

LE COURRIER DES MAIRES

et des élus locaux



Le logement social

DE 1 À 15

Les acteurs après la loi « Elan »

Collectivités, bailleurs sociaux, sociétés de coordination, secteur HLM, CA des OPH, Ancols... p. 3

DE 16 À 20

Demandes et attributions des logements sociaux

Cotation de la demande, gestion en flux des réservations, collectivités locales réservataires... p. 7

DE 21 À 30

Après la loi « 3DS »

Autorité organisatrice de l'habitat, encadrement des loyers, SEM de logement social, filiales, statut des élus, bail réel solidaire... p. 8

DE 31 À 40

Le dispositif « SRU »

Arrêtés de carence, recours gracieux, moyens à invoquer, expert urbanistique, référé-suspension, référé-liberté, référé-mesures utiles... p.11

DE 41 À 50

Le RGPD dans le logement social

Traitement des données personnelles, pack conformité de la Cnil, RGPD, contrôles, sanctions... p. 13



Principal actionnaire: Info Services Holding.
Société éditrice: Groupe Moniteur SAS au capital de 333900 euros.
Siège social: Antony Parc2 - 10, place du Général de Gaulle - La Croix de Berry - BP 20156 - 92186 Antony Cedex.
RCS: Nanterre 403 080 823.
Numéro de commission paritaire: 0425 T 86402.
ISSN: 1252-1574.
Président-directeur de la publication: Julien Elmaleh.

RÉFÉRENCES

- Loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale, dite loi «3DS».
- Loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, dite loi «Elan».
- Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, dite loi «Cnil».
- Décret n° 2022-706 du 26 avril 2022 relatif à la gouvernance des offices publics de l'habitat et modifiant le code de la construction et de l'habitation.
- Décret n° 2022-613 du 22 avril 2022 portant modification des dispositions relatives aux élections des locataires dans le parc social.
- Décret n° 2020-145 du 20 février 2020 relatif à la gestion en flux des réservations de logements locatifs sociaux.
- Code général des collectivités territoriales, art. L. 3231-4 et L. 4253-1, L. 1524-5-1 et L. 1524-5, L. 2252-2, L. 3231-4 et L. 4253-1.
- Code de la construction et de l'habitation, art. L. 342-14, L. 423-1-2 et L. 441-1, L. 302-9-1, R. 423-85 à R. 423-89, R. 441-5-3 et R. 441-5-4.
- Code de l'urbanisme, art. L. 211-2 et L. 329-1.
- Code de justice administrative, article L. 521-1 et L. 521-2.
- Instruction du 28 mars 2022 du ministre en charge du logement (ML/2022-03/12103).
- Règlement UE 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016.

- Conseil d'Etat du 16 juin 2021 (n° 432682 et 435315).
- Délibération Cnil n° 2019-053 du 25 avril 2019 portant adoption d'une recommandation relative à la sécurité des systèmes de vote par correspondance électronique, notamment via Internet.
- Délibération Cnil SAN-2018-007 du 24 juillet 2018 prononçant une sanction pécuniaire à l'encontre de X.

RESSOURCES

- Evaluation de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (dite loi «Elan»), rapport d'information de la commission des affaires économiques de l'Assemblée nationale du 23 février 2022.
bit.ly/3Bz9ZFJ
- Panorama des ESH et des OPH au 1^{er} octobre 2021, réalisé avec le cabinet HTC (version mise à jour du 3 janvier 2022).
bit.ly/3U36HkX
- Pack de conformité logement social, Cnil, juillet 2014.
bit.ly/3L5AnKa

LEXIQUE

Ancols

Agence nationale de contrôle du logement social.

AOH

Autorité organisatrice de l'habitat.

Bail réel solidaire

Contrat qui unit un Organisme de foncier solidaire (OFS) et un preneur et permettant de dissocier le foncier du bâti pour faire

baissier le prix des logements. Ce dispositif peut concerner un habitat neuf ou ancien et permet d'acquérir un bien immobilier grâce à un prêt et à une redevance mensuelle.

Caleol

Commission d'attribution des logements et d'examen de l'occupation des logements.

CEPD

Comité européen de la protection des données.

CGLLS

Caisse de garantie du logement locatif social.

Coopératives HLM

Regroupant les SCP HLM et les SCIC HLM.

CUS

Convention d'utilité sociale.

ESH

Entreprise sociale pour l'habitat, nom donné communément aux sociétés anonymes de HLM.

Filiale d'une SEM

La filiale se définit comme toute société dans laquelle une SEM contrôle plus de majorité du capital, soit plus de 50 % (art. L.233-1 du code de commerce).

OLS

Organisme de logement social (ESH, OPH, coopératives HLM, et SEM agréées pour la construction et la gestion de logements sociaux).

SAC

Société de coordination.

Semop

Société d'économie mixte à opération unique.

Le logement social

Depuis plusieurs années, et notamment depuis la promulgation de la loi dite « Elan » du 23 novembre 2018, le monde du logement social fait l'objet de réformes régulières qui ont eu pour effet de modifier le paysage et la cartographie des acteurs existants : obligation de regroupements, apparition des sociétés de coordination, mais aussi

reconnaissance de nouvelles compétences – preuve, s'il en fallait, de leur utilité sociale. Depuis lors, lois et décrets, même non spécifiques au logement, tels que la loi « 3DS » (décentralisation, différenciation, déconcentration et simplification) du 21 février 2022, comportent des dispositions propres au logement social ou, à tout le moins, emportent des conséquences pour ses acteurs.

Ce 50 questions-réponses revient sur les principales modifications intervenues ces dernières années dans le champ du logement social.

Par **Anne-Christine Farçat**, avocate associée, **Eglantine Enjalbert**, **Joanna Henri-Luyton**, **Alexandra Aderno**, **Elise Humbert**, **David Conerardy**, avocats, cabinet Seban et associés

1

Quel est le bilan des regroupements de bailleurs sociaux depuis la loi « Elan » ?

En 2017, 37 % des organismes géraient moins de 1500 logements. La loi « Elan » du 23 novembre 2018 a obligé ceux détenant ou gérant moins de 12 000 logements locatifs sociaux à justifier, à compter du 1^{er} janvier 2021, de leur appartenance à un groupe d'organismes de logement social (OLS), qu'il soit structuré de façon verticale (contrôle par une autre société) ou horizontale (au sein d'une société de coordination). En février 2022, la commission des affaires économiques de l'Assemblée nationale a dressé un bilan « en demi-teinte » de cette réforme. Au 22 septembre 2021, seuls 73 % des organismes concernés respectaient leurs obligations.

