : "Le travailleur ressortissant d'un État membre occupé sur le territoire d'un autre État membre bénéficie de tous les droits et de tous les avantages accordés aux travailleurs nationaux en matière de logement, y compris l'accès à la propriété du logement dont il a besoin".

Parallèlement, le Parlement européen s'est fendu d'une résolution le 16 juin 1987 par lequel il demande solennellement "que le droit à l'habitat soit garanti par des textes législatifs, que les États membres le reconnaissent comme un droit fondamental".

Plus récemment, le 3 juin 1999, le Comité des Régions, dans un avis sur la question des sans-abri et du logement, "invite les instances européennes à approfondir l'étude du principe du droit au logement", "considérant que le logement est la première condition permettant à une personne de s'engager dans un processus d'insertion sociale et professionnelle".

Insérée, enfin, dans le Traité instituant une Constitution pour l'Europe, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne proclame dans son article II-34.3 : "Afin de lutter contre l'exclusion sociale et la pauvreté, l'Union reconnaît et respecte le droit à une aide sociale et à une aide au logement destinées à assurer une existence digne à tous ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes (...)".

9. Certes, ces instruments internationaux n'ont pas tous, tant s'en faut, effet direct²¹, mais leur émergence collective n'en reste pas moins emblématique d'une volonté politique largement partagée d'ériger le droit à l'habitat en un droit fondamental. Ce qui fait que, tout en possédant sa personnalité propre, reflet de son histoire, l'article 23 de la Constitution s'inscrit en fait dans un sillon déjà bien tracé. Et, par son adoption, cette disposition programmatique alimente et conforte en retour ce vaste mouvement de juridicisation du droit au logement.

10. Au vu ce paysage international quelque peu "encombré", l'article 23 de la Constitution se justifie-t-il toujours ? Redondante, notre charte fondamentale (puisque le droit supranational est censé primer le droit interne) ? Nullement. C'est que lesdits instruments internationaux sont loin d'être tous pourvus d'applicabilité immédiate, tandis que les différentes législations internes ne consacrent le droit au logement que de manière indirecte (via une protection accrue du locataire, par exemple²²). En toute hypothèse, l'inscription même du droit au logement dans la Constitution se justifie sans peine par la portée éducative et symbolique certaine que recèle notre loi fondamentale.

²¹ L'objet du présent article n'est cependant pas de détailler l'applicabilité immédiate de ces différents outils. Voy. à cet égard J. FIERENS, "L'efficacité juridique de la consécration des droits économiques, sociaux et culturels", *Le point sur les droits de l'homme*, Liège, Édition Formation permanente CUP - Université de Liège, 2000, p. 169 et s.

²² De la même manière que la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail protège le travailleur en le mettant à l'abri des ruptures abusives de contrat (*M.B.*, 22 août 1978).

Au demeurant, le droit international ne renferme souvent que des normes minimales²³. Enfin, une formulation unique, insérée dans l'ordre juridique interne, est davantage accessible aux praticiens du droit qu'une multitude d'instruments internationaux (que le juge a parfois tendance à "oublier"), de même qu'elle relativise l'importance de la discussion quant à la force juridique de ces derniers²⁴.

Chapitre III. Portée *juridique* de l'article 23 de la Constitution

Section 1. Quelle applicabilité directe pour l'article 23 de la Constitution ?

§1. Une question plus ouverte qu'il y paraît

11. À quelle effectivité peuvent prétendre, sur le plan interne, les droits économiques, sociaux et culturels (et, parmi eux, le droit au logement) ? L'article 23 de la Constitution est-il déjà fondé à engendrer, en l'état, des droits et des obligations ? En raison de son libellé imprécis²⁵ et, plus généralement, parce qu'elle ressortirait aux droits de l'homme de la deuxième génération (lesquels postulent une intervention effective de l'État pour, de ce fait, accéder à l'applicabilité)²⁶, cette disposition novatrice

²³ Voy. E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgisch Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *T.B.P.*, 1996

²⁴ Voy. à cet égard J. FIERENS, "Le droit à un logement décent", *Les droits économiques sociaux et culturels dans la Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 231 et P. JADOUL, "Consécration juridique du droit au logement", *J.D.J.*, 1997, p. 51 et s.

²⁵ Il est communément admis, en effet, que le caractère précis, clair et contraignant d'une disposition internationale représente aujourd'hui le critère déterminant pour en apprécier l'effet direct. Ainsi la Cour d'arbitrage s'est-elle — incidemment — penchée sur l'applicabilité directe du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, signé à New York le 19 décembre 1966. Prenant acte du "traitement distinct" réservé par le Pacte à l'enseignement primaire ("obligatoire et accessible gratuitement à tous", alors que l'enseignement secondaire, lui, doit simplement être "généralisé et rendu accessible à tous"), la Cour d'arbitrage a expressément déduit que la gratuité de ce type d'enseignement "est un objectif qui doit être immédiatement réalisé" (C.A., 19 mai 1994, n°40/94, *M.B.*, 10 juin 1994, B.2.2. et B.2.3). En tout état de cause, rappelons l'enseignement de la Cour de justice des Communautés européennes suivant lequel "dans tous les cas où les dispositions d'une directive apparaissent comme étant (...) inconditionnelles et suffisamment précises, ces dispositions peuvent être invoquées (contre l'État), à défaut de mesures d'application prises dans les délais" (voy. notamment C.J.C.E., 20 septembre 1988, Beentjes, 31/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1988, p. 4.635). Véhiculant pour sa part des concepts vagues, non définis et hautement sujets à controverse (que recouvre exactement le droit au logement ? qui en est le débiteur ? que signifie la "décence" d'un logement ? etc.), l'article 23 de la Constitution pêche incontestablement par généralité. Sa formulation équivoque interdirait par conséquent de pouvoir lui conférer une quelconque applicabilité immédiate.

²⁶ À l'inverse des droits civils et politiques, véritables droits subjectifs invocables devant les juridictions nationales, les droits économiques, sociaux et culturels ne représenteraient, a-t-on coutume d'entendre, que de simples lignes de conduite à destination des autorités publiques (en ce sens : P. ORIANNE, "Mythe ou réalité des droits économiques, sociaux et culturels", *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, Bruxelles, Bruylant, t. III, 1992, p. 1871 et s.; Fr. RIGAUX, "Droit international et droits de l'homme", *J.T.*, 1988, p. 700 et s.; et Fr. SUDRE, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Paris,

se voit traditionnellement refuser un quelconque effet direct²⁷. "Les droits économiques et sociaux contenus dans l'article 23 de la Constitution n'ont aucun effet direct et ne peuvent par conséquent pas être contraignants pour le juge sur la simple base de leur inscription dans la Constitution", estime le Conseil d'État, section d'administration²⁸. "Les droits économiques et sociaux contenus dans l'article 23 de la Constitution ne sont pas directement applicables aux relations entre particuliers, ceux-ci ne pouvant se fonder sur cet article qui ne leur consacre pas de droit subjectif (en l'espèce, au logement)", embraie le juge de paix de Verviers²⁹.

C'est que les rédacteurs de l'article 23 ont explicitement chargé "la loi, le décret ou [l'ordonnance]" de garantir l'exercice de ces droits, étant entendu que cette concrétisation ne pourra se faire que graduellement, par petites touches, à la manière des impressionnistes. Répercutant cette idée, le président du tribunal de première instance de Namur ne considère le droit à la protection d'un environnement sain (reconnu lui aussi par l'article 23 de la Constitution) comme un droit subjectif que "dans la mesure où le législateur l'a traduit concrètement dans un ensemble de normes applicables"³⁰. Dans la ligne, la cour d'appel de Bruxelles a estimé qu'un "droit subjectif [en matière d'environnement] n'existera que lorsque le pouvoir législatif ou décréteil le mettra concrètement en œuvre"³¹. Les travaux préparatoires sont plus éclairants encore. Ne voulaient-ils pas "voir ces droits fondamentaux inscrits dans le cadre du droit positif, sans qu'il leur soit pour autant attribué un effet immédiat" ? Ceux-ci, dès lors, "ne pourront entrer en vigueur que si l'autorité compétente prend les mesures d'exécution concrètes"³². "C'est le propre des valeurs essentielles", conclut Paul Martens, "de n'atteindre l'âge juridiquement adulte que par étapes successives"³³.

12. Cet argumentaire, cependant, appelle diverses objections. On rétorquera, d'abord, que si la Constitution belge ne prévoit effectivement pas, en son texte même, d'effet direct, elle ne l'exclut pas non plus. À titre de comparaison, la Constitution

P.U.F., 1989, p. 134). Cette différence de portée juridique résulterait de leur nature même : appartenant à la première génération de droits de l'homme, les droits civils et politiques se bornent la plupart du temps à imposer à l'État un devoir d'abstention tandis que les droits économiques, sociaux et culturels (dits de deuxième génération) postulent une intervention positive des autorités publiques pour véritablement accéder à l'effectivité. En clair, le droit au logement intéresserait au premier chef la puissance étatique, chargée de le mettre en œuvre.

²⁷ Sur cette question controversée, voy. notamment P. LAMBERT, "Le droit de l'homme à un logement décent", *Rev. trim. D.H.*, 2001, p. 47 et s.

²⁸ C.E., 3 juillet 1995, Beerts, n°54.196, *T.B.P.*, 1996, p. 118.

²⁹ J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Échos log.*, 2000, p. 120, note L. THOLOMÉ.

³⁰ Civ. Namur (réf.), 27 mars 1998, *Amén.*, 1998, p. 329. Cf., sur ce thème, H. DUMONT, "Conclusions : l'apport des droits fondamentaux au droit de l'environnement, de l'urbanisme et du logement", *Amén.*, 1996, p. 288 et s.

³¹ Bruxelles, 24 janvier 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 332. Voy. également, toujours en matière d'environnement, Bruxelles, 15 mai 1997, *Amén.*, 1997, p. 321.

³² Révision du titre II de la Constitution, en vue d'y insérer un article 24bis relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, développements, *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 1991-1992, n°100-2/1, p. 4 et n°100-2/3, p. 4, 9 et 11.

³³ P. MARTENS, "Les communes et les droits économiques et sociaux", *Droit communal*, 1996, p. 219.

suisse s'est montrée autrement explicite et a préféré ne laisser planer aucun doute. Après avoir déclaré que "La Confédération et les cantons s'engagent, en complément de la responsabilité individuelle et de l'initiative privée, à ce que toute personne en quête d'un logement puisse trouver, pour elle-même et sa famille, un logement approprié à des conditions supportables"³⁴, elle prend soin de préciser : "Aucun droit subjectif à des prestations de l'État ne peut être déduit directement des buts sociaux"³⁵. A contrario, l'absence de pareille mise au point dans notre charte fondamentale laisse la porte ouverte au débat. Cette imprécision, plus fondamentalement, traduit les propres doutes du législateur (effectivement divisé sur la question puisque la Chambre des Représentants, à l'inverse du Sénat, préconisait — mais en vain — l'effet direct³⁶) et sa volonté de ne point adopter sur ce thème une position par trop tranchée.

13. On relèvera ensuite, à l'encontre de la thèse concluant au défaut d'effectivité juridique associée à l'article 23 de la Constitution, que cette division stricte entre droits de l'homme de la première et de la deuxième génération ne paraît plus devoir se justifier, tant est aujourd'hui patente l'indivisibilité — et l'interdépendance — entre droits civils et politiques d'une part et, de l'autre, droits économiques, sociaux et culturels. En effet, sans une assise matérielle stable, il est illusoire de vouloir exercer sereinement ses droits civils et politiques (que représente encore le droit de vote, par exemple, s'il n'a été précédé par un droit à l'éducation et encadré par un droit à l'information ?) L'insertion sociale n'a-t-elle pas d'ailleurs comme sens ultime de donner au citoyen les moyens de participer pleinement à la vie de sa communauté ?

Réciproquement, la violation d'une série de droits civils fondamentaux "premiers" plombe sûrement l'exercice — fragile et aléatoire — des droits économiques, sociaux et culturels. De fait, le respect de la vie familiale (art. 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme) et l'inviolabilité du domicile (art. 15 de la Constitution), notamment, conditionnent étroitement le droit de chacun de se loger³⁷.

14. Par ailleurs, le raisonnement de droit international qui lie l'effet direct d'une norme à son degré de précision ne semble pas pouvoir être transposé, tel quel, en

³⁴ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, art. 41, 1, e.

³⁵ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, art. 41, 4. Pour plus de renseignements, voy. A. AUER, G. MALINVERNI et M. HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. 2 ("Les droits fondamentaux"), Berne, Stämpfli, 2000, p. 362 et s. Voy. également J. P. MÜLLER (avec la collaboration de W. Kälin et S. Müller), *Éléments pour une théorie suisse des droits fondamentaux*, Berne, Stämpfli, 1983, p. 105 et s.

³⁶ Voy. B. HUBEAU, "Le droit au logement, un droit social fondamental", *Amén.*, 1996, p. 283.

³⁷ Voy., à cet égard, Fr. SUDRE, "La protection des droits sociaux par la Convention européenne des droits de l'homme", *Les nouveaux droits de l'homme en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 103 à 126. Se trouve donc ici illustré le fameux principe de l'indivisibilité et de l'interdépendance des droits de l'homme, rappelé à de nombreuses reprises par l'Assemblée générale des Nations unies et consacré explicitement par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Airey c. L'Irlande* : "nulle cloison étanche ne sépare les droits civils et politiques des droits économiques et sociaux" (Cour eur. D.H., arrêt *Airey c. L'Irlande* du 9 octobre 1979, Série A, n°32, §26).

droit interne. La Constitution représente un instrument normatif résolument atypique, qui répond à des préoccupations fondamentalement différentes de celles d'un traité. Loin de la déforer, le caractère programmatique de la Constitution en représente l'essence même. En plus d'être une règle de droit, celle-ci est aussi et avant tout "une règle du jeu politique [...], l'expression d'une morale constitutionnelle ou l'affirmation d'un jugement de valeur concernant l'opportunité sociale"³⁸.

15. Au demeurant, le caractère impératif d'une norme³⁹ (dont jouissent, par essence, toutes les dispositions de cette norme suprême que représente la Constitution) présuppose toujours, d'une manière ou d'une autre, une applicabilité directe potentielle.

16. Enfin, à s'en tenir au seul critère de la précision du libellé, c'est en vain que l'on cherche alors la raison qui a poussé le Constituant à reconnaître — dans les travaux préparatoires — un effet direct à l'article 22 ("Chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi. La loi, le décret ou [l'ordonnance] garantissent la protection de ce droit"), disposition dont la formulation accuse une ressemblance certaine avec celle de l'article 23.

17. Loin, en conclusion, de déforer la promotion d'un droit au logement, la formulation — certes évasive — de l'article 23 de la Constitution offre au contraire une belle latitude aux entités régionales, chargées parmi d'autres de mettre en œuvre le prescrit constitutionnel⁴⁰. De fait, les codes wallon et flamand du logement n'ont pas manqué d'exploiter — pleinement — les potentialités du prescrit constitutionnel, quand ils ne les ont pas étendues (voy. *infra*). Ce libellé imprécis, toutefois, semble compliquer la tâche des plaideurs, qui semblent moins recourir, avec le temps, à cette disposition programmatique, comme on le verra.

18. Il convient, à ce stade, d'apporter une importante nuance. C'est que l'applicabilité immédiate — ou non — de l'article 23 dépend souvent, en dernier ressort, de la partie adverse contre laquelle est postulée cette prérogative, ainsi qu'on l'examinera en détail plus loin. S'agit-il d'un particulier, et la disposition peine généralement à justifier d'un effet direct⁴¹. Si, en revanche, la prétention met en cause

³⁸ A. VANWELKENHUYZEN, "L'application directe et l'effet indirect des normes constitutionnelles", *Rapports belges au XIe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé*, Caracas, 29 août - 5 septembre 1982, Bruxelles, Bruylant, 1985, p. 95.

