

Parole à l'exil

Faits et signaux

Trimestriel

Juillet - décembre 2010

N° D'AGRÉATION: P 404019

DOSSIER

p. 4

L'inscription des étrangers à la commune : petit guide pratique pour contrer les blocages

Mathieu Beys

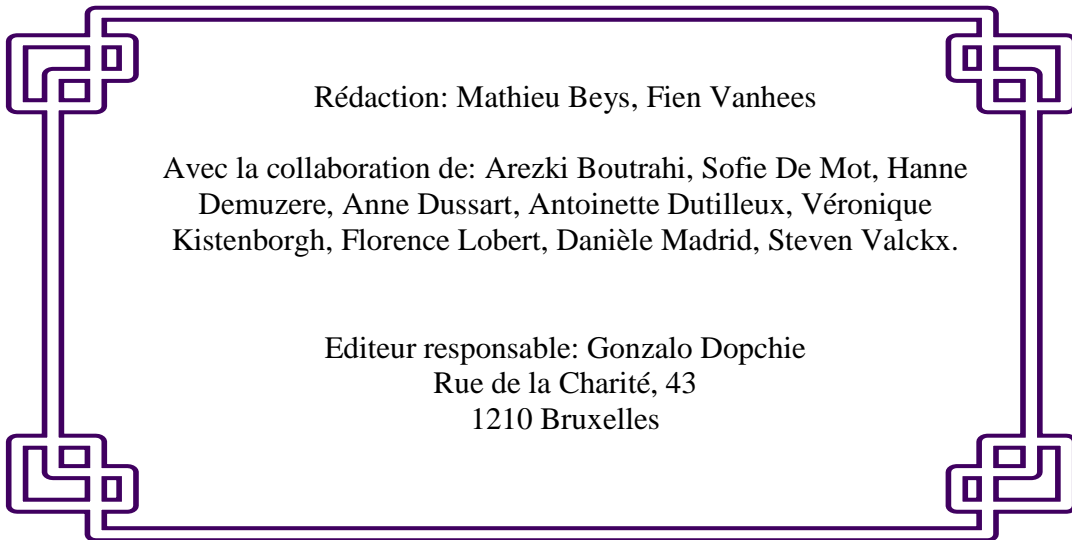
BON A SAVOIR

p. 27

Le point sur les différences entre statut de réfugié et protection subsidiaire

Fien Vanhees

www.caritas-int.be



Rédaction: Mathieu Beys, Fien Vanhees

Avec la collaboration de: Arezki Boutrahi, Sofie De Mot, Hanne Demuzere, Anne Dussart, Antoinette Dutilleux, Véronique Kistenborgh, Florence Lobert, Danièle Madrid, Steven Valckx.

Editeur responsable: Gonzalo Dopchie
Rue de la Charité, 43
1210 Bruxelles

Cette revue est adressée gracieusement à nos lecteurs sur simple demande (en version électronique ; version imprimée réservée aux centres de documentation et aux personnes ne disposant pas d'accès à internet).

Toute question, demande d'information ou d'abonnement, suggestion, critique concernant un article ou la situation des migrants en Belgique peut être adressée à Mathieu Beys.

E-mail : m.beys@caritasint.be

Tél : 02/229.36.15 Fax : 02/229.36.36 (merci de préciser le destinataire)

Les données personnelles des abonnés (nom, prénom, adresse électronique ou postale) sont traitées par l'ASBL Caritas international (responsable du traitement) aux fins d'envoi de la présente revue et éventuellement d'autres informations sur les activités de l'association susceptibles d'intéresser les lecteurs. Conformément à la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, les abonnés bénéficient du droit d'accès et de rectification sur simple demande à l'adresse ci-dessus. Caritas International s'engage formellement à ne pas communiquer les données personnelles des abonnés à des tiers. Les articles et avis de *Parole à l'exil* sont publiés à titre d'information générale et, sauf mention contraire, ne doivent pas être considérés comme une position officielle de l'ASBL Caritas international. Leur reproduction est vivement encouragée, pour autant qu'elle soit faite dans un but non lucratif et à condition de citer la source. Malgré toute l'attention apportée à la rédaction, il est possible que certaines informations soient dépassées au moment où vous les lisez. Il est fortement conseillé de consulter un spécialiste (avocat ou juriste) pour toute question liée à une situation individuelle. Ni les auteurs ni l'ASBL Caritas international ne pourront être tenus responsables des conséquences découlant de l'usage de ces informations.