Si le nombre d'OLS a diminué de 12,9 % entre fin 2018 et fin 2021 (passant de 638 à 556), ce mouvement avait déjà été engagé avant la loi « Elan », avec une baisse comparable de leur nombre entre 2015 et 2018. Le regroupement horizontal, via une société de coordination (SAC), est le choix majoritairement opéré : 50 % des organismes regroupés l'ont adopté, 11 % seulement ayant choisi un regroupement vertical et 20 % une fusion avec un autre organisme ou une cession de parts.

2

Quel est le bilan de la constitution des sociétés de coordination ?

La société de coordination (SAC) est un nouvel organisme d'habitations à loyer modéré introduit par la loi « Elan ». Elle permet d'instituer un groupe d'organismes de logement social et propose une alternative aux regroupements capitalistiques. Une SAC peut revêtir la forme d'une société anonyme ou d'une société anonyme coopérative à capital variable. Elle doit être agréée par le ministre du Logement.

Seuls peuvent en être actionnaires d'autres organismes de logement social, des organismes agréés pour la maîtrise d'ouvrage sociale et, dans une proportion n'excédant pas 50 % du capital, des SEM non agréées, des SPL, ainsi que des Semop. Cette SAC ne doit pas être confondue avec les anciennes sociétés de coordination prévues à l'article L. 423-1-1 du code de la construction et de l'habitation (CCH) réécrit par la loi « Elan ». Contrôlée par ses actionnaires, la SAC doit assurer l'efficacité opérationnelle et économique du groupe, par un rôle de coordination et de mutualisation, en définissant un cadre stratégique patrimonial et d'utilité sociale commun. Au 3 janvier 2022, on dénombrait environ 60 SAC dont 13 en cours de constitution.

3

Quels sont la place et le rôle des collectivités dans les sociétés de coordination ?

Les collectivités et leurs groupements ne font pas partie des actionnaires potentiels des sociétés de coordination (SAC). Toutefois, la loi « Elan » leur confère le droit de siéger au sein des organes décisionnels des SAC. Ainsi, les collectivités et EPCI compétents en matière d'habitat sur le territoire desquels les organismes actionnaires de la SAC possèdent des logements peuvent assister aux assemblées générales de la SAC et demander à y être systématiquement convoqués. A ce titre, ils reçoivent les mêmes documents et informations que ceux remis aux actionnaires. En revanche, ils y disposent d'une simple voix consultative. Ils sont également représentés au conseil d'administration ou de surveillance par 2 à 5 représentants, en application des statuts types fixés réglementairement. Ceux-ci déterminent si ces représentants siègent au conseil d'administration ou de surveillance avec voix consultative ou délibérative.

4

Quelle est aujourd'hui la cartographie des acteurs du logement social ?

Au 31 décembre 2021, selon le rapport d'information de la commission des affaires économiques du 23 février 2022, on dénombrait 216 OPH, 178 ESH, 120 SEM agréées de logement social et 42 coopératives HLM, soit 556 OLS, contre 727 en 2015. A la même période, le panorama dressé par la Fédération des ESH et la Fédération des OPH recense une soixantaine de SAC, dont 13 en cours de constitution, 8 nouveaux groupes et 24 fusions réalisées ou en cours.

Toutefois, la commission des affaires économiques relève dans son rapport précité que l'impact de la loi « Elan » n'est pas significatif, ce mouvement de baisse du nombre d'OLS ayant déjà été engagé avant la loi (voir question 1).

De plus, alors que l'étude d'impact préalable à la loi « Elan » relevait que les organismes les plus petits étaient les SEM (2215 logements en moyenne) et les coopératives (164 logements en moyenne), leur nombre reste stable depuis 2018 (-5,5 % de SEM en trois ans, +5 % de coopératives).

5

Quelles sont les perspectives d'évolution du secteur HLM ?

A la date d'échéance prévue par la loi « Elan » pour les regroupements, soit au 31 décembre 2020, seuls 164 organismes sur les 335 soumis à une obligation de regroupement respectaient leurs obligations (49 %). Post-échéance, ce nombre a été porté à 245 (73 %). En revanche, la commission des affaires économiques relevait qu'une trentaine d'organismes « demeureraient sans aucun projet de regroupement identifié ou viable ». Une étude de l'Agence nationale de contrôle du logement social (Ancols) est attendue sur ce sujet et une mission d'observation des « regroupements Elan » a été confiée à la Caisse de garantie du logement locatif social (CGLLS) début 2022. Cette dernière doit aussi analyser « l'ambition et la dynamique réelle de fonctionnement de ces regroupements, voire, à terme, questionner leur efficacité ». Parallèlement, au sujet d'une possible évolution à la hausse du seuil de regroupement, François Adam, directeur de l'habitat, de l'urbanisme et des paysages (DHUP) a estimé le 13 mai 2022 qu'une nouvelle vague de regroupements « n'est sans doute pas un enjeu à court terme, et sans doute pas un enjeu du tout ».

6

Quelles sont les règles de composition du conseil d'administration d'un OPH ?

Auparavant, le conseil d'administration d'un office public de l'habitat (OPH) comptait 23, 25 ou 27 membres et le code de la construction et de l'habitation (CCH) régissait précisément la nature et la répartition des membres. Désormais, le code ne prévoit plus qu'un maximum fixé à 35 membres pour siéger au conseil d'administration d'un OPH (art. R. 421-4). Les deux principes selon lesquels, d'une part, les membres désignés par la collectivité territoriale ou l'établissement public de rattachement disposent de la majorité des sièges et, d'autre part, les représentants des locataires disposent d'au moins un sixième des sièges demeurent applicables (art. L. 421-8). Dans ce cadre, la collectivité de rattachement arrête le nombre de membres et désigne ses représentants ainsi que le représentant des associations dont l'un des objets est l'insertion ou le logement des personnes défavorisées. Le cas échéant, l'organe exécutif de la collectivité territoriale ou de l'établissement public de rattachement invite les autorités chargées de désigner les autres membres du conseil d'administration à faire connaître leurs représentants.

7

Les règles de quorum et de majorité dans les conseils d'administration des OPH ont-elles été modifiées par le décret du 26 avril 2022 ?

Non, le décret a modifié les règles de composition du conseil, mais les règles de fonctionnement sont inchangées, à l'exception des règles relatives au pouvoir qui peut être donné par un administrateur à un autre. En effet, avant l'entrée en vigueur du décret du 26 avril 2022, un administrateur ne pouvait représenter qu'un seul autre administrateur, étant précisé qu'à la différence des organismes privés de HLM, les membres représentés par un pouvoir sont pris en compte pour le calcul du quorum. Désormais, depuis le 28 avril 2022, un administrateur d'un OPH peut représenter jusqu'à deux autres administrateurs au conseil, ce qui constitue une autre différence avec les organismes privés de HLM. Les règlements intérieurs des CA des OPH pourront donc être mis à jour conformément à ces nouvelles dispositions.

