

N° 7094¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2016-2017

PROPOSITION DE LOI**portant modification de la loi modifiée
sur le bail à loyer du 21 septembre 2006**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

(17.3.2017)

Par dépêche du 21 novembre 2016, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État la proposition de loi sous rubrique, déposée par le député David Wagner en date du 15 novembre 2016 et déclarée recevable par la Chambre des députés le 17 novembre 2016.

Au texte de la proposition de loi étaient joints un exposé des motifs et un commentaire des articles.

*

**OBSERVATION PRÉLIMINAIRE PAR RAPPORT À L'INTITULÉ
DE LA PROPOSITION DE LOI**

Selon le libellé de la proposition de loi, cette dernière viserait à modifier „la loi modifiée sur le bail à loyer du 21 septembre 2006“.

Il y a toutefois lieu de modifier l'intitulé de la proposition de loi en ce qu'elle vise à modifier la „loi du 21 septembre 2006 sur le bail à usage d'habitation et modifiant certaines dispositions du Code civil“, telle qu'elle a été modifiée.

*

EXAMEN DES ARTICLES*Article 1^{er}*

L'article 1^{er} de la proposition de loi vise à imposer un maximum équivalent à un mois de loyer pour la garantie locative. La garantie locative est généralement définie comme étant la sûreté exigée par le bailleur lors de la conclusion du bail à usage d'habitation principale et destinée à assurer au bailleur le recouvrement de créances pouvant naître au cours du bail. Cette garantie peut prendre diverses formes, les plus usuelles étant un dépôt de garantie ou une garantie bancaire qui est généralement libellée „à première demande“.

Selon l'auteur de la proposition de loi, cette proposition se justifie pour des raisons sociales dans la mesure où la garantie locative constitue une charge importante pour les futurs locataires, charge à laquelle s'ajoutent d'ailleurs les frais du premier loyer payable d'avance, les frais d'agence, de déménagement et d'assurances et toutes autres dépenses souvent incompressibles.

Le Conseil d'État ne méconnaît pas les difficultés rencontrées par les candidats locataires pour faire face à cette situation et ce notamment au vu du renchérissement exponentiel des loyers¹.

¹ Il résulte des informations publiées par l'Observatoire de l'habitat que les prix proposés à la location ont augmenté de 4,9 pour cent entre le 3^{ème} trimestre 2015 et le 3^{ème} trimestre 2016.

Il est un fait que la garantie locative stipulée normalement dans les baux d'habitation est généralement égale au maximum légal actuel de trois mois de loyer. Les bailleurs souhaitent ainsi se protéger contre les risques liés aux situations où, en cours d'exécution du bail, les locataires s'abstiennent de payer le loyer convenu ou commettent des abus de jouissance exigeant des réparations locatives. Dans un tel cas de figure, le bailleur qui peut faire appel à une garantie bancaire, dispose d'une protection efficace qui le met, pour le moins en partie, à l'abri des risques encourus.

Le Conseil d'État souhaite rappeler dans ce contexte un dispositif actuellement en vigueur, à savoir le règlement grand-ducal modifié du 2 avril 2004 fixant les conditions et modalités d'octroi de l'aide au financement de garanties locatives prévue par l'article 14^{quater} de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement. Ce règlement exige le respect de certaines conditions de revenus et contient des dispositions visant à empêcher des abus. Ainsi la disposition ne bénéficie qu'au candidat locataire qui a un revenu inférieur à 2,5 fois le montant brut du revenu minimum garanti. De même le loyer mensuel ne peut dépasser un tiers du revenu et le loyer réclamé ne peut dépasser 191 euros, valeur au nombre cent de l'indice général des prix à la consommation rattaché à la base du 1^{er} janvier 1948. Le montant maximum de l'aide est limité à 573 euros, valeur au nombre cent de l'indice général des prix à la consommation rattaché à la base du 1^{er} janvier 1948. Selon les renseignements obtenus par le Conseil d'État, le recours à cette aide de la part des candidats locataires est toutefois marginal. En tout et pour tout, trente-sept candidats locataires ont bénéficié de cette mesure au cours de l'année 2016. La mesure semble dès lors trop peu connue et est probablement aussi trop complexe pour les demandeurs non assistés par un professionnel en matière d'aide sociale.

Le Conseil d'État n'entend pas se prononcer sur le bien-fondé de la mesure contenue dans la proposition de loi étant donné qu'elle relève d'un choix politique. Il appartient, en effet, au législateur de décider dans quelle mesure la protection des intérêts des locataires – la partie généralement économiquement la plus faible – peut être assurée par certaines restrictions à la liberté contractuelle ou relève plutôt des missions de l'État et des communes. Le Conseil d'État note toutefois qu'en France la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986, modifiée par la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 limite également le dépôt de garantie à un mois de loyer en principal. En Belgique, la garantie locative ne peut excéder un montant équivalent à deux ou trois mois de loyer, selon la forme de la garantie locative². La loi allemande prévoit une „*Mietkaution*“ qui ne peut dépasser trois mois de loyer et qui peut être payée par tranche mensuelle³.