SOMMAIRE

DOSSIER	p. 4
----------------	------

L'inscription des étrangers à la commune : petit guide pratique pour contrer les blocages

Mathieu Beys

NOUVELLES D'EUROPE	p. 26
---------------------------	-------

Projet transnational Dublin : assurer la continuité du suivi social et juridique en cas de transfert Dublin

Fien Vanhees

BON A SAVOIR	p. 27
---------------------	-------

1) Le point sur les différences entre statut de réfugié et protection subsidiaire

Fien Vanhees

2) Quelles conséquences concrètes si la directive retour n'est pas transposée à partir du 25 décembre?

Mathieu Beys

3) Continuité de l'accueil: jurisprudence intéressante

Fien Vanhees

DOSSIER

L'inscription des étrangers à la commune : petit guide pratique pour contrer les blocages

Mathieu Beys¹

Introduction

L'obtention d'un droit de séjour par un étranger est souvent le résultat d'une longue procédure (asile, regroupement familial, régularisation...). La réception d'une décision positive prise par l'instance d'asile ou l'Office des étrangers (OE) est donc perçue comme un aboutissement heureux après une longue attente et des démarches souvent ardues. Pour l'avocat, l'octroi du séjour signifiera la clôture du dossier : il considérera que sa mission est accomplie. Or, malheureusement, la décision d'octroi d'un séjour n'est pas toujours synonyme de la fin des tracasseries administratives. En effet, il faut encore obtenir un titre de séjour auprès des autorités communales pour que la situation soit définitivement stabilisée. Ce qui devrait n'être qu'une formalité simple et rapide se transforme souvent en nouveau parcours du combattant. Dans un premier temps, on décrira les différentes étapes de ce parcours. On observera que les exigences formulées par les communes s'avèrent parfois contraires à la réglementation. Dans un deuxième temps, nous tenterons de lister les conséquences parfois graves sur les droits des personnes que provoquent les retards ou les blocages (intentionnels ou non). Une attention particulière sera consacrée à certains droits sociaux (santé, allocations familiales, aide sociale). Enfin, nous donnerons des pistes pour remédier aux dysfonctionnements observés. Tant les démarches administratives que les procédures judiciaires seront abordées.

I. Les différentes étapes d'une inscription à la commune

Pour comprendre les problèmes rencontrés par les étrangers nouvellement arrivés ou régularisés, il faut commencer par décrire les différentes étapes de l'inscription².

I.1. Présentation au guichet pour la demande d'inscription

La personne se présente, dans les huit jours ouvrables de la réception de son droit de séjour ou de son arrivée en Belgique³, au guichet avec une preuve d'identité (passeport

¹ L'auteur remercie toutes les personnes qui ont relu le manuscrit.

² Nous décrivons les étapes telles qu'elles se déroulent généralement dans les communes sur base de témoignages de travailleurs sociaux de Caritas international et de ses partenaires. Nous remercions particulièrement la cellule intégration (Sofie De Mot, Hanne Demuzere, Antoinette Dutilleux et Steven Valckx). Il va de soi que cette description générale ne peut pas rendre compte des situations particulières qui s'observent dans l'une ou l'autre commune.

³ Selon l'art. 12 de la loi du 15 décembre 1980.

ou carte nationale ou autre)⁴ et avec une décision d'octroi de séjour (par ex : décision du Commissariat général aux réfugiés et apatrides⁵ reconnaissant le statut de réfugié ou de protection subsidiaire, visa long séjour, décision de régularisation de l'Office des étrangers). Pour les réfugiés reconnus, l'annexe 25 et la décision de reconnaissance (prise par le CGRA ou le Conseil du contentieux des étrangers⁶) suffisent à ce stade (l'attestation de réfugié délivrée environ 2 semaines après l'expiration du délai d'appel de 30 jours est exigée lors de l'inscription proprement dite).

A ce premier stade de la procédure d'inscription, plusieurs anomalies peuvent être constatées.

I.1.1. Premier problème : l'exigence du bail.

On constate en pratique que la commune exige presque toujours la copie de contrat de bail alors qu'aucun texte ne conditionne l'inscription à la présentation d'un bail écrit⁷. Certaines communes vont même jusqu'à refuser d'acter la demande d'inscription en l'absence de bail, ce qui est illégal. Ceci peut poser de gros problèmes pour les personnes qui résident chez des amis ou des membres de la famille sans contrat de bail, ce qui est parfaitement légitime.