En revanche, le quorum reste fixé à deux tiers au moins des membres ayant voix délibérative présents ou représentés.

8

Un organisme HLM peut-il réunir son conseil d'administration à distance, hors période de crise sanitaire ?

Concernant les OPH, la loi « Elan » (art. L.421-10 du CCH) a autorisé le recours à de tels dispositifs pour la tenue des conseils d'administration, à la condition que le règlement intérieur du conseil le prévoit, sauf concernant la réunion relative à l'approbation des comptes. Des dispositions équivalentes existaient déjà pour les organismes privés de HLM et les SEM agréées de logement social, à la condition que les statuts ne l'interdisent pas, et que le règlement intérieur le prévoit, étant précisé que ne peuvent pas se tenir à distance les conseils relatifs à l'arrêté des comptes annuels, à l'établissement des comptes consolidés et du rapport de gestion de groupe, et toute autre décision que les statuts ou le règlement intérieur interdiraient de prendre par ce procédé. Enfin, dans tous les cas de figure, les moyens utilisés doivent permettre l'identification des administrateurs et garantir leur participation effective au conseil. Tout incident technique doit être mentionné dans le procès-verbal de la réunion.

9

Quelles sont les nouvelles règles concernant les élections des locataires ?

Alors que de nombreux organismes de logement social avaient déjà entamé voire achevé les travaux avec les associations de locataires pour élaborer les modalités d'organisation des élections de locataires, de nouvelles règles sont entrées en vigueur en avril 2022 et s'appliquent aux élections de décembre 2022. La pratique qui consistait à élaborer un protocole local au niveau de chaque organisme HLM est désormais prévue par le CCH (art. R.421-7). Il en est de même pour la constitution d'une « commission électorale », les modalités de son fonctionnement figurant dans le protocole. Cette commission est chargée d'examiner la recevabilité des listes et est consultée pour avis sur toute question se rapportant aux opérations électorales. Elle est composée de représentants de l'organisme HLM et de membres des associations ayant déposé une liste. Elle est présidée par le président du CA de l'organisme HLM ou son représentant. Les votes des locataires peuvent avoir lieu par correspondance, par dépôt du bulletin dans une urne et/ou par voie électronique. Les présidents des CA peuvent se faire représenter lors du dépouillement.

10

Quelles sont les règles de quorum et de majorité dans les commissions d'attribution de logements et d'examen de l'occupation des logements ?

Les règles de majorité des commissions d'attribution de logements et d'examen de l'occupation des logements (Caleol) sont régies au sein de chaque organisme de logement social par un règlement intérieur, lequel règlement est rendu public, selon des modalités incluant sa mise en ligne.

Pour sécuriser les délibérations des Caleol des organismes HLM, instances administratives à caractère collégial qui se déroulent dans un format mixte, c'est-à-dire à la fois à distance et en présentiel, il est désormais prévu que, pour le calcul du quorum et de la majorité, les membres du collège qui participent à une délibération au moyen d'une conférence téléphonique ou audiovisuelle sont réputés présents (décret n° 2022-997 du 11 juillet 2022).

11

Quelles sont les nouvelles règles de délégations du directeur général dans les offices publics de l'habitat ?

Jusqu'alors, le directeur général d'un OPH ne pouvait que déléguer sa signature, avec approbation du CA, aux membres du personnel de l'OPH exerçant les fonctions de directeur ou de chef de service. Aucune délégation de pouvoir n'était possible, ce qui pénalisait les OPH notamment par rapport aux autres organismes de HLM.

Désormais, le DG peut, après approbation du CA et dans les limites fixées par lui, déléguer à des membres du personnel de l'OPH exerçant les fonctions de directeur ou de chef de service une partie des pouvoirs qu'il détient en application des articles R. 421-18 du CCH. Il peut également déléguer, dans les mêmes conditions, sa signature à ces mêmes personnes, notamment pour les compétences qu'il exerce par délégation du CA. Enfin, il est désormais possible de subdéléguer la délégation de signature à d'autres membres de l'OPH si la délégation les y autorise, ce qui introduit une souplesse de fonctionnement inédite saluée par les gouvernances des OPH.

12

Quelles sont les règles de composition des commissions d'appel d'offres des offices publics de l'habitat ?

La composition des commissions d'appel d'offres (CAO) des OPH est totalement libre. En effet, avant la loi « Elan », les modalités de fonctionnement et les pouvoirs de la CAO des OPH étaient spécifiques et mal adaptés.

Désormais, pour les marchés publics passés par les OPH, la commission d'appel d'offres est régie par les mêmes dispositions du CCH applicables aux commissions d'appel d'offres des organismes privés HLM (art. R. 433-6 du CCH).

Les conseils d'administration des OPH constituent une commission d'appel d'offres dont ils déterminent la composition, les modalités de fonctionnement et les pouvoirs.

13

Quels sont les pouvoirs de l'Ancols ?

L'Agence nationale de contrôle du logement social (Ancols) est investie d'une mission de contrôle et d'évaluation du logement social et de l'emploi de la participation des employeurs à l'effort de construction (PEEC). Le contrôle s'effectue sur place ou sur pièces. Si l'Ancols ne dispose pas elle-même d'un pouvoir de sanction, elle peut, suite aux opérations de contrôle, proposer au ministre du Logement de prononcer des sanctions (art. L. 342-14 du CCH), comprenant notamment :

- une sanction pécuniaire, plafonnée à 2 millions d'euros ou à 18 mois de loyers en cas d'attributions irrégulières ;
- des sanctions touchant les dirigeants, allant de la suspension à la révocation, avec le cas échéant interdiction de participer aux organes décisionnels d'organismes HLM et assimilés ;
- des sanctions touchant l'organisme lui-même : retrait temporaire de la possibilité d'exercer une ou plusieurs compétences, dissolution, retrait de l'agrément pour les SEM.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi « Elan », les décisions de sanction prononcées par le ministre du Logement sont publiées au bulletin officiel des ministères de la Transition écologique et solidaire.

14

Quelle procédure préalable au prononcé de sanctions l'Ancols doit-elle respecter ?

Le Conseil d'Etat (CE, 16 juin 2021, n° 432682 et 436311) a apporté des précisions sur la procédure que doit préalablement respecter l'Ancols lorsqu'elle entend proposer au ministre en charge du Logement de sanctionner un organisme contrôlé. La haute juridiction rappelle que le respect des droits de la défense doit permettre à l'organisme concerné d'être informé des constats du rapport de contrôle pour lesquels l'agence envisage de proposer une sanction. Cette information n'est pas assurée par la simple transmission des rapports provisoire et définitif, sans indication des observations pour lesquelles une sanction est envisagée. L'Ancols doit assurer cette information notamment par la transmission en temps utile à l'organisme de la décision du comité du contrôle et de ses suites, en indiquant ceux des griefs pour lesquels une sanction est proposée, à la condition toutefois que la proposition de sanction ne se fonde pas sur d'autres griefs que ceux retenus par le comité.