³⁹ Par opposition aux règles supplétives, qui peuvent, elles, souffrir des dérogations.

⁴⁰ Cf. Ph. VERSAILLES, "Le droit au logement et l'article 23 de la Constitution", *Ébauches d'un droit au logement effectif*, Bruxelles, La Charte, 1997, p. 71 et s. ainsi que N. BERNARD, "Le droit fondamental à un logement décent : l'article 23 de la Constitution", *Travailler le social*, 1998-1999, n°25, p. 84 et s.

⁴¹ Voy. notamment A. VAN OEVELEN, "De horizontale werking van het recht op behoorlijke huisvesting in het Belgische huurrecht", *Het grondrecht op wonen. De grondwettelijke erkenning van het recht op huisvesting in Nederland en België*, sous la direction de B. Hubeau et R. De Lange, Antwerpen, Maklu, 1995, p. 113 et s.

une autorité *publique*, l'article 23 trouve, là, davantage à s'appliquer. Attendu "que le droit à un logement décent est en effet consacré par l'article 23 de la Constitution ainsi que par l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et 27 de la Convention internationale des droits de l'enfant", explique ainsi le tribunal civil de Bruxelles, "la doctrine et la jurisprudence reconnaissent que le droit au logement décent constitue un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale"⁴².

§2. Une triple source d'effets indirects

19. Plus fondamentalement, si l'on ne veut pas conditionner entièrement la matérialisation (et partant, l'existence même) des droits économiques, sociaux et culturels à l'action — ou à l'apathie... — de l'État, "il convient de se départir de l'idéologie juridique actuelle définissant la juridicité des droits de l'homme en termes de droits subjectifs"⁴³. Certes, l'effet direct constitue bien la manifestation la plus tangible de l'effectivité d'une norme, mais l'absence d'applicabilité immédiate ne signifie pas pour autant une ineffectivité pure et simple. "Ce n'est pas parce qu'un texte ne confère pas de droits subjectifs", martèle Jacques Fierens, "qu'il cesse d'être du droit"⁴⁴. Adoptés dans un large consensus politique par l'organe décisionnel suprême en démocratie (le Constituant), les droits économiques, sociaux et culturels — même dénués d'effet direct — n'en conservent pas moins la qualité de règle de droit dans l'ordre interne et sont loin donc d'être dépourvus de toute réalité juridique⁴⁵.

20. Mieux : les droits économiques, sociaux et culturels charrient dans le sillage de leur consécration constitutionnelle trois conséquences *indirectes*, non négligeables :

- Le législateur ne peut demeurer passif : il a l'obligation morale sinon de consacrer formellement dans les faits le droit au logement, au moins d'en tenir compte dans les dispositions qu'il prendrait par la suite. Évoquant d'ailleurs la mise en œuvre du droit à un logement décent par les autorités régionales, la Cour d'arbitrage y voit explicitement une "obligation faite par l'article 23"⁴⁶.
- Le législateur n'est plus fondé à édicter des dispositions qui restreindraient des droits énumérés par l'article 23. Interdisant au législateur de prendre des mesures qui iraient "à rebours" des réglementations acquises, cette contrainte *sui generis* de

⁴² Civ. Bruxelles, 19 juin 2002, *Échos log.*, 2004, p. 29, note L. THOLOMÉ. Voy. également Civ. Bruxelles, 29 janvier 2001, *J.T.*, 2001, p. 576 ("La doctrine et la jurisprudence reconnaissent au droit au logement décent consacré par la Constitution la nature d'un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale").

⁴³ I. HACHEZ, "L'effet de *standstill* : le pari des droits économiques, sociaux et culturels ?", *A.P.T.*, 2000/1, p. 32.

⁴⁴ J. FIERENS, *Droit et pauvreté. Droits de l'homme, sécurité sociale, aide sociale*, Bruxelles, Bruylant, 1992, p. 105.

⁴⁵ Voy. L. THOLOMÉ, "L'article 23 de la Constitution n'est pas une simple déclaration de principe", note sous J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Échos log.*, 2000, p. 119 et s.

⁴⁶ C.A., 14 juin 2000, n°67/2000, *M.B.*, 30 juin 2000 et *Act. fisc.*, 2000, liv. 25, p. 1 et s.

standstill (dite également de "cliquet" : on ne peut revenir en arrière) se situe à mi-chemin sur l'échelle de l'applicabilité entre la simple ligne de conduite et l'effet direct. Pour peu que l'autorité publique adopte une réglementation qui rabote le niveau des protections sociales déjà atteint, l'individu pourra s'en prévaloir en justice⁴⁷.

- La reconnaissance du droit au logement dans la Constitution sert, à tout le moins, de précepte d'interprétation pour le juge qui devra, en cas de conflit sur la portée de lois concurrentes, préférer à toute norme celle qui se rapproche le plus de l'objectif posé par le prescrit constitutionnel. "Si l'article 23 n'a pas d'effet direct", explique le Président du tribunal civil de Charleroi, "il n'en a pas moins une portée réelle par l'obligation qui est faite au juge d'interprétation des textes en conformité avec la Constitution"⁴⁸.

§3. Le cas particulier du premier alinéa de l'article 23 de la Constitution

21. L'on a principalement évoqué, jusqu'ici, l'alinéa 3, 3°, de l'article 23 de la Constitution, celui qui consacre le droit à un logement décent. Il s'indique cependant de rappeler que ce droit au logement, tout comme les autres droits économiques, sociaux et culturels prescrits par notre charte fondamentale, trouve sa source dans l'alinéa *premier* de cette disposition programmatique ("Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine"). Ce n'est que parce qu'il a droit à la dignité humaine que, par voie de conséquence, l'individu se voit conférer le droit à un logement décent, le droit à un environnement sain, etc. "Le droit au logement prolonge le principe de dignité humaine et le renforce", appuie la Cour d'appel de Liège⁴⁹. Or, en raison de sa tournure explicite, l'alinéa premier de l'article 23 de la Constitution peut, lui, se voir reconnaître d'indéniables effets directs. "L'alinéa 1er de l'article 23 de la Constitution crée un droit subjectif directement applicable", confirme le juge de paix de Verviers, dès lors que "personne ne peut se voir contraint de subir une situation contraire à la dignité humaine"⁵⁰.

22. S'ensuit une question de logique. Peut-on, de manière cohérente, reconnaître ainsi un effet direct à l'alinéa premier de l'article 23 sans accorder le même statut aux

⁴⁷ Sur ce principe novateur mais encore largement inexploité, voy. I. HACHEZ, "La consécration du principe du *standstill*... à l'envers !", *Journ. dr. j.*, 2001, n°206, p. 19 et s., N. BERNARD, "La pauvreté écartelée entre deux temporalités (apparemment) contradictoires", *L'accélération du temps juridique*, sous la direction de Ph. Gérard, Fr. Ost et M. van de Kerchove, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2000, p. 845 et s., I. HACHEZ, "L'effet de *standstill* : le pari des droits économiques, sociaux et culturels ?", *A.P.T.*, 2000/1, p. 30 et s. et N. BERNARD, "L'effet de *standstill* attaché à l'article 23 de la Constitution", *Le Phare* (périodique trimestriel du Syndicat des locataires de logements sociaux a.s.b.l.), octobre-novembre-décembre 2000, p. 12 à 15.

⁴⁸ Civ. Charleroi (réf.), 10 janvier 2000, *R.G.D.C.*, 2000, p. 590, note J. FIERENS.

⁴⁹ Liège, 23 juin 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1050, obs. P. DEJEMEPPE.

⁵⁰ J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Échos log.*, 2000, p. 120, note L. THOLOMÉ. Voy. également C. trav. Anvers, 28 novembre 1995, *Chron. D.S.*, 1996, p. 536.

différents droits énumérés à l'alinéa 3, droits dont la réalisation subordonne pourtant le déroulement d'une vie digne ? "Le droit à la dignité humaine consacré par l'article 23 de la Constitution", répond sans équivoque le même juge, "doit être rattaché aux autres droits fondamentaux"⁵¹. Ne serait-ce donc que dans sa forme négative (personne ne saurait voir sa dignité humaine bafouée), l'article 23, al. 1er, de la Constitution requiert se voir accoler une applicabilité directe. "S'il est établi que le défaut de logement décent viole la dignité humaine", avertit en ce sens Jacques Fierens, "l'effet immédiat de l'alinéa 1er devrait pouvoir être invoqué"⁵².

Section 2. Zoom sur le *standstill*

23. Parmi les différents effets indirects charriés par l'article 23 de la Constitution, il importe de s'attarder un instant sur la règle du *standstill* (qui interdit au législateur d'aller à rebours des droits existants), tant ce principe semble fécond⁵³. Il faut le dire d'emblée, la formulation de l'article 23 ne rend aucunement compte de cette exigence de *standstill*. Les travaux préparatoires, en revanche, sont limpides, qui attribuent explicitement un tel effet à l'article 23. "Si l'on ne confère pas aux droits sociaux fondamentaux d'effet direct, l'on ne peut en déduire automatiquement que les droits fondamentaux en question n'ont qu'un effet indirect et n'entraînent aucune obligation pour les pouvoirs publics. Il est plus correct de parler d'une obligation de maintien des effets des normes, 'standstill' [...] Il ne pourra plus être porté atteinte aux droits reconnus dans la législation sans enfreindre la Constitution"⁵⁴. "Il ressort des travaux préparatoires de l'article 23 qu'en garantissant le droit à l'aide sociale, le Constituant avait en vue [...] que l'adoption de l'article 23 entraînerait l'obligation, sans pour autant conférer des droits subjectifs précis, de maintenir le bénéfice des normes en vigueur en interdisant d'aller à l'encontre des objectifs poursuivis (obligation dite de *standstill*)", confirme la Cour d'arbitrage. "Il s'ensuit [que] cette disposition constitutionnelle impose aux législateurs de ne pas porter atteinte au droit garanti par la législation qui était applicable le jour où l'article 23 est entré en vigueur. Cette obligation ne peut toutefois s'entendre comme imposant à chaque législateur, dans le cadre de ses compétences, de ne pas toucher aux modalités de l'aide sociale prévues par la loi. Elle leur interdit d'adopter des mesures qui marqueraient un recul significatif du droit garanti par l'article

⁵¹ J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Échos log.*, 2000, p. 120, note L. THOLOMÉ.

⁵² J. FIERENS, "Logement familial et droit au logement", *Le logement familial*, sous la direction de P. Delnoy, E. Vieujean et Y.-H. Leleu, Diegem, Story Scientia, 1999, p. 434. Voy. également J. FIERENS, "La dignité humaine comme concept juridique", *J.T.*, 2002, p. 577 et s.

⁵³ Au demeurant, les deux autres effets indirects (à savoir l'influence de cette disposition programmatique à la fois sur l'activité judiciaire et la production réglementaire ultérieures) recevront un traitement autonome au sein de cette étude.

⁵⁴ Révision du titre II de la Constitution, en vue d'y insérer un article 24bis relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, développements, *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 1991-1992, n°100-2/4, p. 86 et 87. Voy. également C. Trav. Liège, 5 mars 2002, *Rev. dr. étr.*, 2002, p. 93.

23, alinéa 1er et alinéa 3, 2°, de la Constitution, mais elle ne les prive pas du pouvoir d'apprécier de quelle manière ce droit sera le plus adéquatement assuré"⁵⁵.

24. Vu cette convergence de vues, comment expliquer alors l'absence de mention du *standstill* au sein même de la Constitution ? Probablement l'effet de *standstill* est-il devenu tellement "intrinsèque" aux droits de la deuxième génération qu'il relève, désormais, de leur essence même. Assignant des objectifs au législateur, les droits économiques, sociaux et culturels "s'inscrivent par définition dans une dynamique téléologique", explique Hugues Dumont, avec pour conséquence "qu'une clause expresse de progressivité dans la réalisation de ces droits ne serait pas nécessaire"⁵⁶. Il semble même que la consécration constitutionnelle d'un droit de la deuxième génération ne représente plus le réquisit obligé de l'attribution d'un effet de *standstill*. À preuve ou à témoin, le Conseil constitutionnel français a, de manière indubitable, reconnu un effet de cliquet au droit au logement alors même que celui-ci n'est pas explicitement reconnu par la Constitution française : "la possibilité pour toute personne de disposer d'un logement décent est un objectif de valeur constitutionnelle. [Ainsi,] le législateur peut modifier, compléter ou abroger des dispositions législatives antérieurement promulguées, à la seule condition de ne pas priver de garanties légales des principes à valeur constitutionnelle qu'elles avaient pour objet de mettre en œuvre"⁵⁷. Enfin, le Conseil d'État, section de législation, a proclamé que "l'article 23 de la Constitution s'oppose à l'adoption de normes législatives ayant pour effet de réduire le niveau de protection des droits que cette disposition reconnaît par rapport aux garanties précédemment acquises dans l'ordonnement juridique et à priver certaines personnes de droits auxquels elles peuvent prétendre"⁵⁸.

25. Si aucune décision de jurisprudence belge n'a — pour l'instant — fait expressément application du mécanisme du *standstill* en matière de droit au logement, le droit au travail (ou plutôt, en l'espèce, le droit de ne pas travailler sous la contrainte)⁵⁹, le droit à l'aide sociale⁶⁰, le droit à l'environnement⁶¹ (consacrés eux

⁵⁵ C.A., 27 novembre 2002, n°169/2002, *M.B.*, 12 décembre 2002. Voy. de manière générale H. FUNCK, "Le droit à l'aide sociale dans la Constitution : quelle incidence sur le droit de l'aide sociale ?", *Droit communal*, 1996, p. 266 et s.

⁵⁶ H. DUMONT, "L'apport des droits fondamentaux au droit de l'environnement, de l'urbanisme et du logement", *Amén.*, 1996, p. 288-289.

⁵⁷ C.C., n°94.359 DC (Loi relative à la diversité de l'habitat), 19 janvier 1995, *Rec.*, p. 176 et *A.D.*, 1995, p. 455, note B. JORION.

⁵⁸ Avis des 26 février et 5 mars 1997 sur un avant-projet de décret modifiant le C.W.A.T.U.P., *Doc.*, Cons. rég. w., sess. 1996-1997, n°233/1.

⁵⁹ C.A., 14 décembre 1995, n°81/95, *M.B.*, 3 janvier 1996.

⁶⁰ Ainsi le tribunal du travail de Bruxelles a-t-il jugé l'article 57, §2, de la loi organique des C.P.A.S. (qui limitait au "strict nécessaire" l'aide sociale accordée aux étrangers ayant reçu l'ordre de quitter le pays) contraire à l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (prohibant, lui, toute forme de discrimination). "Ce traitement différentiel par rapport aux Belges et autres étrangers qui n'ont pas reçu d'ordre de quitter le territoire, a pour effet de rompre l'effet de *standstill* qui s'attache à l'article 23 de la Constitution" (Trib. trav. Bruxelles, 24 septembre 1997, *Rev. dr. étr.*, 1997, p. 389. Voy. également C.A., 21 décembre 2004,

aussi par l'article 23 de la Constitution) ainsi que le droit à la mobilité⁶², le droit des marchés publics⁶³ et, surtout, le droit à l'enseignement⁶⁴ ont bien davantage inspiré les préteurs. Certaines juridictions, par ailleurs, ont reconnu un effet de *standstill* à l'ensemble des dispositions de l'article 23 de la Constitution⁶⁵. Sur un autre plan, signalons encore que l'article 12 du Traité de Rome a introduit également une obligation de *standstill*, de niveau légal cette fois, en ce qui concerne les droits de douane⁶⁶ avant que plusieurs directives communautaires n'étendent le principe en matière d'environnement⁶⁷ et de libre circulation des travailleurs⁶⁸.