Si le législateur entendait adopter cette mesure, il y aurait toutefois lieu de modifier le libellé de l'article 1^{er} comme suit:

„**Art. 1^{er}.** À l'article 5, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 21 septembre 2006 sur le bail à usage d'habitation et modifiant certaines dispositions du Code civil le mot „trois“ est remplacé par „un““.

Article 2

L'article 2 de la proposition de loi vise à insérer un article 5^{bis} dans la loi sur le bail à usage d'habitation afin de limiter la commission maximum pour les locations privées à un mois de loyer, à charge exclusive du „propriétaire, sauf si le locataire est le commanditaire de l'intervention d'un tiers relatif à la location“.

Le Conseil d'État n'entend pas se prononcer à cet égard sur le bien-fondé de la proposition qui relève également d'un choix politique. Il note que la législation allemande („*Mietrechtsnovellierungsgesetz*“) entrée en vigueur le 1^{er} juin 2015 a introduit le „*Bestellerprinzip*“ par rapport à la rémunération des personnes mandatées pour se livrer ou prêter leur concours à l'entremise ou à la négociation d'une mise en location d'un logement. Le même principe fut introduit en France dans l'article 5 du Code des baux par la loi L.2014-366 du 24 mars 2014. Il figure de même à l'article 5^{ter} de la loi sur les baux en vigueur en Belgique⁴.

Le paragraphe 1^{er} du libellé proposé limite la commission pour les locataires privés sans préciser le contexte susceptible de donner lieu à une rétribution ni les prestations qui sont visées. Dans la mesure

2 Code Civil livre III section II: „Des règles particulières aux baux à la résidence principale des preneurs“, article 10.

3 BGB paragraphe 551: „*Begrenzung und Anlage von Mietsicherheiten*“.

4 Code Civil livre III section II: „Des règles particulières aux baux à la résidence principale des preneurs“, article 5^{ter}.

où la disposition établit une restriction à la liberté de commerce et professionnelle du secteur immobilier, le libellé devra toutefois préciser, sous peine d'opposition formelle, tant le contrat visé que les parties et les prestations. Selon la lecture du Conseil d'État, la proposition de loi se rapporte exclusivement aux contrats régis par la loi précitée du 21 septembre 2006.

Il est proposé de remplacer en tout état de cause le terme „rémunération des personnes mandatées pour se livrer ou prêter leur concours à l'entremise ou à la négociation d'un bail d'un logement à usage d'habitation“.

Si le législateur entendait suivre l'auteur de la proposition de loi, il y aurait toutefois lieu de reformuler l'article tel que proposé. Le Conseil d'État suggérerait d'adopter le libellé de la loi française.

Le Conseil d'État s'interroge, par ailleurs, s'il n'y aurait pas lieu de s'inspirer du point „I“ dudit article 5 du Code des baux français en ce que cette disposition crée une distinction entre les frais à mettre à charge exclusive du bailleur et les honoraires liés à des prestations spécifiques dont bénéficie également le locataire.

L'article 5, paragraphe *3bis* tel qu'il est proposé de l'intégrer dans la loi précitée du 21 septembre 2006 devrait également être modifié dans la mesure où le renvoi à l'article 2 ne donne pas de sens. Il résulte du commentaire de l'article que sont en fait visés les paragraphes 1^{er} et 2 du nouvel article *5bis*. À l'endroit de ce paragraphe, il y a également lieu de remplacer le terme „propriétaire d'immeubles“ par „bailleur“.

Le Conseil d'État s'interroge encore sur la nécessité de limiter la liberté contractuelle dans le cadre des contrats à conclure entre les bailleurs et les intermédiaires en immobilier.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LÉGISLATIVE

Article 1^{er}

À la phrase annonciatrice de la modification proposée, il faut se référer à la loi qu'il est proposé de modifier, en citant correctement l'intitulé.

Cette observation vaut également pour la modification proposée à l'article 2.

L'article 1^{er} entend modifier l'article 5 de la loi modifiée du 21 septembre 2006 sur le bail à loyer en remplaçant au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, le mot „trois“ par celui de „un“. Seule la lecture comparée entre le texte de l'article 5 de la loi précitée et le texte tel qu'il est proposé de le modifier fait apparaître la modification qui est envisagée.

Il y a lieu d'indiquer avec précision les modifications ponctuelles qui sont opérées aux textes existants, car le remplacement intégral d'un libellé où seulement une référence ou quelques termes sont modifiés pourrait amener le lecteur à supposer que la modification est plus importante qu'elle ne l'est en réalité.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 17 mars 2017.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges WIVENES