15

Que dit la jurisprudence sur le montant de la sanction en cas d'attributions irrégulières de logement ?

Le Conseil d'Etat, dans deux décisions du 16 juin 2021 (n° 432682 et 435315), a rappelé dans un premier temps que l'attribution de logements locatifs sociaux à des personnes dont les revenus excèdent les plafonds de ressources justifie le prononcé d'une sanction pécuniaire, plafonnée à 18 mois de loyer du ou des logements concernés.

Dans un second temps, le Conseil précise toutefois que le montant de la sanction ne doit pas être fixé automatiquement, mais doit tenir compte de la gravité des manquements commis, et « non seulement de l'ampleur des dépassements, mais aussi, notamment, de leur fréquence, des raisons pour lesquelles ils sont intervenus, des conséquences de ces attributions irrégulières sur les objectifs fixés par les articles L.411 et L.411-1 du code de la construction et de l'habitation, de la taille de l'organisme ou de sa situation financière et, le cas échéant, des mesures qu'il a prises pour les faire cesser ».

16

Quelles sont les prochaines échéances visant la cotation de la demande et la gestion en flux des réservations ?

La loi « Elan » avait initié deux réformes importantes pour la procédure d'attribution des logements sociaux : la généralisation de la cotation dans les principaux EPCI et la généralisation complète de la gestion en flux des réservations des logements sociaux.

Les réformes en cours se déploieront au plus tard le 31 décembre 2023 pour la mise en œuvre de la cotation de demande de logements sociaux et le 24 novembre 2023 pour la gestion en flux des droits de réservation.

La loi « 3DS » a fixé un calendrier de huit mois à compter de la promulgation de la loi pour élaborer les conventions intercommunales d'attribution dans les territoires déjà concernés par la réforme, soit d'ici le 21 octobre 2022. Au-delà de ce délai, l'intercommunalité dispose de quatre mois pour fixer des objectifs d'attribution. Au-delà de ces quatre mois, l'objectif national s'applique uniformément à chaque organisme.

17

Quel est le mécanisme de la gestion en flux des réservations ?

Avec la gestion en flux, les réservations portent sur un flux annuel de logements sur le patrimoine de logements locatifs du bailleur, tandis qu'avec la gestion en stock, les réservations portent sur des logements identifiés par programme. Avant la loi « Elan », ces deux modes de gestion coexistaient. En principe, la gestion en flux doit permettre de mieux répondre à la diversité de la demande de logement et des ménages et doit favoriser les parcours résidentiels (art. L.441-1 du CCH).

18

Quel est le patrimoine locatif social concerné par la gestion en flux ?

Le patrimoine du bailleur concerné comprend les logements conventionnés ouvrant droit à l'APL, relevant des dispositions relatives aux attributions de logements locatifs sociaux, ou non conventionnés mais construits, améliorés ou acquis et améliorés avec le concours financier de l'Etat.

Pour les SEM de logement social, seuls les logements conventionnés APL sont pris en compte.

Les logements-foyers et les résidences universitaires ne relèvent pas des attributions, et donc de la gestion en flux. Ceux réservés au profit des services relevant de la défense nationale, de la sécurité intérieure et ceux relevant des établissements publics de santé sont également exclus de la gestion en flux.

19

Quels sont les logements réservés aux collectivités locales réservataires ?

Lorsque le réservataire est une commune, un EPCI, un établissement public territorial, la métropole de Lyon ou la ville de Paris, la convention de réservation porte sur le patrimoine locatif social du bailleur situé sur son territoire, sauf si ce réservataire dispose de réservations sur un autre territoire.

La part de logements réservés dans le cadre de la convention, en contrepartie de l'octroi de la garantie financière d'emprunts par lesdits réservataires, ne peut représenter globalement plus de 20% du flux annuel sur le territoire des réservataires (R. 441-5-3 du CCH).

Le CCH a prévu des réservations supplémentaires spécifiques pouvant être également consenties aux collectivités territoriales en contrepartie d'un apport de terrain ou d'un financement (R.441-5-4 du CCH).

20

Quel avenir pour les conventions de réservation de gestion en stock ?

Ces conventions devaient être converties en conventions en flux, au plus tard le 24 novembre 2021, mais la loi « 3DS » a reporté cette obligation au 24 novembre 2023.

Pour ce faire, chaque organisme bailleur doit transmettre aux réservataires les données relatives à la localisation, au nombre et à la typologie des logements réservés en l'état des conventions conclues par réservataire, pour l'ensemble de son patrimoine sur un département donné.

Sauf accord du préfet, la mise en conformité de la convention de réservation conclue par le préfet pour la détermination du flux de logements qui lui est réservé intervient préalablement à la mise en conformité des autres conventions de réservation conclues par l'organisme bailleur.

A défaut de transmission de conventions modifiées/converties, les logements réservés en stock peuvent s'ajouter au flux annuel de logements réservés par le préfet jusqu'à conclusion par les parties d'une convention conforme (décret n° 2020-145 du 20 février 2020).

21

Quel est le rôle d'une autorité organisatrice de l'habitat ?

La loi « 3DS » permet aux EPCI d'avoir une fonction centrale, de « chef d'orchestre », pour mettre en œuvre une stratégie couvrant l'ensemble des problématiques de l'habitat, afin d'articuler au mieux la politique nationale du logement avec les spécificités des territoires.

La reconnaissance comme autorité organisatrice de l'habitat se fait par voie d'arrêté du préfet de région, après avis du CRHH, si l'EPCI dispose d'un programme local de l'habitat exécutoire ; d'un PLU intercommunal approuvé ; a conclu une convention intercommunale d'attribution et a signé avec l'Etat une convention de délégation (art. L. 301-5-1 du CCH). Cette qualité lui confère diverses prérogatives comme la possibilité de demander à être consulté sur la modification des arrêtés portant classement des communes de leur ressort en zones géographiques en fonction du déséquilibre entre l'offre et la demande de logement, ou encore la signature des conventions d'utilité sociale des organismes possédant au moins 5% des logements du parc social dans leur ressort territorial.

22

Quels sont les apports de la loi « 3DS » en matière d'encadrement des loyers ?