26. En dépit de ces reconnaissances diverses, le *standstill* conserve un statut passablement flou et peine toujours à accéder à une effectivité pleine et entière. "L'obligation de «standstill» n'est pas un principe général de droit", affirme ainsi la Cour de Cassation⁶⁹, tandis que la Cour d'appel de Liège observe, à propos des vols de nuit, que "les articles 22 et 23 de la Constitution ne contiennent pas de principe de

n°203/2004). Dans un registre quelque peu différent, voy. C.A., 27 novembre 2002, n°169/2002, *M.B.*, 12 décembre 2002.

⁶¹ Ainsi, le Conseil d'État, section d'administration, a distinctement reconnu que "la politique de l'environnement [...] repose notamment [...] sur le principe du standstill" (C.E. (VII), 29 avril 1999, Jacobs, n°80.018). Ce faisant, la haute juridiction reprend les termes mêmes du décret du Parlement flamand du 5 avril 1995 contenant des dispositions générales concernant la politique de l'environnement, *M.B.*, 3 juin 1995. En cette matière, le principe de standstill doit servir de "guide conducteur", confirme la même juridiction dans une autre espèce (C.E. (X), 9 avril 2004, n°130.211). Sur cette problématique, voy. également C.A., 14 juillet 1997, n°42/97, *M.B.*, 3 septembre 1997 et C.E. (VII), 29 avril 1999, Jacobs, n°80.018. Cf. S. WYCKAERT, "Het 'standstill'-effect in de milieurechtspraak van de Raad van State", *A.J.T.*, 1999-2000, p. 413 et s.

⁶² C.J.C.E., 31 mars 1993, Oorburg et Van Messen, C-184/91 et C-221/91, *Rec. C.J.C.E.*, 1993, I, p. 1633.

⁶³ C.E. (XII), 10 février 2004, n°128.012. Sur le sujet, voy. notamment C. DUBOIS et Th. BOMBOIS, "Une timide consécration de la clause de *standstill* dans les marchés publics", *Journ. jur.*, 2004, n°28, p. 14.

⁶⁴ Voy. Cass. (1ère ch.), 20 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1199 et s., C.E. (VI), 6 septembre 1989, M'Feddal et crts, n°32.989, *Rev. trim. D.H.*, 1990, p. 186, obs. M. LEROY et *J.L.M.B.*, 1989, p. 1294, obs. P. H., C.A., 7 mai 1992, n°33/92, *M.B.*, 4 juin 1992 ainsi que C.A., 1er avril 1998, n°35/98, *M.B.*, 25 avril 1998.

⁶⁵ Voy. notamment C. trav. Anvers, 28 novembre 1995, *Chron. D.S.*, 1996, p. 536. Cf. aussi Trib. trav. Bruxelles, 24 septembre 1997, *Rev. dr. étr.*, 1997, p. 389.

⁶⁶ "Les États membres s'abstiennent d'introduire entre eux de nouveaux droits de douane à l'importation et à l'exportation ou taxes d'effet équivalent, et d'augmenter ceux qu'ils appliquent dans leurs relations commerciales mutuelles". Voy., sur cette question, C.J.C.E., Van Gend & Loos, 26/62, *Rec. C.J.C.E.*, 1963, C.J.C.E., 12 décembre 1995, *Rec. C.J.C.E.*, 1995, I, p. 4.533 ainsi que C.J.C.E., 27 novembre 1997, Somalfruit et Camar, C-369/95, *Rec. C.J.C.E.*, 1997, I, p. 6.619.

⁶⁷ Dans cette perspective, la Cour de justice des Communautés européennes enseigne que "les États membres n'ont pas seulement l'obligation de transposer correctement les directives dans le délai prescrit; Ils doivent aussi (en attendant) s'abstenir de toute disposition de nature à compromettre la réalisation du résultat qu'elle prescrit" (C.J.C.E., 18 décembre 1997, Inter-Environnement Wallonie, *J.T.D.E.*, 1998, p. 64 et 65).

⁶⁸ C.J.C.E., 11 mai 2000, *Rec. C.J.C.E.*, 2000, I, p. 2.927.

⁶⁹ Cass., 14 janvier 2004, *Rev. dr. pén.*, 2004, p. 632.

standstill absolu et directement applicable"⁷⁰. On le voit, la question reste, ici aussi, ouverte à la discussion⁷¹.

Chapitre IV. Portée *sémantique* de l'article 23 de la Constitution

27. Ainsi donc, chacun, suivant le prescrit constitutionnel, a "droit à un logement décent". Fort bien. Passablement laconique, cet articulet mérite incontestablement quelques explications d'ordre sémantique. Que signifie, par exemple, l'épithète "décent" accolé à la prérogative ? Et pourquoi le Constituant a-t-il choisi de ne pas orner le droit au logement d'*autres* attributs (comme l'accessibilité financière du bien, son caractère adapté ou encore son insertion dans un environnement de qualité) ? Élargissant le spectre, l'on constate que d'autres membres de phrase au sein de ce même article 23 de la Constitution soulèvent, eux aussi, des interrogations. À quoi correspondent, ainsi, ces mystérieuses "obligations correspondantes" dont le législateur doit tenir compte lorsqu'il met en œuvre le droit au logement (al. 2) ?

Elliptique dans sa formulation, l'article 23 de la Constitution est plus énigmatique encore dans tout ce qu'il dissimule, et qu'il faudra bien interpréter par nos propres ressources. Contre qui, par exemple, est-on autorisé à invoquer le droit au logement ? On le voit, en ce qu'elle ménage une large marge d'appréciation aux autorités commises à sa concrétisation, la norme programmatique stimule la créativité des exécutants et destinataires autant qu'elle génère de l'indétermination. En ce sens, elle incarne exemplairement ce que Alexandre Flückiger appelle la "boîte noire" de la politique⁷².

Section 1. Quel contenu donner à l'adjectif "décent" accolé au droit au logement ?

28. On le sait, les effets néfastes induits par un logement insalubre débordent largement les limites de la sphère du logis et entraînent des répercussions à de multiples niveaux. "L'habitation insalubre est celle dont l'occupation risque de provoquer des maladies contagieuses ou d'en favoriser la propagation", observe par exemple la section d'administration du Conseil d'État, "celle qui, étant un foyer d'infection ou ne répondant plus à ce qui est considéré comme étant aujourd'hui le strict minimum en matière d'hygiène, menace non seulement la santé d'éventuels occupants mais aussi la santé publique en général"⁷³. Mais la santé physique⁷⁴ ou

⁷⁰ Liège, 29 juin 2004, *NjW*, 2004, p. 987, note.

⁷¹ Pour approfondir le débat, voy. notamment N. BERNARD, *Repenser le droit au logement en fonction des plus démunis. Un essai d'évaluation législative*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 208 et s.

⁷² A. FLÜCKIGER, "La planification : un mode de rationalité dépassé pour la légistique ?", *Légistique formelle et matérielle*, sous la direction de Ch.-A. Morand, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1999, p. 119.

⁷³ Voy. notamment C.E. (XIII), 21 février 2002, Dejardin, n°103.845, *Échos log.*, 2002, p. 154.

⁷⁴ Intoxications au CO (qui tuent régulièrement), allergies provoquées par les problèmes d'humidité, saturnisme, etc.

psychique⁷⁵ des occupants n'est pas ici seule en péril. L'insalubrité d'un logement occasionne également des coûts sociaux très élevés : violences familiales liées à l'exiguïté des lieux, absentéisme à l'école ou au travail, enfants à la rue, pertes d'emploi, divorces, hospitalisations ou encore endettement. La dégradation du lieu de vie introduit dès lors un véritable élément déstabilisateur dans le noyau familial. Enfin, le mauvais état du bien fait peser la menace permanente du placement d'enfants et de l'expulsion sur les locataires, empêchant ceux-ci de trouver dans leur logement la plate-forme de stabilité nécessaire pour recouvrer confiance et dignité⁷⁶. C'est donc pleinement conscient de cet enjeu "démultiplicateur" et soucieux de casser la spirale négative de l'insalubrité que le Constituant a veillé à assortir explicitement de l'adjectif "décent" ce logement dont le droit est garanti par l'article 23 de notre charte fondamentale.

29. Une fois qu'on a dit ça, on n'a encore rien dit car le terme "décent" recouvre une pluralité de significations ? Qui, ainsi, est fondé à apprécier le caractère décent d'une habitation ? Le logement, autrement dit, doit-il être décent aux yeux des autorités ou à l'estime de l'occupant ? La question est loin d'être anodine, tant les visées sont différentes. Chargés de promouvoir le progrès social par l'élévation du niveau de vie de l'ensemble des citoyens, les pouvoirs publics, en effet, sont tentés de pousser le "curseur" le plus haut possible sur l'échelle de la qualité des habitations. À l'inverse, l'individu en situation de précarité sociale s'accommode souvent d'un bien défectueux, tant il sait que les alternatives en matière de relogement sont rares dans un contexte marqué par la pénurie d'habitations bon marché. Faut-il dès lors imposer des standards uniformisés de décence ou plutôt favoriser l'appréciation au cas par cas ?

À cet égard, les travaux préparatoires livrent une réponse éclairante. Comportant initialement le droit au logement comme le droit à un logement *adéquat*, le Constituant a privilégié *in fine* le mot "décent", au motif que "le terme adéquat indique une relation entre le logement et le niveau de vie atteint par l'intéressé [tandis que] l'adjectif décent vise la qualité du logement par rapport à une norme sociale plus générale"⁷⁷. Le Constituant, on le voit, a entendu déprendre l'appréciation de la décence du logement d'une logique exagérément casuistique. Certes, les personnes démunies ressentent la nécessité de voir leurs besoins premiers, vitaux, directement rencontrés par la société. Mais il ne convient pas pour autant d'enfermer les ménages pauvres dans des catégories spécifiques, même faites sur mesure, ni surtout de les

⁷⁵ Comme la dépression ou la claustrophobie. Voy., sur ce sujet, C. ROSS, "Les quartiers défavorisés et la dépression chez l'adulte", *Échos log.*, 2001, p. 1 et s.

⁷⁶ Pour autant, souligne la Cour européenne des droits de l'homme, le fait de vivre à la rue, même avec un état de santé précaire, ne saurait être assimilé à un "traitement inhumain et dégradant" au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Un mauvais traitement doit, en effet, atteindre un minimum de gravité pour tomber sous le coup de l'article 3 de la Convention. En l'espèce, elle a estimé que la souffrance encourue suite à une expulsion n'atteignait pas le niveau de gravité requis. Voy. Cour eur. D.H., arrêt *O'Rourke c. Royaume-Uni* du 26 juin 2001.

⁷⁷ Révision du titre II de la Constitution, en vue d'y insérer un article 24*bis* relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 1991-1992, n°100-2/9, p. 11.

cantonner dans des sous-statuts. "Chaque législation spécialement adaptée à la population marginale", avertit en ce sens Xavier Dijon, "confirme cette population dans son isolement"⁷⁸.

30. Une autre interrogation, liée à la première, émerge naturellement à l'évocation de la décence du logement. Les exigences matérielles de qualité à remplir par le logement pour décrocher ce label de décence doivent-elles se concevoir de manière maximaliste (un droit fondamental et constitutionnel comme le droit au logement ne saurait en effet s'accommoder d'une solution au rabais) ou alors, tout à l'inverse, s'indique-t-il de penser les standards de décence de manière *réaliste* en vue de laisser le bien accessible financièrement aux individus précarisés (destinataires premiers — quoique non exclusifs, comme on l'a vu — du droit au logement) ? Faut-il donc, de manière un peu provocatrice, imposer aux pauvres une "norme de riches", avec comme risque évident l'expulsion de leur logement ?

La lecture des différents codes régionaux du logement, adoptés dans l'intention expresse de donner corps à l'article 23 de la Constitution comme on le verra, permet de trancher cette délicate question. Relevons tout d'abord que tant le Code wallon que le Code bruxellois et le Code flamand s'approprient et reprennent, *expressis verbis*, la formule constitutionnelle du "droit au logement décent", qu'ils placent à leur fronton. Et ces instruments régionaux d'arrêter, dans la foulée et dans un même ensemble, une batterie de critères de qualité, qu'ils qualifient d' "élémentaires" (pour les codes flamand et bruxellois) ou de "minimaux" (pour le Code wallon). Par là, le législateur fait le choix de délaisser, à raison selon nous, l'optique maximaliste pour privilégier, tout en proscrivant naturellement les déficiences les plus dangereuses, des logements qui restent à portée des ménages précarisés. Il s'inscrit, en cela, dans la jurisprudence du Conseil d'État pour lequel la police spéciale du logement⁷⁹ a pour but de veiller à ce que les logements ne se situent pas en deçà de "la plus basse norme d'habitabilité", laquelle norme ne pouvant toutefois elle-même, et c'est capital pour ce qui nous occupe, se situer au-dessus de "la norme maximale qui soit à la portée effective des familles touchées par la mesure de suppression des taudis, dans la région et au moment de cette suppression"⁸⁰.

Section 2. Quel(s) débiteur(s) pour le droit au logement ?

⁷⁸ X. DIJON, "L'écart entre le droit et les pauvres", *D.Q.M.*, n°7-8, 1986, p. 2.

⁷⁹ Assumée par le bourgmestre, la police spéciale du logement visée à l'article 135 de la Nouvelle loi communale tend à prévenir ou réparer toute atteinte à l'ordre public qui trouverait son origine dans une habitation insalubre (l'insalubrité étant ici saisie dans le sens hygiénique du terme). Voy., pour plus de renseignements, N. BERNARD, "Pouvoirs et devoirs de la commune wallonne en matière de logement", *Droit communal*, 2006, n°4. Cf. également Fr. LAMBOTTE et V. RAMELOT, "Le rôle éventuel des règlements communaux contre l'insalubrité", *La lutte contre les logements insalubres à Bruxelles*, sous la direction de N. Bernard et G. De Pauw, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 49 et s.

⁸⁰ C.E. (VII), 28 avril 1966, Baetens et Beernaert, n°11.779, *R.A.A.C.E.*, 1966, p. 392.

31. Le droit au logement décent ainsi défini, il reste à voir, de manière générale, *contre qui* cette disposition constitutionnelle peut-elle être invoquée : les pouvoirs publics, les particuliers, les deux ? La question est cruciale. En effet, proclamer un droit sans indiquer, fût-ce en filigrane, les personnes ou les institutions à l'encontre desquelles la prérogative peut être revendiquée revient à promouvoir un droit "creux", difficilement mobilisable par ses titulaires. Ce qui ne fera que renforcer l'impression d'un attribut alibi, paravent de la bonne conscience.

32. Si l'article 23 de notre Constitution se réfugie derrière l'anonymat d'une formule neutre ("la loi, le décret ou [l'ordonnance] garantissent, en tenant compte des obligations correspondantes, les droits économiques, sociaux et culturels, et déterminent les conditions de leur exercice") et élude pudiquement la question de la responsabilité, certains magistrats ont tranché, comme on le verra. Sont essentiellement visés pour l'instant par les jugements rendus sur pied de l'article 23 de la Constitution, des propriétaires *privés*, sommés de prendre en compte dans la conduite de leurs relations locatives l'exigence nouvelle du droit constitutionnel au logement⁸¹. L'article 23 de la Constitution est donc le plus souvent mobilisé à l'encontre des personnes physiques actuellement.

Contrairement donc à une idée martelée par certains, la réalisation du droit au logement n'est pas l'affaire des seuls pouvoirs publics. Si l'État assume, sans contredit, une responsabilité importante dans la mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels, aucune action un tant soit peu efficace en matière de logement ne saurait se concevoir sans le concours actif des particuliers, ne serait-ce que parce que la grande majorité des habitations repose dans les mains du secteur privé. Certains admettent, en tout état de cause, que les droits de l'homme peuvent produire, à certaines conditions, des "effets horizontaux", mobilisables par les particuliers non plus dans leurs rapports avec l'État mais dans leurs relations *avec d'autres particuliers*⁸². Et la Constitution suisse de déclarer solennellement : "La Confédération et les cantons s'engagent, *en complément de la responsabilité individuelle et de l'initiative privée*, à ce que toute personne en quête d'un logement puisse trouver, pour elle-même et sa famille, un logement approprié à des conditions supportables"⁸³ ?

⁸¹ Voy. notamment N. BERNARD, "L'effectivité du droit constitutionnel au logement", *Rev. b. dr. const.*, 2001/2, p. 175.

⁸² Voy. notamment S. VAN DROOGHENBROECK, "La loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination : les défis d'une «horizontalisation» des droits de l'homme", *A.P.T.*, 2003/3-4, p. 208 et s. Cf. également Civ. Charleroi (réf.), 10 janvier 2000, *R.G.D.C.*, 2000, p. 590, note J. FIERENS

⁸³ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, art. 41, 1, e, souligné par nous. Pour plus de renseignements, voy. A. AUER, G. MALINVERNI et M. HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. 2 ("Les droits fondamentaux"), Berne, Stämpfli, 2000, p. 362 et s. Voy. également J. P. MÜLLER (avec la collaboration de W. Kälin et S. Müller), *Éléments pour une théorie suisse des droits fondamentaux*, Berne, Stämpfli, 1983, p. 105 et s.

33. Toutefois, attacher ainsi des effets dit horizontaux (de particulier à particulier) à l'article 23 n'évite pas l'ambiguïté. Un premier élan porte naturellement à inclure les particuliers dans les débiteurs du droit au logement. Impossible, néanmoins, de se départir d'une impression malsaine. À trop charger la barque du privé, on occulte la responsabilité principale des instances étatiques. Le respect des droits de l'homme a beau être l'affaire de tous (au-delà même de l'antienne "ma liberté se termine là où commence celle d'autrui"), l'État n'en reste pas moins le garant ultime. La puissance publique ne saurait se dédouaner de son obligation en arguant d'une quelconque subsidiarité par rapport au privé⁸⁴. L'État, en un mot, constitue le débiteur *principal* du droit au logement (ce qui signifie, au passage, qu'il n'en est pas le débiteur *exclusif*, les particuliers ayant eux aussi à supporter une charge, certes moindre). À cet égard, observe le tribunal civil de Nivelles, "il n'appartient pas aux particuliers propriétaires de terrains non bâtis de mettre leur propriété à la disposition des gens de voyage, l'infrastructure d'accueil de ceux-ci devant leur être fournie par les autorités communales"⁸⁵. De même, "les locataires en difficulté [...] ne peuvent exiger de leurs bailleurs — personnes privées — de remplir le rôle de CPAS malgré eux, au risque de se mettre d'ailleurs eux-mêmes en difficulté financière", avertit la juge de paix d'Ixelles⁸⁶.

34. Une certaine convergence européenne commence à se dessiner autour de cette question sur la responsabilité des instances étatiques. "Tous les Espagnols ont le droit de disposer d'un logement digne et approprié. *Les pouvoirs publics*", proclame ainsi sans équivoque la Constitution espagnole, "contribueront à créer les conditions nécessaires et établiront les normes adéquates pour rendre effectif ce droit"⁸⁷. En France, le Conseil constitutionnel, s'appuyant sur l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946 selon lequel "tout être humain a le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence", reconnaît que "promouvoir le logement des personnes défavorisées répond à une exigence d'intérêt national"⁸⁸. Si le droit au logement représente, conformément à la loi Besson⁸⁹, un "devoir de solidarité pour

⁸⁴ Voy., sur la question des effets horizontaux, S. VAN DROOGHENBROECK, "L'horizontalisation des droits de l'homme", *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, sous la direction de H. Dumont, Fr. Ost et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 355 et s. ainsi que A. VAN OEVELEN, "De horizontale werking van het recht op behoorlijke huisvesting in het Belgische huurrecht", *Het grondrecht op wonen. De grondwettelijke erkenning van het recht op huisvesting in Nederland en België*, sous la direction de B. Hubeau et R. De Lange, Antwerpen, Maklu, 1995, p. 113 et s.

⁸⁵ Civ. Nivelles (réf.), 17 octobre 2003, *Juristenkant*, 2004, n°82, p. 11, note J. KUSTERS.

⁸⁶ J. P. Ixelles (2e canton), 27 avril 1994, *J.J.P.*, 1997, p. 122, note B. HUBEAU.

⁸⁷ Constitution espagnole, art. 47, al. 1er.

⁸⁸ C.C., n° 90-274 DC (Loi visant à la mise en œuvre du droit au logement), 29 mai 1990, *Rec.*, p. 61. Sur cet arrêt voy. notamment P. PARARAS, "Le droit à un logement décent. Dignité de l'homme et contrôle de constitutionnalité de la loi. En marge de l'arrêt du Conseil d'État hellénique 173/98 (Assemblée plénière)", *Rev. trim. D.H.*, 2003, p. 49 et s.

⁸⁹ Loi n°90-449 du 31 mai 1990 visant à la mise en œuvre du droit au logement, *J.O.*, 2 juin 1990, p. 6551. Sur le détail de cette loi, voy. A. DURANCE, "La loi du 31 mai 1990 visant à la mise en œuvre du droit au logement", *Rev. droit immob.*, 1990, p. 313.

l'ensemble de la Nation", le tribunal de grande instance de Paris fait opportunément peser celui-ci "au premier chef, sur l'État"⁹⁰, tandis que le tribunal de grande instance de Pontoise précise, si besoin en était, que "la loi Besson est à la charge de la collectivité, et non du bailleur", fût-il social⁹¹. En définitive, le "droit à l'habitat" est considéré outre-Quévrain comme une "créance dont l'État s'est volontairement reconnu débiteur" et, pour cette raison, est à ranger dans la catégorie des "droits publics subjectifs"⁹².

En Belgique, le président du tribunal civil de Namur a décidé dans la ligne que "l'expulsion [par le Bourgmestre, sur la base d'un arrêté d'insalubrité] sans alternative concrète proposée à la requérante blesse à l'évidence ses droits subjectifs et méconnaît *les devoirs de l'autorité publique* à cet égard"⁹³. En n'autorisant, du reste, la réquisition d'immeubles privés que dans l'hypothèse où la commune et le C.P.A.S. ne disposent pas, eux-mêmes, de logements abandonnés, l'arrêté d'exécution⁹⁴ de la loi dite Onkelinx du 12 janvier 1993⁹⁵ indique clairement que l'obligation au logement repose en priorité sur les collectivités publiques. De manière sans doute expéditive, mais emblématique d'une certaine manière de voir, le juge de paix de Verviers dispose pareillement : "selon la doctrine et la jurisprudence majoritaires, les droits économiques et sociaux contenus dans l'article 23 de la Constitution ne sont pas directement applicables aux relations entre particuliers"⁹⁶. On le voit, la question est, ici aussi, loin d'être tranchée.

Section 3. Quel contenu pour les "obligations correspondantes" ?

35. On vient de le voir, c'est à la puissance publique que notre charte fondamentale confie, au premier chef, le soin et la responsabilité de donner chair au droit à un logement décent. Le Constituant, toutefois, a assorti cette mission d'une directive complémentaire. Tenu de garantir le droit au logement, le législateur (fédéral ou décentralisé) doit le faire "en tenant compte des obligations correspondantes". Ce membre de phrase ne laisse cependant pas d'interpeller. Qui est visé par cette obligation correspondante ? S'agit-il du bénéficiaire/créancier du droit au logement, qui doit y "mettre du sien" et "faire de son mieux" pour "mériter" son droit ? Et que peuvent bien recouvrir alors ces mystérieuses obligations correspondantes : payer

⁹⁰ Arrêt rendu le 2 mars 1995 dans l'affaire dite de la rue du Dragon, du nom de cet immeuble abandonné par la COGEDIM et occupé par l'Abbé Pierre.

⁹¹ Trib. gr. inst. Pontoise, 1er mars 1996, *D.Q.M.*, 1997, n°15, p. 50, note A. DUQUESNE. Mais qui exactement représente cette "collectivité", si le bailleur public (un office H.L.M. en l'espèce) n'en fait pas partie ?

⁹² R. SAINT-ALARY, "Le droit à l'habitat et les nouvelles relations entre propriétaires et locataires", *D.*, 1982, p. 240.

⁹³ Civ. Namur (req. unil.), 11 mai 1994, *D.Q.M.*, n°7, juin 1995, p. 54, note J. FIERENS.

⁹⁴ Arrêté royal réglant le droit de réquisition d'immeubles abandonnés, visé à l'article 134bis de la nouvelle loi communale, *M.B.*, 30 décembre 1993, art. 4, §1er, al. 2.

⁹⁵ Loi du 12 janvier 1993 contenant un programme d'urgence pour une société plus solidaire, *M.B.*, 4 février 1993.

⁹⁶ J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Échos log.*, 2000, p. 120, note L. THOLOMÉ.

régulièrement son loyer ? entretenir consciencieusement le bien ? accepter le logement social proposé ?

Ou, tout à l'inverse, est-ce sur le *débiteur* du droit au logement, rappelé ainsi à ses devoirs, que pèse — de manière un peu redondante il est vrai — l'obligation correspondante ? Conçue alors comme le miroir de l'attribution d'un droit, cette obligation correspondante (sans laquelle la prérogative ne saurait s'exercer) demanderait par exemple au propriétaire privé de rogner sur ses prérogatives afin de laisser s'épanouir le droit au logement, et inviterait la société de logement social à observer une certaine tempérance dans ses velléités d'expulsion. Quelle que soit la solution retenue, enfin, il reste à déterminer l'intensité de cette contrainte correspondante et son régime de sanction.

36. Dans le contexte de l'État social actif qui est le nôtre, c'est la première hypothèse qui doit se voir validée. Il s'indique en effet de penser cette obligation correspondante comme le pendant du droit dont jouit le bénéficiaire de l'article 23 de la Constitution. En d'autres termes, l'individu qui postule l'application du droit à un logement décent doit, le cas échéant, consentir à certaines contreparties. Comment, concrètement, les pouvoirs publics pourraient-ils décliner celles-ci ? En contraignant, par exemple, le ménage enregistré sur les listes d'attente du logement social à accepter le premier appartement proposé sous peine de radiation du parc public. On rappellera, à cet égard, que la personne inscrite au chômage ne saurait refuser "l'emploi raisonnable" qui lui est soumis sans risquer de perdre ses allocations (c'est là tout l'enjeu d'une problématique aussi sensible que le contrôle des chômeurs). Qu'on songe, par ailleurs, au bénéficiaire du revenu d'intégration sociale (ancien minimex) qui, pouvoir toucher son allocation, est tenu de signer et de respecter un "projet individualisé d'insertion sociale" censé lui faire recouvrer des réflexes de socialisation émoussés par une vie d'errance⁹⁷.

On le voit, les termes "obligations correspondantes" insérés dans l'article 23 de la Constitution doivent, dans cette ligne, s'analyser comme des restrictions qui peuvent être apportées aux droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans cette même disposition. Le titulaire d'un droit est, en même temps, investi du devoir de contribuer à la réalisation de celui-ci. Tout créancier qu'il est de sa prérogative constitutionnelle (envers la puissance publique notamment), il est tenu de collaborer aussi, par son office propre, au progrès social et économique de la société qui l'accueille.

37. Pas question, pour autant, d'imposer à l'individu une charge telle que la substance de son droit au logement en serait vidée. Encore faut-il donc que ces limitations aient pour but, *in fine*, de permettre aux citoyens de mener une vie conforme à la dignité humaine (en accord, par là, avec l'alinéa premier de l'article 23

⁹⁷ Voy. sur le thème N. BERNARD, "Le contrat d'intégration sociale comme matérialisation paradigmatique des «obligations correspondantes» de l'article 23 de la Constitution ?", *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, sous la direction de H. Dumont, Fr. Ost et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 325 et s.

de la Constitution, déclaré directement applicable comme on l'a vu). À cette condition-là, seulement, les obligations correspondantes mises à charge du bénéficiaire d'un droit fondamental recevront-elles validité et légitimité. Force est de constater à cet égard, en matière de logement à tout le moins⁹⁸, que le législateur semble respecter cette consigne de modération. Concrètement, l'obligation susdécrite d'accepter le premier appartement social proposé est loin d'être absolue. Ainsi, à Bruxelles⁹⁹, le candidat locataire peut, sans essuyer une radiation, refuser un logement social qui est soit trop cher, soit insalubre, soit insuffisamment pourvu du confort minimal¹⁰⁰.

Plus radicalement, les bénéficiaires du droit au logement ne sauraient, pour certains auteurs, être tenus à un quelconque devoir (en dehors bien évidemment des obligations liées à un contrat de bail : payer le loyer, occuper les lieux en bon père de famille, etc.). "Il y a des droits fondamentaux que les pouvoirs publics doivent assurer avant même qu'il puisse être question de devoirs", tonne ainsi Jacques Fierens; "l'éradication de la misère en est un"¹⁰¹. Du reste, la consécration des *droits civils et politiques* n'a pas entraîné, à l'époque, d'obligations dans le chef de leurs destinataires (si ce n'est, en Belgique, le droit de vote). On ne voit dès lors pas pourquoi il faudrait en imposer maintenant aux pauvres, dans le cadre de l'avènement des droits économiques et sociaux.

38. On se contentera, pour notre part, d'épingler l'aporie suivante, indéfectiblement associée à ce nébuleux concept d'obligations correspondantes pesant sur le créancier du droit au logement. Se déclinent-elles sous un mode minimal, et elles font instantanément doublon avec les obligations *déjà assignées* au locataire, par exemple, dans le cadre de la loi sur les baux de résidence principale. Trop élevées, en revanche, et elles risquent alors de porter atteinte à la substance du droit au logement (contrevenant, par là, au même article 23 de la Constitution dont elles sont issues). Entre les deux, la voie est incontestablement étroite...

Le mieux, dès lors, est sans doute d'arrêter de faire la morale et de culpabiliser les pauvres, loin d'être toujours responsables de leur situation. Contraint-on, par exemple, le propriétaire à mériter son droit et à y mettre du sien pour pouvoir l'exercer

⁹⁸ En matière d'aide sociale, par exemple, la chose est moins claire. Ainsi, les demandeurs et les titulaires d'un revenu d'intégration ou d'une aide sociale peuvent se voir assujettis à un projet individualisé d'intégration sociale leur imposant une série de démarches à suivre. Propres, en théorie, à accélérer la réinsertion socioprofessionnelle de celui qui les observe scrupuleusement, ces injonctions valent à celui qui les méconnaît de lourdes sanctions.

⁹⁹ Art. 15^{ter} 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 ou par les sociétés immobilières de service public, *M.B.*, 14 novembre 1996.

¹⁰⁰ Ces considérations renvoient à un débat ancien sur le "parcage territorial" de la pauvreté, que condamnait Adam Smith au XVII^e siècle déjà. Par l'*Act of Settlement* de 1662, la Grande-Bretagne contraignait, en effet, les personnes pauvres à ne pas changer de domicile. Y voyant un obstacle sociologique fondamental au développement de l'économie de marché, Adam Smith dénonça avec vigueur cette loi aux Communes, avec pour résultat l'abolition du système de domiciliation obligatoire par le *Poor law amendment act* de 1834.

¹⁰¹ J. FIERENS, "L'article 23 de la Constitution : une arme contre la misère ?", *D.Q.M.*, n°3, 1994, p. 11.

? Pourquoi seul l'article 23 afférent aux droits économiques et sociaux comporte-t-il cette référence aux "obligations correspondantes", comme une marque infamante de stigmatisation ? Comme si les pauvres devaient être "maternés" dans la jouissance de leurs prérogatives constitutionnelles, sous surveillance rapprochée, de crainte qu'ils en abusent. Depuis quand, enfin, existe-t-il une hiérarchie entre droits de l'homme de la première et de la seconde génération, les premiers pouvant s'exercer sans contrepartie (autres que celles qui sont déjà prévues par la loi) alors que les titulaires des seconds sont placés sous "monitoring" ? Poser la question, c'est déjà y répondre.