L'expérimentation sur la politique des loyers introduite par la loi « Elan » du 23 novembre 2018 est prolongée de trois ans, soit jusqu'au 23 novembre 2026. Ce dispositif concerne les zones dans lesquelles le marché locatif est tendu. Pour le mettre en œuvre, les EPCI compétents en matière d'habitat, la commune de Paris, les établissements publics territoriaux de la métropole du Grand Paris, la métropole de Lyon et la métropole d'Aix-Marseille-Provence doivent présenter une candidature au préfet du département avant le 23 novembre 2022. Lorsque l'expérimentation est mise en place, le préfet fixe un loyer de référence, un loyer de référence majoré et un minoré. Le loyer de base des logements mis en location est fixé dans la limite du loyer de référence majoré.

Lorsque le préfet constate qu'un bail n'est pas conforme à ces dispositions, il peut prononcer une amende à l'encontre du bailleur, après mise en demeure infructueuse. La loi « 3DS » permet au préfet de déléguer cette compétence aux EPCI compétents en matière d'habitat.

23

Les élus peuvent-ils représenter la SEM agréée de logement social dans les AG des filiales de ladite SEM ?

Oui, à compter du 1^{er} janvier 2023, la représentation d'une SEM aux assemblées générales de sa ou ses filiales devra être conférée à un représentant d'une collectivité siégeant à son conseil d'administration ou de surveillance, représentant issu d'une collectivité exerçant une compétence à laquelle l'objet social de la filiale concourt (art. L. 1524-5-1 du CGCT).

Cette disposition ne s'applique pas dans les sociétés dans lesquels la SEM détient uniquement des participations et dans les GIE et associations dont la SEM est membre.

Ainsi, la loi « 3DS » a entendu renforcer la faculté pour les élus représentants les collectivités locales actionnaires des SEM de pouvoir contrôler la gouvernance de leurs filiales. Toutefois, les SEM peuvent opter pour le maintien de règles anciennes empruntées au droit commun des sociétés – représentation de la SEM par le directeur général de la SEM qui est le représentant légal. Il conviendra d'insérer dans les statuts de la SEM une clause dans ce sens.

24

Un élu peut-il siéger au conseil d'administration d'une filiale d'une SEM de logement social dont sa collectivité est actionnaire ?

Oui, les élus locaux peuvent exercer des mandats sociaux dans les filiales **VOIR LEXIQUE** et participations des SEM, et percevoir une rémunération à ce titre.

Sont concernés les élus locaux qui occupent les fonctions de membre, ou de président du conseil d'administration, de directeur général, de directeur général délégué, de président-directeur général, de membre du directoire, de membre ou de président du conseil de surveillance, de président ou de gérant d'une société ou d'administrateur ou de membre de l'assemblée d'un groupement d'intérêt économique, dans lesquels la SEM détient une participation.

Pour ce faire, ils doivent y avoir été autorisés par une délibération expresse de l'assemblée qui les a désignés. Aux termes de cette délibération, l'assemblée fixe le montant maximum des rémunérations ou avantages à percevoir ainsi que la nature des fonctions qui les justifient (art. L. 1524-5 du CCH).

25

Les représentants des collectivités locales actionnaires et siégeant au conseil d'administration d'une SEM de logement social peuvent-ils avoir des sièges au CA des filiales de cette SEM ?

Oui, à compter du 1^{er} janvier 2023 mais pour les seules filiales de SEM constituées sous forme de société anonyme, le conseil d'administration de ladite filiale devra modifier la composition de son CA. En premier lieu, une quote-part des postes au CA, proportionnelle à la quote-part de capital détenue par la SEM, elle-même multipliée par la quote-part de capital détenue par les collectivités au capital de la SEM, devra être réservée à des représentants desdites collectivités désignés par le conseil d'administration ou de surveillance de la SEM. Au moins un représentant devra être issu d'une collectivité exerçant une compétence à laquelle l'objet social de la filiale concourt. En second lieu, les autres postes au CA devront être pourvus par l'AG de la filiale (art. L. 1524-5-1 du CGCT).

26

De quelle protection bénéficient les élus siégeant dans les filiales de SEM de logement social ?

Les élus locaux participant aux instances décisionnelles des SEM et de leurs filiales, dès lors qu'elles sont constituées sous forme de société anonyme, ne peuvent plus se voir taxer, du seul fait d'être élus, d'être intéressés à l'affaire, lorsque la collectivité délibère sur une affaire relative à la personne morale à laquelle ils participent, et réciproquement, lorsque la personne morale délibère sur une affaire concernant la collectivité. La loi « 3DS » a précisé que cette protection vise le conflit d'intérêts au sens du CGCT qui sanctionne par la nullité de telles délibérations, au sens de la loi du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, et au sens du code pénal (art. 432-14). La loi maintient toutefois l'obligation de déport dans certaines hypothèses. Les élus représentant les collectivités au sein des SEM et de leurs filiales précitées ne sont donc plus tenus de se déporter systématiquement. En outre, ils n'engagent pas leur responsabilité civile personnelle, ni ne peuvent se voir qualifier d'entrepreneurs de services locaux.

27

Dans quelles hypothèses l'obligation de déport est-elle maintenue ?

La loi maintient l'obligation de déport dans les hypothèses suivantes :

– lorsque la délibération a pour objet d'attribuer à la personne morale à laquelle participe l'élu un marché public, une garantie d'emprunt, ou une aide au sens des art. L. 1511-2 et L. 1511-3 du CGCT (subvention, bonification d'intérêts, prestation de service, prêts et avances remboursables à taux nul ou à des conditions favorables, etc.), hors délibération relative au vote d'une dépense obligatoire ou du budget ;

– lorsque la délibération porte sur la désignation de l'élu ou sa rémunération au sein de la personne morale.

De même, l'élu ne pourra pas participer à la commission d'appel d'offres relative à un marché à laquelle la personne morale à laquelle il participe est candidate.

28

Les logements produits en bail réel solidaire sont-ils décomptés au titre de la loi «SRU» ?

Oui, depuis la loi «Elan» du 23 novembre 2018, les logements faisant l'objet d'un **bail réel solidaire (BRS)** **VOIR LEXIQUE** sont assimilés aux logements sociaux au sens de l'article L. 302-5 du CCH.

Ces logements «BRS» peuvent être destinés à la location ou à l'accession à la propriété. Ils seront donc décomptés au titre des obligations de production de logement social sans limitation de durée.

Le rapport annuel d'activité que chaque organisme de foncier solidaire (OFS) doit élaborer et transmettre à son préfet de région permettra de procéder au décompte des logements.

29

Quelles sont les nouveautés apportées au régime des OFS par la loi «3DS» ?

Si leur objet social principal reste inchangé, les organismes de foncier solidaire (OFS) sont désormais autorisés, à titre subsidiaire, à réaliser ou faire réaliser des locaux d'activité, accessoires à une opération de logements, en vue de favoriser la mixité fonctionnelle au moyen d'un nouveau bail qui sera institué par ordonnance.

Un OFS pourra être titulaire d'un bail à réhabilitation. L'exercice du droit de préemption urbain pourra désormais être délégué à un OFS, pour les biens nécessaires à son objet principal (art. L. 211-2 du code de l'urbanisme).

Lorsqu'un organisme HLM est agréé comme OFS, il est expressément prévu qu'il l'est « dans la limite » des activités relevant de son activité d'intérêt général définie à l'article L. 411-2 du CCH. Il peut désormais proposer à des personnes physiques d'acquérir des logements construits ou acquis depuis plus de dix ans dans le cadre d'un bail réel solidaire, sous conditions. Enfin, jusqu'au 31 décembre 2022, les particuliers cédant un bien immobilier bâti ou non bâti à un OFS sont exonérés de taxe sur les plus-values.

30

Les collectivités locales peuvent-elles garantir les emprunts d'un organisme de foncier solidaire ?

Oui, les EPCI, comme les communes peuvent apporter leur garantie aux emprunts d'un organisme de foncier solidaire (art. L. 2252-2 du CGCT).

Depuis la loi «3DS», les conseils départementaux et régionaux peuvent également garantir les emprunts des organismes de foncier solidaire, en vue de réaliser leur objet principal mentionné à l'article L. 329-1 du code de l'urbanisme et de l'habitation (art. L. 3231-4 et L. 4253-1 du CGCT).

31

Qu'est-ce qu'un arrêté de carence ?

L'arrêté de carence est un acte administratif émanant du préfet constatant que les objectifs fixés de construction de logements sociaux n'ont pas été atteints par une commune sur une période triennale donnée.

Les communes qui n'atteignent pas le taux légal font l'objet d'un prélèvement annuel sur leurs ressources fiscales, proportionnel au nombre de logements manquants pour atteindre les 20% ou 25%. Les communes déficitaires en logements sociaux sont par ailleurs soumises à des obligations triennales de rattrapage, qui sont à la fois quantitatives – il est fixé aux communes un nombre minimal de logements sociaux à financer ou à mettre en service sur la période triennale – ; et qualitatives – les logements sociaux financés sur la période triennale doivent respecter une répartition équilibrée entre des différentes typologies, avec un minimum de 30% de logements très sociaux.

A l'issue de chaque période triennale, le préfet vérifie le respect de ces objectifs de rattrapage en plus des objectifs initiaux.

32

Le recours gracieux présente-t-il un intérêt dans la contestation des arrêtés de carence ?

Oui. A l'inverse du recours juridictionnel, le recours gracieux peut être nourri d'éléments de pure opportunité (situation personnelle, volonté d'équité, etc.) ou, plus largement, d'arguments politiques qui ne seraient pas examinés par le juge administratif, en complément des développements juridiques pertinents.

A ce titre, le caractère politique qui peut être donné à un recours gracieux permet d'assurer une médiatisation de la procédure initiée, notamment en communiquant autour des revendications formulées.

Partant, la formation d'un recours gracieux peut apparaître comme une première diligence progressive annonçant à la préfecture l'intention de la ville de contester l'arrêté édicté et portant à sa connaissance les moyens de droit qui sont soulevés.

33

Quel recours engager dès lors qu'un recours gracieux serait rejeté ?

Un recours de pleine juridiction. Il s'agit d'une action juridictionnelle qui devra être introduite par la commune, dans le délai de deux mois suivant la notification de la décision expresse ou implicite de rejet (art. L. 302-9-1 du CCH).

Précisons qu'on distingue le recours en excès de pouvoir du recours en pleine juridiction.

Lorsqu'il s'agit de contester un acte administratif, le juge en excès de pouvoir ne peut que prononcer l'annulation d'un acte administratif. En revanche, le juge de pleine juridiction peut soit prononcer l'annulation de la décision administrative querellée en raison de l'illégalité dont celle-ci se trouve entachée, soit substituer son appréciation à celle de l'administration et réformer la décision.

Aussi, l'office du juge de pleine juridiction lui confère des pouvoirs plus larges que le juge de l'excès de pouvoir.

34

Quels moyens de droit peuvent être invoqués devant le juge administratif ?

Le contrôle de légalité exercé par le juge tend à s'assurer du respect par l'administration des règles de droit applicables aux décisions contestées. Cela signifie que pour contester efficacement la légalité d'un arrêté de carence et afin d'apprécier les chances de succès d'un tel recours, il convient de soulever des moyens juridiques pertinents entre deux causes juridiques que sont la légalité externe et la légalité interne des décisions administratives.

La légalité externe de l'acte regroupe les questions de compétence, de forme et de procédure, considérées comme susceptibles d'affecter, non le contenu de la décision, mais seulement la façon dont la mesure a été élaborée et arrêtée, tandis que la légalité interne rassemble les questions de fond touchant au contenu de la décision.

Par conséquent, les chances de succès du recours en pleine juridiction qui pourrait être initié devant le tribunal administratif territorialement compétent sont nécessairement appréciées au regard des moyens de légalité interne et externe qui peuvent être développés à l'encontre d'un arrêté de carence.

35

Est-il possible de faire intervenir un expert urbanistique dans le contentieux afin de fournir une expertise incontestable ?

Oui. Lorsqu'un contentieux de pleine juridiction est enclenché, il peut être assorti d'une demande d'expertise dans la requête introduisant l'instance. L'objectif poursuivi est de fournir une expertise contradictoire et incontestable attestant du faible foncier disponible sur le territoire de la ville.

La demande d'expertise urbanistique peut aussi s'étendre à l'état actuel des équipements, infrastructures et transports publics disponibles dans votre ville.

Cette expertise vient en soutien de l'argumentaire développé au travers du recours de pleine juridiction développé devant le juge administratif. Toutefois, en l'état, les demandes d'expertise engagées dans le cadre de ces contentieux ont été rejetées.

36

Introduire un référé-suspension contre un arrêté de carence est-il possible ?

Oui. La procédure de référé-suspension est régie par l'article L. 521-1 du code de justice administrative. L'intérêt de cette procédure d'urgence contre un arrêté de carence est principalement d'interrompre ses effets quant à l'application des pénalités et des mesures coercitives prises par la préfecture. Cette interruption s'applique dans l'attente du jugement au fond. Il est alors nécessaire de produire tous les éléments probants de nature à démontrer l'existence d'un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'arrêté de carence. Cela revient donc à soulever les moyens de légalité interne et externe tendant à démontrer que l'arrêté querellé est susceptible d'être entaché d'illégalité.