Chapitre V. Influence de l'article 23 de la Constitution sur l'activité réglementaire ultérieure

Section 1. Un activisme normatif qui conditionne l'existence même des droits économiques, sociaux et culturels

39. L'adoption de l'article 23 de la Constitution a-t-elle exercé une quelconque influence sur la production réglementaire ultérieure, ou sa promulgation n'a-t-elle constitué qu'un épiphénomène isolé et sans lendemain ? Cette interrogation est véritablement cardinale car, s'agissant de droits économiques, sociaux et culturels, un certain interventionnisme étatique est indispensable pour les faire accéder à l'existence¹⁰². Cet activisme normatif s'avère d'autant plus impérieux que, dénué traditionnellement d'effet direct, l'article 23 de la Constitution requiert explicitement des législateurs (régionaux et fédéral) qu'ils "garantissent" les droits économiques, sociaux et culturels qui y sont énumérés, et "déterminent les conditions de leur exercice". À défaut de matérialisation législative, ces droits d'un genre nouveau ne dépasseront donc pas le stade de la déclaration d'intention. L'article 23 de la Constitution, synthétise Francis Delpérée, "est un droit-créance par excellence. C'est un droit qui n'est effectif que s'il se trouve concrétisé par des interventions législatives"¹⁰³. "Le droit à la dignité humaine consacré par l'article 23 de la Constitution suppose une obligation d'action des pouvoirs publics", enchérit le juge de paix de Verviers. "Le respect de ce droit requiert des mesures positives de la part des pouvoirs publics afin de réaliser l'objectif voulu par la Constitution"¹⁰⁴.

Il n'est pas inutile, en finale, de rappeler la nature spécifique de toute Constitution. Par sa suprématie dans l'ordre interne, la charte fondamentale prescrit, de manière impérieuse, l'adoption de mesures législatives nécessaires à sa concrétisation. S'esquisse ainsi une sorte de "droit à la norme", avec pour conséquence que l'abstention du législateur serait contraire à la Constitution.

¹⁰² Cf. sur le thème Th. MARTIN, "Droit à un logement décent : vaincre l'anémie constitutionnelle", *Échos log.*, 2004, p. 92 et s.

¹⁰³ F. DELPÉRÉE, "Constitution et enseignement", *A.P.T.*, 1989, p. 213.

¹⁰⁴ J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Échos log.*, 2000, p. 120, note L. THOLOMÉ.

40. Cette insistance sur le rôle de la puissance publique dans la mise en œuvre du droit au logement s'inscrit au demeurant dans la ligne de la jurisprudence du Conseil de l'Europe en matière de droit au logement¹⁰⁵. Ainsi, dans l'affaire *Mellacher et autres c. L'Autriche* (pour ne prendre que celle-là), la Commission européenne des droits de l'homme a estimé légitime pour le législateur "d'adopter des mesures de restructuration de l'ensemble du marché et de chercher à contenir les excès du libre jeu du marché"¹⁰⁶. Partant, l'État autrichien s'est vu accorder par la Cour européenne des droits de l'homme le droit de choisir, parmi différentes mesures, celles qui étaient les plus susceptibles de "ramener les loyers à un niveau socialement plus acceptable"¹⁰⁷.

Épinglons, en contrepoint, la position frileuse des Nations Unies, pour qui "la reconnaissance des obligations juridiques les plus élémentaires découlant du droit au logement ne signifie pas que l'État [...] doive forcément assurer l'exercice de ce droit sous tous ses aspects dès le moment où il s'y est engagé"¹⁰⁸. On le voit, l'O.N.U. autorise complaisamment les autorités nationales à délivrer des déclarations de droit purement incantatoires et se refuse à les presser de donner à leurs affirmations lyriques un quelconque début d'exécution, quand bien même il s'agirait des obligations juridiques "les plus élémentaires".

41. Quoi qu'il en soit, l'article 23 de la Constitution, agissant de manière diffuse sur le législateur, a inspiré un nombre croissant de textes de lois. À cet égard, l'adoption des codes flamand¹⁰⁹ et wallon¹¹⁰ du logement moins de cinq ans après l'insertion de cette disposition dans notre charte fondamentale ne relève probablement pas du seul hasard. Impossible, plus globalement, de nier l'accélération sensible qu'a connue depuis 1993 une matière — le logement — régionalisée depuis 1980 déjà mais guère exploitée auparavant par les entités fédérées. Du reste, comme l'affirme l'exposé des motifs du Code flamand du logement, sans équivoque possible, "le texte [de l'article 23 de la Constitution] contient une obligation adressée aux différents législateurs et à l'autorité publique d'intervenir positivement afin de garantir la

¹⁰⁵ Voy., sur la compétence du Conseil de l'Europe en matière de logement, Fr. TULKENS et S. VAN DROOGHENBROECK, "Le droit au logement dans la Convention européenne des droits de l'homme. Bilan et perspectives", *Le logement dans sa multidimensionnalité : une grande cause régionale*, sous la direction de N. Bernard et Ch. Mertens, Namur, Ministère de la Région wallonne, collection Études et documents, 2005, p. 311 et s.

¹⁰⁶ Comm. eur. D.H., rapport *Mellacher et autres c. L'Autriche* du 11 juillet 1988, Série A, n°169, §223.

¹⁰⁷ Cour eur. D.H., arrêt *Mellacher et autres c. L'Autriche* du 19 décembre 1989, Série A, n°169, §55.

¹⁰⁸ Rapport de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, *Le droit à un logement convenable*, Nations Unies, New York et Genève, 1996, p. 2, souligné par nous.

¹⁰⁹ Code flamand du logement, porté par le décret du Parlement flamand du 15 juillet 1997, *M.B.*, 19 août 1997.

¹¹⁰ Code wallon du logement tel qu'institué par le décret du Parlement wallon du 29 octobre 1998, *M.B.*, 4 décembre 1998.

jouissance effective des droits reconnus"¹¹¹. Pareillement, le Code wallon du logement est chargé, par son exposé des motifs, de remplir cinq "objectifs majeurs", au premier rang desquels figure explicitement la mise en œuvre de l'article 23 de la Constitution¹¹². Dont acte : le code flamand du logement¹¹³, suivi six ans plus tard par son homologue bruxellois¹¹⁴, s'ouvre par cette déclaration directement empruntée à notre charte fondamentale : "Chacun a droit à un logement décent". Pour sa part, le Code wallon impose *expressis verbis* aux autorités publiques de "mettre en œuvre le droit à un logement décent"¹¹⁵.

Et puisque c'est le caractère *décent* du logement qui a retenu les faveurs du Constituant (lequel aurait pu lui préférer d'autres adjectifs : accessible financièrement, adapté, etc.), les différents codes du logement institués par les autorités régionales sont principalement axés sur la question de la salubrité (à l'origine à tout le moins). Qu'ils se trouvent en Flandre¹¹⁶, à Bruxelles¹¹⁷ ou en Wallonie¹¹⁸, les biens proposés à la location sont désormais tenus d'observer strictement une batterie de critères régionaux de qualité, en sus des règles de droit civil déjà existantes en la matière¹¹⁹.

¹¹¹ VI. Parlement, 1996-1997, n°654/1, p. 3, traduit par nous. Cf. sur le thème M. DAMBRE, "Kan het grondrecht op behoorlijke huisvesting de rechtspositie van de kansarme huurder beïnvloeden ?", *Arm recht ? Kansarmoede en Recht*, sous la direction du Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten, Antwerpen, Maklu et Leuven, Garant, 1997, p. 239 et s.

¹¹² Projet de décret instituant le Code wallon du logement, rapport présenté au nom de la Commission de l'action sociale, du logement et de la santé par Mmes D. COGELS-LE GRELLE, A. SERVAIS et M. YERNA, *Doc.*, Parl. w., sess. ord. 1997-1998, n°371/122, p. 5.

¹¹³ Art. 3, al. 1er, du Code flamand du logement.

¹¹⁴ Art. 3 du Code bruxellois du logement tel qu'institué par l'ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 juillet 2003, *M.B.*, 9 septembre 2003.

¹¹⁵ Art. 2, §1er, du Code wallon du logement.

¹¹⁶ Art. 7 du Code flamand du logement. Voy. aussi l'arrêté du Gouvernement flamand du 6 octobre 1998 relatif à la gestion de la qualité, au droit de préachat et au droit de gestion sociale d'habitation, *M.B.*, 30 octobre 1998, ainsi que l'arrêté du Gouvernement flamand du 3 octobre 2003 portant les normes de qualité et de sécurité pour chambres et chambres d'étudiants, *M.B.*, 10 décembre 2003.

¹¹⁷ Art. 5 et s. du Code bruxellois du logement. Voy. également l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 4 septembre 2003 déterminant les exigences élémentaires en matière de sécurité, de salubrité et d'équipement des logements, *M.B.*, 19 septembre 2003, ainsi que l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 février 2004 portant exécution du Code du logement, *M.B.*, 23 avril 2004.

¹¹⁸ Art. 9 et s. du Code wallon du logement, modifiés par le décret du Parlement wallon du 15 mai 2003 modifiant le Code wallon du logement et l'article 174 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine, *M.B.*, 1er juillet 2003, ainsi que par le décret du Parlement wallon du 20 juillet 2005 modifiant le Code wallon du logement, *M.B.*, 25 août 2005. On se reportera, pour le détail du régime, à l'arrêté du gouvernement wallon du 3 juin 2004 relatif au permis de location, *M.B.*, 16 septembre 2004. Voy. également l'arrêté du gouvernement wallon du 11 février 1999 déterminant les critères de salubrité, le caractère améliorable ou non des logements ainsi que les critères minimaux d'octroi de subventions, *M.B.*, 13 mars 1999.

¹¹⁹ Voy. l'arrêté royal du 8 juillet 1997 déterminant les conditions minimales à remplir pour qu'un bien immeuble donné en location à titre de résidence principale soit conforme aux exigences élémentaires de sécurité, de salubrité et d'habitabilité, *M.B.*, 21 août 1997, qui détermine concrètement les exigences de salubrité posées par l'article 2 de la loi du 20 février 1991.

Enfin, lui aussi sensibilisé par la consécration constitutionnelle du droit à un logement *décent*, le législateur fédéral décidait dans la ligne, en 1997¹²⁰, de retoucher sensiblement la loi du 20 février 1991 sur les baux de résidence principale¹²¹ afin notamment de combler le vide juridique relatif à la détermination des critères de qualité d'un logement¹²².

Section 2. Un cas d'application : le Code bruxellois du logement

42. Pour un instrument d'exécution de l'article 23 de la Constitution, rester fidèle au prescrit de la charte fondamentale trahit parfois — et paradoxalement — un manque d'ambition. Adopté le 17 juillet 2003, le Code bruxellois du logement (qui prend soin en son article 3 de se réclamer expressément du "droit à un logement décent" comme on l'a vu) fournit à cet égard une illustration éloquente. C'est que ladite formulation, parfait décalque du texte constitutionnel, se montre, à la base, fort limitative. Car il ne suffit pas, pour une habitation, d'être en bon état (même si cette exigence minimale est très loin d'être rencontrée partout). Encore doit-elle, si elle veut espérer remplir cette essentielle mission d'émancipation sociale qu'on lui attribue communément, satisfaire d'autres critères, plus généraux. En plus de fournir un refuge matériel à l'individu, le logement doit également veiller à être accessible financièrement aux ménages précarisés, inséré dans un environnement sain, relié à un réseau de services publics efficaces, adapté physiquement à ses occupants, tout en garantissant à ceux-ci une certaine stabilité dans le temps. "La notion de droit au logement n'est pas une notion moniste et univoque", expose en ce sens Bernard Hubeau¹²³.

Au-delà du logement *sensu stricto* entendu comme un abri, c'est *l'habitat* qui doit donc être recherché, afin que le lieu traditionnel de vie puisse constituer, pour l'être humain, le creuset susceptible d'accueillir et de faire fructifier, dans la durée, ses projets individuels et familiaux¹²⁴. Et, au-delà encore, le logement doit permettre à l'individu d'assumer un rôle actif dans notre démocratie, de participer pleinement à la

¹²⁰ Loi du 13 avril 1997 modifiant certaines dispositions en matière de baux, *M.B.*, 21 mai 1997. Sur cette "loi de réparation", pour reprendre l'expression de Melchior Wathelet, Ministre de la Justice à l'époque (*Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1996-1997, n°1-505/3, p. 12), voy. J. VANKERCKHOVE et M. VLIES, "Commentaires législatifs : loi du 13 avril 1997 modifiant certaines dispositions en matière de baux", *J.T.*, 1997, p. 593 et s., L. STERCKX, "La loi du 13 avril 1997 sur les baux de résidence principale", *Rev. not. b.*, 1997, p. 390 et s., ainsi que G. BENOÎT, P. JADOUL et M. VANWIJCK-ALEXANDRE (dir.), *Les baux à loyer après la loi du 13 avril 1997*, Bruxelles, La Charte, 1998.

¹²¹ Cf. al. 2 et s. de l'art. 2 de la section 2 du chapitre II du titre VIII du livre III du Code civil, introduite par la loi du 20 février 1991 modifiant et complétant les dispositions du Code civil relatives aux baux à loyer, *M.B.*, 22 février 1991.

¹²² Voy. l'arrêté royal du 8 juillet 1997.

¹²³ B. HUBEAU, "Le droit au logement", *Les Baux. Commentaire pratique*, Diegem, Kluwer, 1998, Prél. 4.2. - 1.

¹²⁴ Voy. notamment N. BERNARD, *J'habite donc je suis. Pour un nouveau rapport au logement*, Bruxelles, Labor, 2005 et R. SCHOONBRODT, "Habiter", *Le logement à l'aube du XXI^{ème} siècle. Quelques perspectives et enjeux pour demain*, Jambes, Direction Générale de l'Aménagement du Territoire, du Logement et du Patrimoine de la Région wallonne, 2000, p. 47 et s.

vie de cette société qui l'héberge, d'être citoyen au sens premier du terme, d'être membre, en définitive, de la cité.

43. À titre de comparaison, le Code bruxellois semble renvoyer exclusivement à la question de la salubrité¹²⁵. Et encore les normes de qualité sont-elles abordées sous l'angle minimal¹²⁶. À preuve ou à témoin, l'article 3, qui vient de proclamer le droit à un logement décent, poursuit sur un mode plus pragmatique : "A cette fin, les dispositions qui suivent tendent à assurer à tous [...] l'accès à un logement répondant aux exigences minimales de sécurité, de salubrité et d'équipement". Or, pour cardinale qu'elle soit, cette question n'épuise donc pas, tant s'en faut, l'intégralité des dimensions propres au phénomène de l'habitat comme on l'a vu.

Certes, il n'appartient pas à un outil législatif contraignant tel que le Code de couler en texte de loi l'ensemble de ces préoccupations d'ordre urbanistique, architectural, esthétique, etc. Nonobstant, l'instrument bruxellois aurait pu, en cette matière, faire montre davantage d'audace et prendre le sillage de ses homologues wallon et flamand, autrement percutants. "La Région et les autres autorités publiques, chacune dans le cadre de leurs compétences, mettent en œuvre le droit à un logement décent en tant que lieu de vie, d'émancipation et d'épanouissement des individus et des familles", dispose ainsi le Code wallon¹²⁷. "Chacun a droit à un logement décent. Il convient à cette fin d'encourager la mise à disposition d'un logement adapté, de bonne qualité, dans un environnement correct, à prix raisonnable et offrant une sécurité de logement", énonce, quant à lui, le Code flamand¹²⁸.