Au demeurant, le bien-fondé du recours en référé-suspension s'apprécie au regard de conditions propres à cette procédure d'urgence. Il ressort d'une jurisprudence constante que l'urgence à suspendre un acte est démontrée seulement si l'acte litigieux est susceptible de porter une atteinte de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre.

37

L'urgence peut-elle être caractérisée dès lors qu'un arrêté de carence serait contesté par le biais d'un référé-suspension ?

C'est peu probable. Quand bien même une ville aurait de vrais arguments à faire valoir sur l'erreur d'appréciation ou l'erreur de droit qui aurait été commise par la préfecture, la situation d'urgence resterait difficile à caractériser. Par exemple, il faudrait démontrer que la pénalité financière oblitère conséquemment les finances de la collectivité pour caractériser l'urgence. Sauf que, comme indiqué à l'art. L. 302-9-1 du CCH, le prélèvement majoré ne peut excéder 5% du montant des dépenses réelles de fonctionnement de la commune figurant dans le compte administratif, ce qui ne semble pas conduire à caractériser une situation d'urgence. De la même manière, concernant les autres sanctions possibles, il semble que ces contraintes, bien que particulièrement pénibles et coercitives s'agissant des compétences de la commune en matière d'urbanisme, ne sont pas de nature à altérer le service public local de l'urbanisme.

38

Est-il possible d'introduire un référé liberté contre un arrêté de carence ?

Oui. Contrairement à la procédure du référé-suspension, le juge des référés peut intervenir dans des situations où ne sont pas nécessairement en cause des décisions administratives mais des agissements de l'administration.

Néanmoins, la question qui serait soumise au juge du référé-liberté serait celle de savoir si l'arrêté de carence est susceptible d'être entaché d'une atteinte grave et manifestement illégale au regard d'une liberté fondamentale. Ce qui semble difficile à caractériser en la matière.

De plus, il appartient au requérant de justifier des circonstances particulières caractérisant la nécessité pour lui de bénéficier à très bref délai d'une mesure de la nature de celles qui peuvent être ordonnées sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative.

Dans ces conditions, le juge du référé-liberté prend en compte les divers intérêts en cause et il apprécie les éléments concrets qui sont portés à sa connaissance.

39

Le référé doit-il constituer un préalable obligatoire à un recours au fond ?

Non. Et ce, d'autant plus que les chances de réussite de ces recours sont faibles. Concernant le référé-suspension, il paraît difficile de caractériser une situation d'urgence. De plus, il appartient au demandeur de démontrer qu'une atteinte grave et manifestement illégale a été portée à une liberté fondamentale. A cet égard, il est nécessaire d'indiquer que la notion de liberté fondamentale au sens de l'art. L.521-2 du CJA ne se confond pas nécessairement avec les libertés et les principes à valeur constitutionnelle dégagés par le Conseil constitutionnel. Il est difficile de rattacher les prétentions d'une commune à une autre liberté que celle relative à la libre administration des collectivités territoriales. S'agissant de cette liberté, il appartient au juge des référés d'apprécier le degré de gravité de l'atteinte à la liberté fondamentale en cause. Dans ce cadre, les sujétions imposées par la préfecture sont avant tout prévues par la loi «SRU». Le législateur a bien prévu que la libre administration des collectivités territoriales puisse être diminuée au motif que certains objectifs fixés par la loi ne sont pas respectés par les collectivités.

40

Est-il possible d'engager un référé-mesures utiles ?

Oui, mais cela présente peu d'intérêt. En effet, sous son libellé faussement trompeur de «mesures utiles», cette voie de droit se limite à demander le prononcé au juge des référés de mesures qui ne peuvent être prononcées au travers des deux référés précités.

Aussi, cette voie de droit empêche toutes demandes d'annulation d'un acte administratif ou de suspension de son exécution. De ce simple fait, dans le cadre du prononcé des arrêtés de carence, elle présente moins d'intérêt que les deux autres référés.

Enfin, une difficulté réside dans le fait qu'une situation d'urgence doit être constatée. Elle est la même en référé-mesures utiles qu'en référé-suspension, ce qui rend tout aussi peu probables les chances de succès.

41

Quels sont les textes régissant le traitement des données personnelles dans le secteur du logement social ?

Le traitement des données personnelles – c'est-à-dire toute opération (collecte, enregistrement, organisation, structuration, transfert, etc.) effectuée sur des informations se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable – doit être réalisé, au sein d'un bailleur social, dans le respect d'un cadre réglementaire strict.

A date, c'est le règlement général sur la protection des données (RGPD), officiellement appelé règlement UE 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, qui constitue le principal texte de référence, depuis son entrée en vigueur le 25 mai 2018.

En outre, en France, s'applique également la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 (dite loi «Cnil») relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (largement modifiée par la loi du 20 juin 2018 n°2018-493), laquelle vient préciser et compléter certaines dispositions du règlement européen précité.

42

Est-ce que le pack de conformité pour le logement social édité par la Cnil en juillet 2014 constitue toujours un référentiel pertinent ?

Pour expliciter et détailler les conditions d'application des textes précités (RGPD et loi «Cnil»), de nombreux référentiels sont adoptés par les autorités autorisées : au niveau européen, par le Comité européen de la protection des données (CEPD) et, en France, par la Commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil).

En 2014, la Cnil avait adopté un document de référence pour le secteur du logement social : un pack de conformité. Si ce document contient diverses préconisations toujours pertinentes, son seul respect ne permet plus d'être en conformité avec l'état actuel de la réglementation, celle-ci ayant beaucoup évolué depuis l'entrée en vigueur du RGPD.

L'Union sociale pour l'habitat (USH) a cependant annoncé la publication à l'automne 2022 d'un référentiel à jour. La Cnil travaille également sur son propre référentiel pour le secteur du logement social.

43

Quelles sanctions encourent les bailleurs sociaux en cas de manquement à la réglementation sur la protection des données ?

L'un des principaux effets de l'entrée en vigueur du RGPD a été de rendre plus dissuasives les sanctions encourues en cas de traitement illégal de données personnelles. Ainsi, depuis le 25 mai 2018, le montant des sanctions pécuniaires peut s'élever jusqu'à 20 millions d'euros, ou dans le cas d'une entreprise, jusqu'à 4 % du chiffre d'affaires annuel mondial. Ces sanctions peuvent être rendues publiques. Pour mémoire, avant ce règlement, les amendes étaient plafonnées à 150 000 €. Au demeurant, lorsque des manquements au RGPD ou à la loi sont portés à sa connaissance, la formation restreinte de la Cnil peut également prononcer un rappel à l'ordre, enjoindre de mettre le traitement en conformité, y compris sous astreinte, limiter temporairement ou définitivement un traitement, suspendre les flux de données, ordonner de satisfaire aux demandes d'exercice des droits des personnes, y compris sous astreinte.