44. Au demeurant, la Région de Bruxelles-Capitale s'est engagée publiquement, dans son très officiel Plan régional de développement, à préserver et renforcer la mixité sociale. Ainsi, "il est essentiel que Bruxelles puisse maintenir un niveau suffisant de mixité sociale en son sein", clament les autorités de la capitale, qui se proposent également de "garantir à tous les Bruxellois l'accès à un logement décent et abordable"¹²⁹. Et pourtant, ces mêmes autorités refusent, un an à peine plus tard, d'inscrire dans le Code du logement une référence à l'accessibilité financière de l'habitat (question qui n'est *pas* de la compétence exclusive de l'entité fédérale,

¹²⁵ Il est vrai qu'initialement, le Code bruxellois du 17 juillet 2003 (qui, à ce moment-là, usurpait son appellation de "code") ne comprenait que deux volets, relatifs respectivement aux normes de qualité et au droit de gestion publique. Il a fallu attendre neuf mois pour qu'on y greffe *l'ensemble* des autres réglementations en matière de logement à Bruxelles (voy. l'ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 1er avril 2004 complétant l'ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du logement, *M.B.*, 29 avril 2004).

¹²⁶ Voy., de manière générale, Fr. LAMBOTTE, "Les communes, la lutte contre l'insalubrité et le Code bruxellois du logement", *Droit communal*, 2006, n°3, p. 31 et s.

¹²⁷ Art. 2, §1er, al. 1er, du Code wallon du logement.

¹²⁸ Art. 3 du Code flamand du logement.

¹²⁹ Arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 12 septembre 2002, "Constat introductif au plan régional de développement", 2.4 et "Plan régional de développement", Priorité 3.

contrairement à ce qu'affirment d'aucuns¹³⁰). Quasi schizophrénique, une telle posture relève, dans le chef de la puissance publique, d'une inconséquence caractérisée.

45. La formulation contestée, auront beau jeu d'invoquer les instigateurs du Code bruxellois, est directement empruntée à l'article 23 de la Constitution. La mise en exergue cette prestigieuse ascendance traduit ainsi le devoir du législateur ordonnancier de donner corps, sur le territoire de la capitale, au prescrit constitutionnel. La belle affaire ! En fait, l'étroite fidélité à notre charte fondamentale manifestée par le Code bruxellois constitue aussi une de ses limites. Si l'énoncé de l'article 23 de la Constitution se montre "minimaliste", c'est qu'il a été *voulu* tel, afin de ménager précisément une certaine latitude aux entités régionales chargées, parmi d'autres, de donner un contenu à la disposition. Ici, on est loin du compte, et la débauche de créativité escomptée n'a pas atteint le législateur bruxellois manifestement¹³¹.

Chapitre VI. Influence de l'article 23 de la Constitution sur l'activité judiciaire ultérieure

Section 1. Les juridictions de fond

46. Pour ne pas avoir à dépendre des concrétisations législatives aléatoires, certaines juridictions de fond, loin d'être majoritaires avouons-le, ont décidé de presser le pas et, bousculant le calendrier, ont résolu de puiser dans l'article 23 de la Constitution les ressources nécessaires pour asseoir plusieurs décisions en matière de droit au logement (comme dans le domaine du droit à l'environnement par exemple¹³²). Ces quelques magistrats novateurs ont bien assimilé la leçon suivant laquelle il ne faut pas attendre qu'un droit soit effectif pour l'appliquer. C'est son invocation, précisément, qui contribuera à lui donner consistance. "Le caractère programmatique d'un droit", soutien n'exclut pas le contrôle judiciaire, qu'il soit national ou international"¹³³.

47. Quoi qu'il en soit, une petite vingtaine de décisions favorables au droit au logement ont, pour l'instant, été rendues sur pied — notamment — de l'article 23 de la Constitution, égrenées dans l'ordre chronologique suivant :

¹³⁰ Voy. sur ce sujet N. BERNARD, "Huit propositions pour un encadrement praticable et équilibré des loyers", *Échos log.*, 2006, n°1, p. 1 et s.

¹³¹ Voy., pour de plus amples développements, N. BERNARD, "L'évaluation législative en Région de Bruxelles-Capitale. Le cas de la politique du logement", *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Fr. Varone, J.-L. Genard et S. Jacob, Bruxelles, Peter Lang, 2006.

¹³² Ainsi la Cour d'appel de Liège n'a-t-elle pas hésité à conférer au droit à un environnement sain, reconnu par l'article 23, al. 3, 4°, de la Constitution, la qualité de "droit subjectif" (Liège, 29 janvier 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 470).

¹³³ J. FIERENS, "Droit et pauvreté", *Ann. dr.*, 1992, p. 195.

- refus d'une demande d'expulsion faisant suite à un arrêté d'insalubrité, aucune solution alternative en matière de relogement n'ayant été proposée par l'autorité publique¹³⁴;
- reconnaissance de l'incidence d'une résolution judiciaire de bail sur le droit au logement¹³⁵ ;
- rejet d'une demande de résolution de bail pour arriérés de loyers, et octroi de délais pour s'acquitter de ceux-ci¹³⁶;
- refus d'une demande d'indemnités pour prorogation illégale de bail, au motif que "l'exercice du droit de propriété doit être limité, eu égard aux considérations d'humanité et de respect de la dignité de la personne humaine"¹³⁷. En l'espèce, il s'agissait pour une vieille dame de déménager en plein hiver.
- opposition à une résiliation d'un bail de résidence principale par le curateur de faillite dès lors que le loyer a été payé et que le bailleur lui-même n'a pas sollicité cette résiliation¹³⁸;
- refus de considérer le défaut temporaire de paiement du loyer comme un manquement essentiel qui justifie la résiliation du bail aux torts du locataire, dans la mesure où le droit à un logement convenable constitutionnellement reconnu ne saurait être soumis à la condition d'un emploi fixe¹³⁹;
- suspension d'un ordre d'expulsion qui aurait dû être exécuté, pendant la période de Noël, en vertu d'un acte notarié (l'acquéreur, ancien locataire, vivait déjà dans les lieux)¹⁴⁰;
- octroi d'un délai de grâce pour quitter les lieux loués, compte tenu des circonstances particulières du locataire (grand âge, faibles revenus et occupation des lieux depuis 1967) et du fait que le renon a été donné pour travaux alors que l'hiver approche¹⁴¹;
- refus opposé à la résiliation d'un bail social et octroi de dommages et intérêts pour action téméraire¹⁴²;
- obligation faite au bourgmestre, bien que ce ne soit pas expressément prévu par la loi, d'entendre les habitants d'un immeuble avant d'adopter un arrêté de suroccupation (laquelle implique une évacuation des lieux)¹⁴³;
- refus de conférer exécution provisoire à un jugement de résiliation d'un bail social et obligation faite à la société de logement social de préférer, en vue d'agir en justice, la voie la moins dispendieuse pour le locataire¹⁴⁴;

¹³⁴ Civ. Namur (req. unil.), 11 mai 1994, *D.Q.M.*, n°7, 1995, p. 54, obs. J. FIERENS.

¹³⁵ J. P. Ixelles (2e canton), 27 avril 1994, *J.J.P.*, 1997, p. 122, note B. HUBEAU.

¹³⁶ J. P. Uccle, 15 février 1995, *J.J.P.*, 1997, p. 164.

¹³⁷ J. P. Ixelles, 6 mars 1995, *R.G.D.C.*, 1996, p. 296, note B. HUBEAU.

¹³⁸ J.P. Uccle, 15 mars 1995, *J.J.P.*, 1997, p. 166.

¹³⁹ J. P. Roulers, 1er mars 1996, *R.W.*, 1997-1998, 1054.

¹⁴⁰ Gand (sais.), 26 décembre 1996, cité par B. HUBEAU, "Le droit au logement", *Les Baux. Commentaire pratique*, Diegem, Kluwer, 1998, Prél. 4.3. - 14.

¹⁴¹ J. P. Ixelles, 3 décembre 1997, *Act. jur. baux*, 1998, p. 57.

¹⁴² J.P. Charleroi, 13 juillet 1998, *J.T.*, 1999, p. 156.

¹⁴³ C.A., 30 mars 1999, n°40/99, *Redrim.*, 1999, p. 199, note B. HUBEAU.

¹⁴⁴ J. P. Grâce-Hollogne, 1er octobre 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 900.

- refus opposé à une demande d'exception d'inexécution soulevée — pour non paiement des factures — par Electrabel, qui avait coupé les compteurs de gaz et d'électricité, en plein hiver, chez une dame vivant avec ses deux enfants¹⁴⁵;
- nullité (absolue !) d'un contrat de bail dont l'objet doit être "soustrait au commerce" en raison d'une insalubrité telle que le logement ne permet pas d'héberger des personnes "dans le respect de leur intégrité et de leur dignité humaine"¹⁴⁶;
- refus de conférer force juridique à un accord passé, suite à une décision judiciaire d'expulsion, entre le bailleur et le preneur en vue d'un départ anticipé du bien loué, sans attendre l'expiration du délai réglementaire d'un mois ("il s'agit de veiller à garantir le droit au logement du locataire, domaine essentiel s'il en est, [...] et d'organiser le contrôle judiciaire de toute mesure qui serait dérogatoire à son principe")¹⁴⁷;
- Rejet d'une demande de résiliation d'un bail social au motif que "priver les personnes précarisées de ce bien est une décision d'exclusion grave que doivent motiver des raisons extrêmement sérieuses" et qu'il s'agit d'une "décision de dernier recours, quand il a été démontré que toutes les mesures propres à régler la difficulté par des moyens moins punitifs ont été tentées sans succès"¹⁴⁸.
- refus opposé à une demande d'expulsion (pour occupation sans titre ni droit de locaux appartenant à un C.P.A.S.) en l'absence d'une solution alternative de relogement (proposée par ledit C.P.A.S.)¹⁴⁹;
- assimilation à une "atteinte grave et difficilement réparable au droit au logement" d'une décision de fermeture (prise pour des raisons de sécurité par le bourgmestre) d'une entreprise qui, sur un étage, abrite un appartement destiné à l'habitation d'une famille¹⁵⁰;
- refus opposé à une vente sur saisie d'un bien hypothéqué, en raison du simulacre de conciliation qui l'a précédée ("la séance de conciliation ne doit pas se résumer à un dialogue de sourds, voire à une absence de dialogue, mais doit servir à rechercher de bonne foi si la vente de l'immeuble qui sert de logement au débiteur est vraiment indispensable, le créancier commettant un abus lorsqu'il refuse toute discussion ou n'essaie pas loyalement d'aider son débiteur à éviter la perte de son logement")¹⁵¹;

¹⁴⁵ Civ. Charleroi (réf.), 10 janvier 2000, *R.G.D.C.*, 2000, p. 590, note J. FIERENS.

¹⁴⁶ J. P. Grâce-Hollogne, 10 octobre 2000, *Échos log.*, 2001, p. 14.

¹⁴⁷ Civ. Liège (réf.), 14 décembre 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 162.

¹⁴⁸ J.P. Grâce-Hollogne, 27 mars 2001, *Échos log.*, 2002, p. 26. En l'espèce, et même si "le loyer doit être payé par priorité", une somme d'une petite trentaine de milliers de francs (± 750 €) d'arriérés de loyer n'a pas été jugée constitutive d'une "raison extrêmement sérieuse" susceptible de justifier l'expulsion. Voy. également J.P. Grâce-Hollogne, 6 mars 2001, *Échos log.*, 2002, p. 28.

¹⁴⁹ Civ. Bruxelles, 19 juin 2002, *Échos log.*, 2004, p. 29, note L. THOLOMÉ. Voy. également Civ. Bruxelles, 29 janvier 2001, *J.T.*, 2001, p. 576 ("La doctrine et la jurisprudence reconnaissent au droit au logement décent consacré par la Constitution la nature d'un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale").

¹⁵⁰ C.E. (XIII, réf.), 26 juin 2002, n°108.505, *Amén.*, 2003, p. 35.

¹⁵¹ Liège, 23 juin 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1050, obs. P. DEJEMEPPE.

48. On le voit, le thème des expulsions du logement (pour cause d'insalubrité portant atteinte à l'ordre public ou dans le cadre du rapport locatif) s'est, dès le départ, prêté particulièrement à l'application de l'article 23 de la Constitution. La chose, somme toute, n'a rien que de très normal puisque la privation de toit représente l'atteinte la plus immédiate, flagrante et aiguë portée à ce droit au logement. Plusieurs plaideurs ont ainsi demandé — et obtenu — du juge qu'il sursoie à autoriser l'expulsion, au nom essentiellement du droit constitutionnel au logement. Enregistrant soigneusement ce mouvement jurisprudentiel, le législateur a d'ailleurs édicté en 1998 une réglementation censée "humaniser" les procédures judiciaires d'expulsion¹⁵² par l'aménagement, entre autres innovations, d'un délai d'un mois (suivant la signification du jugement) pendant lequel l'exécution est suspendue¹⁵³.

49. En finale, il convient de s'interroger sur l'évolution de cette tendance jurisprudentielle. À cet égard, il semble permis de pointer un certain tarissement du volume des décisions de justice rendues sur pied de l'article 23 de la Constitution, dans la matière du droit au logement à tout le moins. Alors que l'on aurait pu s'attendre à ce que cette disposition, après un nécessaire temps d'acclimatation spécifique aux textes programmatiques (lesquels supposent un changement de mentalités de la part des autorités commises à leur concrétisation), allait monter en puissance auprès des plaideurs et des juridictions, c'est l'inverse qui serait en train de se produire. Comme si l'effet de mode était passé... Par ailleurs, il est vrai que, vague et ambigu (ce droit au logement a-t-il effet direct ? à défaut, l'alinéa premier de l'article 23 concernant le droit à la dignité humaine, univoque, lui, est-il d'applicabilité immédiate ? et qui est le débiteur de ce droit au logement : la puissance publique ou les particuliers ? etc.), cet article ne se prête pas aisément à une exploitation en justice. Voilà donc qui relativise quelque peu l'impact et la portée de ce genre de déclaration constitutionnelle d'intention, sur le monde de la Justice à tout le moins.

En définitive, cet article paraît n'avoir été adopté que par une poignée de magistrats seulement, déjà sensibilisés par ailleurs à la notion de droit au logement. Dans le chef de leurs confrères, en revanche, la constitutionnalisation du droit au logement n'a visiblement pas bouleversé leur appréhension du contentieux locatif. Puisse l'avenir infirmer cette constatation.

¹⁵² Loi du 30 novembre 1998 modifiant certaines dispositions du Code judiciaire relatives à la procédure en matière de louage de choses et de la loi du 30 décembre 1975 concernant les biens trouvés en dehors des propriétés privées ou mis sur la voie publique en exécution des jugements d'expulsion, *M.B.*, 1^{er} janvier 1999. Voy. notamment B. LOUVEAUX, "La loi relative à l'expulsion du locataire", *Act. jur. baux*, 1999/1, p. 9, L. THOLOMÉ, "Vers une réforme de la loi sur l'humanisation des expulsions : un emplâtre sur une jambe de bois ?", *Échos log.*, 2001, p. 94 et s. ainsi que N. BERNARD, "Expulsions de logement, dignité humaine et article 23 de la Constitution", *D.Q.M.*, n°34, 2003, p. 38 et s.

¹⁵³ Le juge de paix peut cependant, en toute hypothèse, moduler ce délai à la demande d'une partie qui justifie de circonstances d'une gravité particulière, et notamment les possibilités de reloger le locataire dans des conditions suffisantes respectant l'unité, les ressources financières et les besoins de la famille, en particulier pendant l'hiver.

Section 2. La Cour d'arbitrage

50. À plusieurs reprises, la Cour d'arbitrage a eu à se prononcer sur la constitutionnalité d'instruments normatifs se réclamant du droit au logement. Ainsi du droit de gestion sociale inscrit aux articles 80 et suivants du Code wallon du logement, qui permet aux autorités publiques de capter des logements abandonnés, même sans l'accord du propriétaire, en vue de les mettre en location à des ménages précarisés¹⁵⁴. Qu'on songe également à l'ordonnance bruxelloise du 13 avril 1995¹⁵⁵, adoptée avec le double objectif de lutter contre la spéculation immobilière et d'inciter les propriétaires à introduire leurs biens sur le marché locatif¹⁵⁶. Dans chacune de ces affaires, la Cour a reconnu sans peine la légitimité du but poursuivi par les mesures attaquées. Ont donc été jugés conformes à l'article 23 de la Constitution, le souci d'assurer la salubrité des logements et de stimuler le logement social (pour le droit de gestion sociale¹⁵⁷) ainsi que la lutte contre l'inoccupation d'habitations et le combat contre la taudisation (pour l'ordonnance¹⁵⁸). "Compte tenu de l'obligation que l'article 23, alinéa 3, 3°, de la Constitution a faite aux législateurs, et plus précisément aux législateurs régionaux, d'assurer le droit à un logement décent", ces différentes restrictions apportées aux droits du propriétaire ne sauraient être tenues pour déraisonnables, observe la haute juridiction¹⁵⁹. Ce qui n'a toutefois pas empêché celle-ci, fidèle à sa jurisprudence¹⁶⁰, de sanctionner ces deux instruments, non pas parce que, par principe, ils contreviendraient à la Constitution, mais parce qu'en l'espèce, ils produisaient des "effets disproportionnés" à l'égard de "la catégorie des propriétaires d'habitations bien entretenues dont l'immeuble est inoccupé en raison de circonstances exceptionnelles indépendantes de leur volonté"¹⁶¹.

51. Difficile, à ce stade, de véritablement percevoir l'influence de l'article 23 de la Constitution sur le mode de raisonnement de la Cour d'arbitrage. Avant 2004, en effet,

¹⁵⁴ Voy. sur le sujet N. BERNARD, "Pouvoirs et devoirs de la commune wallonne en matière de logement", *Droit communal*, 2006, n°4.

¹⁵⁵ Ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 avril 1995 modifiant l'ordonnance du 23 juillet 1992 relative au précompte immobilier, *M.B.*, 13 juin 1995.

¹⁵⁶ Via cette ordonnance, la Région de Bruxelles-Capitale avait décidé d'exclure de la réduction du revenu cadastral en raison de l'inoccupation de leur logement (pendant 90 jours au moins) trois types d'immeubles inoccupés : ceux qui sont salubres (et qui pourraient donc utilement être loués), ceux qui sont insalubres mais dépourvus de travaux de rénovation (et qui devraient donc recevoir une réhabilitation en vue d'être loués) et ceux qui ne sont pas affectés au logement.

¹⁵⁷ C.A., 25 octobre 2000, n°105/2000, *M.B.*, 13 novembre 2000.

¹⁵⁸ C.A., 19 décembre 2002, n°187/2002, *M.B.*, 21 mars 2003. Sur cet arrêt, voy. J. FIERENS, "La Cour d'arbitrage et l'article 23 de la Constitution", *Le Journal du Juriste*, 28 janvier 2003, p. 1.

¹⁵⁹ C.A., 19 décembre 2002, n°187/2002 (B.9). Voy. également C.A., 25 octobre 2000, n°105/2000 (B.12).

¹⁶⁰ Voy. notamment C.A., 14 juin 2000, n°67/2000, *M.B.*, 30 juin 2000.

¹⁶¹ C.A., 19 décembre 2002, n°187/2002 (B.10). Voy. également C.A., 25 octobre 2000, n°105/2000 (B.59).

ne pouvait être portée devant la Cour la question de la compatibilité d'une mesure favorisant le droit au logement (comme le droit de gestion sociale) avec le droit de propriété *in se*, tel qu'il est consacré notamment par l'article 16 de la Constitution¹⁶² et le premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁶³. La haute juridiction ne pouvait, alors, appréhender ce genre de contentieux que *de biais*, sous l'angle de l'égalité des Belges devant la loi ou celui de la non discrimination¹⁶⁴. Depuis la réforme intervenue en 2003, c'est vis-à-vis de *tout droit fondamental* consacré dans le titre II de la Constitution ("Des Belges et de leurs droits") que la Cour est compétente pour juger de la conformité d'une norme (de niveau législatif)¹⁶⁵.

Dans la foulée immédiate de cette importante modification, le Syndicat national des propriétaires décidait d'entreprendre devant la Cour d'arbitrage le tout frais Code bruxellois du logement du 17 juillet 2003, accusé, par l'entremise de son droit de gestion publique, d'attenter au droit constitutionnel de propriété¹⁶⁶. Pour la première fois, la Cour, en raison de ses prérogatives nouvelles, allait pouvoir rendre un arrêt de principe sur cette question cruciale qu'est la cohabitation avec le droit de propriété (reconnu par l'article 16 de la Constitution) d'une mesure ressortissant au droit au logement (lui aussi de rang constitutionnel : article 23) et empiétant, dans une certaine mesure, sur les attributs classiques du propriétaire.

52. Prononcée le 20 avril 2005, la décision fait incontestablement date, tant la Cour se montre limpide en ce qui concerne les restrictions que le propriétaire est appelé à souffrir en vertu de règles tirant leur légitimité du droit constitutionnel au logement¹⁶⁷. "Dans l'exercice de cette compétence [le logement], les régions peuvent apporter des limitations au droit de propriété", indique la Cour sans équivoque, avant d'enchérir : "la mise en œuvre d'une politique du logement implique que des limites

¹⁶² "Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, dans les cas et de la manière établis par la loi, et moyennant une juste et équitable indemnité".

¹⁶³ "Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international" (art. 1er, al. 1er). Dans la foulée, le Protocole prend cependant soin de préciser que ces prérogatives "ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général [...]" (art. 1er, al. 2).

¹⁶⁴ Si, précisément, la Cour a sanctionné les deux réglementations précitées relatives à la vacance immobilière, c'est parce que ces mesures alignaient sur le sort réservé aux propriétaires de mauvaise foi (les spéculateurs, schématiquement) la situation des propriétaires de *bonne* foi, dont l'immeuble ne reste inoccupé qu'en raison de circonstances exceptionnelles indépendantes de leur volonté. Mis ainsi "dans le même sac" que ceux-là, ceux-ci en concevaient une discrimination injustifiée.

¹⁶⁵ Loi spéciale du 9 mars 2003 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, *M.B.*, 11 avril 2003, art. 2.

¹⁶⁶ Dans ses grandes lignes, le droit de gestion publique bruxellois est l'équivalent du droit de gestion sociale wallon décrit plus haut. Voy., sur l'outil bruxellois, N. BERNARD, "Le Code bruxellois du logement", *J.J.P.*, janvier-février 2004, p. 22 et s. et Fr. LAMBOTTE, "L'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du Logement : de l'obligation de louer un logement décent au droit de gestion publique", *Amén.*, 2004/2, p. 86 et s.

¹⁶⁷ C.A., 20 avril 2005, n° 69/2005, *M.B.*, 11 mai 2005.

soient apportées à l'exercice du droit de propriété des titulaires de droits réels sur les immeubles concernés par les mesures destinées à atteindre l'objectif fixé". C'est que le droit de gestion publique ne vise que trois types d'habitations : les logements inoccupés, ceux qui n'ont pas fait l'objet de travaux de rénovation et ceux qui ont été déclarés inhabitables conformément à l'article 135 de la Nouvelle loi communale. Dès lors, "il n'implique pas de modification du régime relatif au droit de propriété tel qu'il est défini par le Code civil", déduit la Cour (B.10.3).

Et aux requérants qui voyaient dans la mesure attaquée une "expropriation de fait" (et, si le droit de gestion se prolonge au-delà de neuf ans¹⁶⁸, une "servitude d'utilité publique"), la Cour rappelle l'objectif poursuivi par le législateur à travers le droit de gestion, qui est de "concrétiser le droit au logement en stimulant efficacement l'offre de logements sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale", avant d'en inférer : "Eu égard à l'article 23 de la Constitution, cet objectif s'impose au législateur compétent" (B.17.2).

53. Si les restrictions apportées au droit de propriété peuvent, on vient de le voir, exciper d'une légitimité solide, encore celles-ci doivent-elles rester dans un rapport de juste proportion. Ici non plus cependant, un quelconque excès ne saurait être constaté, note la Cour. La réglementation, en effet, ménage au propriétaire une batterie de dispositifs destinés à atténuer la déposssession. Le droit de gestion, tout d'abord, ne s'applique qu'au terme d'une longue procédure au cours de laquelle le propriétaire est libre de faire valoir ses arguments et qu'il peut, du reste, stopper net en donnant une affectation effective à son bien. Le droit de gestion, ensuite, ne concerne qu'une frange limitée du bâti, circonscrite, pour l'essentiel, à l'inoccupation *spéculative*. Le propriétaire, par ailleurs, continue de percevoir le produit de la location, qui peut certes être arrêté à un niveau symbolique mais "la mesure manquerait son objectif social si le législateur venait à fixer des montants exorbitants pour les locataires sociaux" (B.17.7). Le propriétaire, également, a l'heur de retrouver, au terme du droit de gestion, un bien valorisé par les travaux de rénovation entrepris par l'autorité publique. Au demeurant, il conserve le bénéfice de tous les recours juridictionnels de droit commun (juge de paix notamment) pour faire état de sa bonne foi, tout en demeurant libre d'introduire une demande en annulation et en suspension devant le Conseil d'État. Le propriétaire, enfin, est autorisé à reprendre la gestion de son bien "à tout moment", après avoir remboursé le solde des frais exposés par l'opérateur public, lequel ne peut s'opposer à cette reprise. "Eu égard à ce qui précède et compte tenu du poids particulier que le Constituant a lui-même accordé au droit à un logement décent", conclut la Cour, "les dispositions attaquées, en raison de leur nature et des garanties

¹⁶⁸ On se demande bien comment d'ailleurs, le Code bruxellois du logement limitant explicitement la durée du droit de gestion à "neuf ans maximum" (art. 21, §2, al. 1er). À moins que les requérants ne se réfèrent à la disposition qui contraint le propriétaire, au terme du droit de gestion et si l'habitation est à nouveau mise en location, à offrir l'habitation par priorité au locataire en place (art. 22, §3). C'est oublier cependant (ou faire mine d'oublier...) qu'il peut, à cette occasion et suivant cette même disposition, appliquer une majoration de loyer qui peut atteindre les 50%.

offertes, ne portent pas atteinte de manière disproportionnée aux droits des propriétaires concernés" (B.17.10).

Nuancé et étayé, cet arrêt de principe constitue incontestablement un jalon important dans l'histoire — complexe — des rapports juridiques entre droit au logement et droit de propriété. Fournit-il, en sus, un nouveau paradigme pour la détermination du poids respectif à accorder à chacun de ces deux attributs concurrents ? L'avenir, ici aussi, le dira.

Chapitre VII. L'article 23 de la Constitution : ébranlement du corpus civiliste ou simple appendice correcteur ?

Section 1. Un processus général de transformation du droit civil, en théorie

54. Indubitablement, l'apparition des droits économiques, sociaux et culturels a modifié la substance même du schème juridique. Impossible, désormais, d'appliquer un droit tel le droit de propriété (consacré par l'article 16 de la Constitution) de manière "sèche", c'est-à-dire sans le mettre soigneusement en balance avec d'autres prérogatives qui lui font face, comme le droit au logement (reconnu par l'article 23 de cette même Constitution). On assiste là à l'avènement d'un nouveau type de rationalité, indexé massivement à une logique de type solidariste et conséquentialiste. Il est interdit, en d'autres termes, de développer une action juridique sans s'enquérir des conséquences probables qu'elle aura sur les droits contigus. Les prérogatives civilistes traditionnelles trouvent donc désormais en ces droits sociaux, économiques et culturels des vis-à-vis directs¹⁶⁹. "Le tribunal doit donc appliquer au présent litige le droit civil des contrats [...] en tenant compte des normes internationales et constitutionnelles", expose en ce sens le président du Tribunal de première instance de Charleroi¹⁷⁰.

Invité à départager des prétentions mutuellement exclusives, le juge se trouve confronté à la situation particulière qui veut que *chacun des protagonistes est dans son droit*. Il ne s'agira donc pas, comme dans un litige traditionnel, de repousser une demande dénuée d'assise normative par exemple au profit d'une autre, fondée, elle, juridiquement, puisque dans le cas présent les deux requêtes s'équivalent et s'autorisent d'une assise juridique similaire. Dans ce schéma passablement intriqué, il incombe au magistrat la mission délicate de fixer la *valeur respective* des différents intérêts, également dotés en droit¹⁷¹. "Conflit ne veut pas dire contradiction (mais

¹⁶⁹ Sur l'influence du droit constitutionnel au logement dans le *corpus* réglementaire civiliste, voy. M. VLIES, "Sur les traces du droit au logement dans le Code civil", *Ébauches d'un droit au logement effectif*, Bruxelles, La Charte, 1997, p. 43 et s. ainsi que B. HUBEAU, "Het recht op behoorlijke huisvesting (art. 23 Grondwet) en het privaatrecht", note sous J.P. Ixelles, 6 mars 1995, *R.G.D.C.*, 1996, p. 300 et s.

¹⁷⁰ Civ. Charleroi (réf.), 10 janvier 2000, *R.G.D.C.*, 2000, p. 590, note J. FIERENS.

¹⁷¹ Sur ce point, voy. Fr. OST, "Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice", *Fonction de juger et pouvoir judiciaire. Transformations et déplacements*, sous la

interdépendance)", synthétise François Ewald. "Ce qu'il s'agit de rechercher à travers un arrangement [entre droits], ce n'est pas l'écrasement de l'un par l'autre, mais au contraire l'aveu de leur solidarité"¹⁷².

Pour le dire autrement, le marché du logement ne se présente pas nécessairement comme un jeu à somme nulle, où tout ce qui serait concédé par le législateur au propriétaire, par exemple, devrait être automatiquement prélevé sur les prérogatives chèrement acquises par le locataire, et inversement. Au contraire, les intérêts du bailleur et du preneur *se rejoignent* par définition, culminant dans l'établissement — et l'entretien — d'une relation locative harmonieuse qui puisse satisfaire les deux parties en proportion égale¹⁷³.

55. Par conséquent, le magistrat confronté à un conflit de normes de niveau équivalent ne saurait instaurer entre celles-ci une quelconque classification *a priori*. Seules les circonstances d'espèce détermineront, *in casu*, les valeurs respectives de ces droits antagonistes. "Dès lors que l'application du droit de propriété et celle du droit au logement se trouvent simultanément revendiquées par leurs titulaires respectifs", résume le tribunal de grande instance de Saintes (France), saisi d'une demande d'expulsion, "il appartient au juge de faire prévaloir l'une de ces deux règles de droit de valeur constitutionnelle en fonction des éléments qui lui sont soumis par les parties"¹⁷⁴.

Section 2. En pratique, un simple appendice correcteur

56. Si l'on prend ainsi la peine de rappeler ce qui devrait être une évidence, c'est que la pratique judiciaire est tout autre. Dans la grande majorité des cas, en effet, la justice n'appréhende le droit au logement *qu'à l'intérieur du droit de propriété*, droit de propriété dont il ne serait qu'un appendice correcteur. Les magistrats ne semblent guère enclins à conférer une positivité propre au droit au logement tel que consacré par l'article 23 de la Constitution. Certes, une jurisprudence audacieuse a déjà puisé dans cette disposition programmatique les ressources légales pour asseoir une dizaine de décisions rendues en faveur du locataire comme on l'a vu. Mais il se dégage vite, d'une analyse plus serrée, une triple tendance qui n'invite pas

direction de Ph. Gérard, Fr. Ost et M. van de Kerchove, Bruxelles, Publ. F.U.S.L., 1983, p.1 et s.

¹⁷² Fr. EWALD, *L'État providence*, Paris, Grasset, 1986, p. 466.

¹⁷³ En sens inverse, l'imposition au bailleur de règles sociales par trop contraignantes, au bénéfice présumé du locataire, risque d'aboutir à l'effet pervers classique d'inciter les propriétaires à retirer leur(s) bien(s) du marché locatif. Soucieux en effet de s'épargner de trop vifs tracassés, ces futurs ex-bailleurs seront probablement tentés d'aliéner leur logement ou pourraient bien, plus absurdement, le laisser inoccupé.