44

La Cnil a-t-elle prononcé des sanctions récentes contre les bailleurs sociaux ?

Non, la Cnil n'a pas sanctionné récemment de bailleurs sociaux pour des manquements à la réglementation « informatique et libertés ». Seule une sanction prise contre un bailleur social peut être signalée en 2018 (délibération SAN-2018-007 du 24 juillet 2018) : en l'occurrence, une amende de 30 000 euros prononcée à raison de la commission d'un détournement de finalités, soit l'envoi à tous les locataires (via l'utilisation du fichier des locataires) d'un courrier critiquant fortement une mesure gouvernementale (la baisse des APL). Des sanctions records ont cependant été prises par l'autorité de contrôle à l'encontre de trois des Gafa (Google, Facebook et Amazon). En tout état de cause, l'indulgence qui semble jusqu'alors accordée aux personnes publiques et parapubliques a immanquablement vocation à s'atténuer à mesure que s'éloigne la date d'entrée en vigueur du RGPD.

45

La Cnil a-t-elle réalisé récemment des contrôles sur place de bailleurs sociaux ?

Si l'on se réfère aux données disponibles en open data sur le site internet de la Cnil, il apparaît qu'au cours des années 2018, 2019 et 2020, seul un bailleur social d'Ile-de-France a fait l'objet d'un contrôle sur place. A date, les contrôles réalisés en 2021 n'ont pas encore été publiés.

Néanmoins, cela augure d'une vague de contrôle prochaine de la Cnil dans le secteur du logement social. En effet, les moyens de contrôle de la Cnil ont été augmentés sous l'effet de la dernière loi de finances (25 emplois temps pleins complémentaires) et la Cnil a pour pratique fréquente de se fixer des axes de contrôle sectoriels pour une année donnée.

Il est donc probable que dans les années à venir, une priorité de contrôle soit consacrée au secteur du logement social. La parution du référentiel métier en la matière pourrait en être le déclencheur. Il convient donc impérativement de rester en alerte.

46

A quelles obligations nouvelles issues du RGPD les bailleurs sociaux sont-ils tenus de se soumettre ?

Au-delà de l'augmentation sensible des sanctions encourues, le RGPD a eu pour principal effet d'introduire, sur ces enjeux, une logique de responsabilité. Le RGPD impose désormais la tenue d'un registre recensant toutes les activités de traitement mises en œuvre au sein de l'organisme. Au-delà, il requiert la tenue d'une documentation de conformité, permettant au bailleur de justifier du respect de ses obligations. En outre, le RGPD est venu étendre les droits des personnes concernées (c'est-à-dire des personnes dont les données personnelles sont traitées) et notamment leur droit d'information. Par suite, les bailleurs sont contraints d'intégrer à l'occasion de toute collecte de données personnelles, une information suffisante.

Le RGPD est venu, encore, responsabiliser davantage les sous-traitants (les prestataires d'un bailleur traitant des données personnelles pour son compte) et, ce faisant, imposer une évolution des termes de leurs contrats.

47

Un bailleur social est-il tenu de désigner un délégué à la protection des données ?

Oui, tous les bailleurs sociaux sont tenus de désigner un délégué à la protection des données (DPD). La question aurait pu se poser s'agissant des bailleurs sociaux sous statut de droit privé dès lors que les dispositions du RGPD ne sont pas aussi explicites qu'à l'égard des personnes morales de droit public pour lesquelles cette désignation est obligatoire, quelle que soit la taille des structures (art. 37, a) du 1, RGPD).

Néanmoins, dans les lignes directrices consacrées à ce sujet, le G 29 (prédécesseur du Comité européen de la protection des données, CEPD) a indiqué que les personnes privées se trouvant dans une situation très similaire à celle d'une autorité publique avaient également vocation à devoir désigner un DPD. L'exemple cité était alors précisément celui du secteur du logement social. Il convient donc pour tous les bailleurs sociaux de considérer cette désignation comme obligatoire.

48

Quelles précautions respecter pour assurer la régularité d'échange de données entre un bailleur social et d'autres organismes ?

Tout échange de données personnelles entre deux entités distinctes – comme un bailleur social et une collectivité – doit impérativement être réalisé dans un cadre réglementé. Plusieurs situations permettent néanmoins de telles transmissions. En premier lieu, l'entité destinataire des données peut revêtir la qualité de tiers autorisé, c'est-à-dire être habilitée à solliciter lesdites données à raison d'un texte réglementaire ou légal qui le prévoit. Auquel cas, il lui appartiendra uniquement de solliciter les données concernées via un écrit précisant le fondement applicable. En second lieu, un transfert peut être autorisé par un acte contractuel liant les deux organismes. Par exemple, dans le cadre d'une mutualisation de service ou de la poursuite d'un projet/objectif commun. Le cas échéant, une clause contractuelle conforme précisant les obligations respectives des parties dans le cadre de cet échange de données demeure néanmoins indispensable.

49

Peut-on «ficher» les incidents de paiement et mutualiser ledit fichier ?

Non, à ce jour, il n'est pas permis de signaler «les mauvais payeurs» et de mutualiser le fichier qui serait afférent.

Le projet de la constitution d'un tel fichier a été annoncé à plusieurs reprises et notamment en 2020 par le président de la Fédération nationale de l'immobilier (Fnaim) mais ce projet a manifestement été abandonné.

A l'époque, la Cnil n'avait d'ailleurs pas manqué d'alerter les initiateurs d'un tel fichier sur les diverses garanties qui devraient être apportées aux locataires pour assurer sa conformité au RGPD.

Cette correspondance s'est peut-être révélée dissuasive à sa mise en œuvre.

En tout état de cause, tenir un fichier des «incidents de paiement» et de le partager avec une autre entité n'est pas permis à un bailleur social.

50

Pour les élections des représentants des locataires à venir, quelles sont les règles de protection des données personnelles à respecter ?

L'élection des représentants des locataires va générer inévitablement le maniement de données personnelles, lequel devra être conforme à la réglementation applicable.

Ainsi, il conviendra, en premier lieu que cette activité de traitement soit inscrite au sein du registre des activités de traitement de l'organisme. Il conviendra également que les locataires soient informés des conditions de traitement de leurs données personnelles dans le cadre de cette élection.

Au demeurant, il conviendra pour tout bailleur qui déciderait de recourir à un système de vote par correspondance électronique de respecter les recommandations de la Cnil issues de sa délibération n° 2019-053 du 25 avril 2019. A cet effet, il sera noté l'exigence d'une expertise indépendante du système de vote ainsi que du bon déroulement du scrutin.