¹⁷⁴ Trib. gr. inst. Saintes (réf.), 28 mars 1995, *D.Q.M.*, 1996, n°12, p. 24 et s., obs. N. BERNARD. En l'espèce, c'est le principe du droit au logement qui a prévalu (avec, à la clef, une prorogation de bail de 6 mois). Dans cette affaire, "le juge a fait clairement prévaloir le droit au logement sur le droit de propriété comme étant à un moment donné socialement plus utile que le droit de propriété en tant que tel" (H. PAULIAT, "L'objectif constitutionnel de droit à un logement décent : vers le constat de décès du droit de propriété ?", *Dalloz*, 1995, p. 285).

spécialement les preneurs à l'optimisme. De fait, l'article 23 n'est jamais invoqué que dans des circonstances exceptionnelles, sous une forme négative et à l'encontre des particuliers essentiellement. Détaillons.

57. Les quelques jugements rendus sur pied de l'article 23 de la Constitution n'ont, tout d'abord, été inspirés, si l'on y regarde bien, que par des circonstances véritablement exceptionnelles et conjoncturelles (grand âge ou état de dénuement avancé du locataire, rigueurs extrêmes de la saison hivernale, notamment). Par définition, ces circonstances se montrent extrêmement rares. *A contrario*, le juge n'aurait probablement pas, dans une situation "normale", fait appel à notre charte fondamentale.

Par ailleurs, les magistrats qui y ont recours déclinent traditionnellement le prescrit constitutionnel sous une forme négative (refusant par exemple qu'on soit privé de son logement), alors que le texte lui-même adopte une tournure positive¹⁷⁵. Par conséquent, les décisions judiciaires prises sur pied de l'article 23 n'ont jamais eu pour effet d'*octroyer* un logement. Dans le parc locatif privé, gouverné par la loi d'airain de l'offre et de la demande, pareille avancée semble difficilement praticable. Dans le secteur du logement social, qui connaît, lui, un régime strict et précis d'adjudication, il ne serait pas inconcevable en revanche qu'un juge parvienne un jour à astreindre une société immobilière de service public à allouer un appartement à un candidat locataire injustement évincé¹⁷⁶.

Enfin, en invoquant l'article 23 principalement à l'encontre des particuliers, les acteurs de la justice font preuve à notre sens d'une peu opportune retenue. De fait, sont essentiellement concernés par ces jugements des propriétaires privés. Or, on aurait aimé voir des pouvoirs publics — au sens large — davantage contraints (société de logement social, centre public d'action sociale, bourgmestre, etc.). Ces derniers ne constituent-ils d'ailleurs pas les seuls débiteurs incontestés du droit au logement (*cf. supra*) ?

58. La pratique judiciaire laisse donc à voir le phénomène suivant : seules semblent susceptibles de faire pencher la balance des intérêts en faveur du droit au logement les — rares — situations sociales spécialement intolérables ou particulièrement inéquitables¹⁷⁷. Si la juge de paix d'Ixelles a ainsi refusé à un propriétaire une demande d'indemnités pour prorogation illégale de bail¹⁷⁸, c'est parce qu'il s'agissait en l'espèce pour une vieille dame de déménager en plein hiver. De l'aveu même du magistrat concerné cependant, ce ne sont pas tant les rigueurs du climat ou l'âge avancé du locataire qui ont ici motivé le maintien dans les lieux, mais

¹⁷⁵ "Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine [...] Les droits économiques, sociaux et culturels [...] comprennent notamment [...] le droit à un logement décent"

¹⁷⁶ Voy. sur ce thème Ph. VERSAILLES, "Le logement social et le droit au logement", *Logement social : un état des lieux pour demain*, Bruxelles, La Charte, 1999, p. 229 et s.

¹⁷⁷ Ou, à tout le moins, celles qu'on parvient à faire reconnaître telles.

¹⁷⁸ J.P. Ixelles (2e canton), 6 mars 1995, *R.G.D.C.*, 1996, p. 296, note B. HUBEAU.

bien le peu de consistance — en regard de la situation sociale actuelle — du motif avancé par le propriétaire pour résilier le bail (à savoir, la réalisation de travaux de rénovation). De fait, ce mobile ne possédait aucun caractère d'urgence, le chantier pouvant démarrer au printemps suivant. Dans un autre litige, la même juge avait pareillement décidé l'octroi au preneur d'un délai de grâce pour quitter les lieux, compte tenu des circonstances particulières du locataire (grand âge, faibles revenus et occupation des lieux depuis 1967), et du fait que le renon avait été donné pour travaux et que l'hiver approchait¹⁷⁹. *A contrario*, un congé donné pour occupation personnelle aurait sans doute, lui, entraîné l'expulsion, même au cœur de l'hiver¹⁸⁰. À preuve ou à témoin, soulignons encore que la reconnaissance pourtant expresse de l'incidence d'une résolution judiciaire de bail sur le droit au logement n'a pas empêché la même magistrate de prononcer la fin du contrat, pour non paiement des loyers (quand bien même le ménage comprenait quatre enfants)¹⁸¹. Enfin, on rappellera que, tout autant conformes à l'article 23 de la Constitution qu'ils furent reconnus par la Cour d'arbitrage, le droit de gestion sociale wallon et l'ordonnance du 13 avril 1995 n'en ont pas moins encouru la censure de la haute juridiction constitutionnelle¹⁸².

59. Plus généralement, c'est la place même du droit au logement dans l'arsenal juridique global qui est ainsi mise en jeu. Ainsi, avertit le tribunal civil de Termonde, le droit à l'habitat et à un logement convenable ne saurait en aucune manière prévaloir sur la réglementation en matière d'aménagement du territoire et d'urbanisme¹⁸³. Au demeurant, les règles d'ordre successoral ont valu à un concubin survivant de se voir dénier un quelconque droit au logement sur la maison familiale (appartenant en propre au défunt) "sur laquelle il n'a aucune prétention de jouissance à formuler" et ce, même si l'intéressé avait réuni "tous les éléments permettant de revendiquer un statut comparable à celui d'époux"¹⁸⁴. À travers ces multiples décisions, le droit au logement, résume un auteur, apparaît manifestement comme "un droit «diffus», parce que déduit"¹⁸⁵.

60. Pour finir, signalons que dans certaines affaires tranchées en faveur au locataire, l'invocation du droit constitutionnel au logement n'a nullement constitué l'élément décisif. Cette disposition n'a alors agi que comme un attribut purement

¹⁷⁹ Cf. J.P. Ixelles (2e canton), 3 décembre 1997, *Act. jur. baux*, 1998, p. 57.

¹⁸⁰ Voy. N. BERNARD, "Expulsions de logement, dignité humaine et article 23 de la Constitution", *D.Q.M.*, n°34, 2003, p. 38 et s.

¹⁸¹ J.P. Ixelles (2e canton), 27 avril 1994, *J.J.P.*, 1997, p. 122, note B. HUBEAU.

¹⁸² Voy. *supra*.

¹⁸³ Civ. Termonde, 18 novembre 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, p. 266, note S. DE TAEYE et F. VAN ACKER.

¹⁸⁴ J.P. Charleroi, 3 mars 2003, *J.T.*, 2004, p. 101. Il est vrai que les concubins n'avaient posé aucun acte concret pour régler le prédécès de l'un d'entre eux. Toutefois, un délai confortable pour libérer les lieux (9 mois) a été aménagé par le juge au bénéfice du concubin survivant.

¹⁸⁵ S. PRISO, "La dignité par le logement : l'article 1er du Protocole n°1 de la CEDH et la lutte contre la précarité", *Les droits fondamentaux*, sous la direction de J.-Y. Morin, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 117.

ornemental, mobilisé par un magistrat soucieux de répertorier l'ensemble des sources du droit applicables au cas qui est porté devant lui. Ainsi du refus opposé à la résiliation d'un bail social (agrémenté de l'octroi de dommages et intérêts pour action téméraire)¹⁸⁶. En l'espèce, le dossier de la société de logement social, demanderesse de l'action en résiliation, était tellement "mince" (le locataire payait régulièrement ses loyers contrairement à ce que soutenait — en dépit de l'évidence — son bailleur, peut-être inspiré par des fins plus politiques que juridiques) qu'elle aurait *de toute façon* échoué dans sa prétention, quand bien même il n'aurait pas été fait appel à l'article 23 de la Constitution.

Dans la ligne, relevons encore que le rôle correcteur rempli par l'article 23 de la Constitution n'a pas émergé du néant et que, dans le passé, d'autres *normes* assumaient (et continuent d'assumer) cet office, comme la règle de bonne foi qui gouverne l'exécution des contrats ou encore les principes généraux de droit (abus de droit, équité, etc.). En toute hypothèse, le juge chargé d'appliquer le droit du bail s'est toujours vu reconnaître une importante marge d'appréciation dans la mise en œuvre d'un prescrit pourtant impératif (au-delà même de la question de l'octroi de délais de grâce)¹⁸⁷.

61. Force est donc de reconnaître que le rôle rempli par l'invocation du droit au logement dans ces différentes espèces apparaît singulièrement relativisé. Quand il ne fait pas double emploi avec d'autres arguments de droit, l'article 23 de la Constitution ne se déploie, pour l'instant, que dans un cas de figure relativement limité : empêcher, à titre de principe correcteur, qu'une application trop stricte de la loi (sur les baux de résidence principale essentiellement) engendre des situations socialement injustes¹⁸⁸. "Si la doctrine et la jurisprudence reconnaissent au droit au logement décent consacré par la Constitution la nature d'un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale, le droit au logement décent joue, entre particuliers, davantage le rôle d'un moyen de correction des dispositions légales en matière de bail, lorsque leur application stricte conduirait à des situations difficilement acceptables au plan humain ou social", observe ainsi le tribunal civil de Bruxelles¹⁸⁹. Facteur marginal, le droit au logement ne trouve actuellement concrétisation que lorsqu'émerge, de façon trop insupportable, la nécessité d'assouplir une mesure

¹⁸⁶ J.P. Charleroi, 13 juillet 1998, *J.T.*, 1999, p. 156.

¹⁸⁷ Voy. à cet égard B. HUBEAU, "Le droit au logement", *Les Baux. Commentaire pratique*, Diegem, Kluwer, 1998, Prél. 4.3. - 14.

¹⁸⁸ Cf. N. BERNARD, "Prends le temps et tire-toi", obs. sous trib. gr. inst. Saintes, 28 mars 1995, *D.Q.M.*, 1996, n°12, p. 32.

¹⁸⁹ Civ. Bruxelles, 29 janvier 2001, *J.T.*, 2001, p. 576. Voy. également Civ. Bruxelles, 19 juin 2002, *Échos log.*, 2004, p. 29, note Luc THOLOMÉ ("Attendu que le droit à un logement décent est en effet consacré par l'article 23 de la Constitution ainsi que par l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et 27 de la Convention internationale des droits de l'enfant, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent que le droit au logement décent constitue un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale"). Voy. également F. TULKENS et J. SOHIER, "Les cours et tribunaux. Chronique de jurisprudence 1996-1997", *Rev. b. dr. const.*, 1997, p. 388.

litigieuse susceptible de déboucher sur des situations humainement intolérables. Et l'écho n'est pas différent du côté flamand puisque, à en croire Maarten Dambre par exemple, l'incidence sur la jurisprudence de l'adoption de l'article 23 de la Constitution semble toute "relative"¹⁹⁰, tandis que Bernard Hubeau évoque une "jurisprudence prudente"¹⁹¹.

62. Et pourtant : la relativisation du rôle de l'article 23 de la Constitution doit elle-même... être relativisée ! Si l'article 23 de la Constitution n'a connu qu'une application mitigée de la part des cours et tribunaux, l'honnêteté commande de préciser qu'avant la révision constitutionnelle de 1993, la perméabilité des magistrats à ce type d'arguments était, alors, moins prononcée encore. C'est l'insertion du droit au logement dans notre charte fondamentale qui, bien davantage que les multiples instruments internationaux qui l'ont précédé par exemple, a sensibilisé la sphère judiciaire à la question.

Conclusion

63. L'article 23 de la Constitution souffre, a-t-on coutume d'entendre, d'une formulation trop évasive pour être réellement efficace et porteur de droits. Nous pensons cependant, à l'inverse, que loin de déforer la promotion du droit au logement, un énoncé "minimaliste" offre une belle latitude aux entités régionales, chargées, parmi d'autres, de lui donner un contenu. Et de fait, les codes wallon et flamand du logement du logement, par exemple, n'ont pas manqué d'exploiter les potentialités du prescrit constitutionnel, quand ils ne les ont pas étendues. Au demeurant, il relève de l'essence même d'un outil résolument programmatique (qui reste donc encore à inventer) de ne point revêtir des contours trop étriés, à peine de brider l'imagination des différentes autorités commises à sa concrétisation.

64. Doté d'une force symbolique aiguisée, l'article 23 de la Constitution renferme donc de multiples virtualités et déploie ses effets, directs et indirects, dans plusieurs directions. Mais l'ampleur du champ ainsi ouvert est à la hauteur de l'enjeu, crucial, s'agissant de droits destinés aux plus défavorisés. Car un danger plane indubitablement autour de cet article 23 : non contente d'ensabler la lutte contre la précarité, une simple affirmation formelle, dénuée d'effets juridiques suffisants, contribuerait à occulter les inégalités de fait régnant au sein de notre société. Le risque est donc réel d'ériger les droits économiques, sociaux et culturels en simples alibis. Pour essentielle qu'elle soit, la consécration du droit au logement dans les textes de loi

¹⁹⁰ M. DAMBRE, "De (relatieve) doorwerking van het grondrecht op wonen in de rechtspraak, inzonderheid in de jurisprudentie in België", *Het grondrecht op wonen. De grondwettelijke erkenning van het recht op huisvesting in Nederland en België*, sous la direction de B. Hubeau et R. De Lange, Antwerpen, Maklu, 1995, p. 105 et s.

¹⁹¹ B. HUBEAU, "Le droit à un logement décent dans l'article 23 de la Constitution : vers une première jurisprudence prudente ?", *Act. jur. baux*, 1998, p. 50 et s.

ne saurait, en aucun cas, se suffire à elle-même. Un effort constant est requis, des autorités d'abord, pour adopter les mesures d'exécution idoines, des plaideurs et des juges ensuite, pour faire preuve d'imagination et d'audace, du citoyen enfin, pour demander le respect de ses droits et de ceux des autres.

65. À cet égard, il n'y a pas lieu de rougir du bilan (même si beaucoup reste à faire, notamment sur le plan de *l'effectivité* des droits¹⁹²). Qui songerait ainsi à nier l'accélération législative observée depuis la promulgation de cette disposition programmatique (codes régionaux du logement, révision de la loi sur les baux de résidence principale, etc.) ? Sur le plan judiciaire, par ailleurs, l'adoption des différents instruments internationaux consacrant le droit au logement n'a jamais suscité l'activité juridictionnelle qu'on a enregistrée depuis l'insertion dans notre charte fondamentale de ce même droit au logement, preuve supplémentaire s'il en est de l'utilité d'un pareil symbole constitutionnel (plus facilement accessible pour les praticiens — et donc mobilisable — qu'une norme supranationale). En cela, ces magistrats ont pleinement rempli le rôle, attribué par Antoine Garapon, de "gardien des promesses" inscrites au cœur des lois¹⁹³. Par la bande, se trouve réhabilitée une certaine conception de la justice, comme *productrice* de droit. "Avant de sanctionner, la sentence vise à dire le droit", souligne Paul Ricœur. Il ne faut pas que "le glaive éclipse la balance"¹⁹⁴.

¹⁹² Voy. à cet égard N. BERNARD, "L'effectivité du droit constitutionnel au logement", *Rev. b. dr. const.*, 2001/2, p. 155 et s.

¹⁹³ A. GARAPON, *Le gardien des promesses*, Paris, Odile Jacob, 1996.

¹⁹⁴ P. RICŒUR, *Lectures 1. Autour du politique*, Paris, Seuil, 1991, p. 194.