I.1.2. Deuxième problème : la délivrance du modèle 2 et son coût

La commune doit délivrer une preuve de la demande d'inscription mentionnant la date de présentation au guichet sous forme d'un document appelé « modèle 2 »⁸. Certaines communes délivrent spontanément ce modèle 2 alors que d'autres ne le font que si on le demande expressément. Dans certaines communes, le modèle 2 est gratuit (ex :Ixelles). Dans d'autres communes, des droits d'enregistrements sont réclamés (le plus souvent 7,50 EUR).

I.1.3. Troisième problème : l'absence de délivrance d'annexe 15

⁴ Voir SPF Intérieur, Direction générale population – Office des étrangers, Instructions générales relatives aux cartes pour étrangers et aux documents de séjour, 14 mai 2008, n°30, p 16, (ci-après « Instructions étrangers »),

https://dofi.ibz.be/fr/reglementering/belgische/overige/omzendbrieven/2008/080514%20Instructions_Carte_Etr_DEF_FR.pdf

⁵ ci-après « CGRA ».

⁶ ci-après « CCE ».

⁷ Le bail écrit est certes devenu une obligation en vertu de la loi sur les baux de résidence principale du preneur (art. 1bis inséré par la loi du 26 avril 2007, M.B. 5 juin 2007) mais cette disposition vise à protéger le preneur et est étrangère à la réglementation concernant l'inscription.

⁸ Le modèle 2 est le récépissé de la déclaration prévue à l'art. 7, § 1er, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers. Un spécimen se trouve dans les Instructions générales concernant la tenue des registres de population, 1^{er} juillet 2010, p. 69 (version à jour au 30 septembre 2010) consultée sur

http://www.ibz.rn.fgov.be/fileadmin/user_upload/Population/fr/3%20Instructions/IG_Popul_maj_300910.pdf (le 3 décembre 2010), ci-après « Instructions générales ».

Afin que les personnes puissent prouver leur droit de séjour lorsque la délivrance du titre de séjour définitif n'est pas possible, la réglementation prévoit la délivrance d'une annexe 15 (en règle générale)⁹ ou d'une annexe 19 (pour les citoyens de l'Union européenne)¹⁰ et 19ter (pour les membres de la famille d'un citoyen de l'UE¹¹). Ce document provisoire doit être délivré avant le contrôle de résidence et est valable pendant 45 jours¹². Pourtant, on constate que presque aucune commune ne la délivre dès la présentation au guichet. Certaines communes délivrent l'annexe après un contrôle de résidence positif (en attendant les documents d'identité définitifs) mais d'autres ne donnent tout simplement jamais d'annexe 15. On constate des divergences aussi dans le coût de l'annexe (parfois gratuite, parfois 15 EUR).

La délivrance de cette annexe 15 n'est pas sans conséquences pratiques. Elle permet d'éviter des contrôles qui peuvent être vexatoires en cas d'absence de titre de séjour et permet également l'obtention de certains droits sociaux comme l'inscription à la mutuelle¹³. L'absence de délivrance pourrait donc entraîner des frais médicaux non remboursés pour l'étranger.

I.1.4. Quatrième problème : l'inscription des personnes incapables de se déplacer

En principe, l'étranger doit se présenter en personne au guichet pour faire sa demande d'inscription. En cas de maladie, d'accident ou de handicap qui empêche de se déplacer, l'administration se montre trop souvent intraitable et reporte l'inscription jusqu'à ce que la personne puisse se déplacer elle-même. Or, la réglementation permet à un membre du ménage ou à un mandataire de faire ces démarches, à condition de fournir un certificat médical qui établit l'impossibilité de déplacement. Dans ce cas, c'est le fonctionnaire de l'Etat civil qui doit se déplacer pour faire signer les documents de base à l'étranger

⁹ Art. 119 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après « AR du 8 octobre 1981 ») : « L'administration communale est tenue de remettre un document conforme au modèle figurant à l'annexe 15, chaque fois qu'elle se trouve dans l'impossibilité, soit de procéder immédiatement à l'inscription de l'étranger qui se présente, soit de délivrer le titre de séjour ou d'établissement ou tout autre document de séjour.

Ce document atteste que l'étranger s'est présenté à l'administration communale et couvre provisoirement son séjour; sa durée de validité ne peut dépasser quarante-cinq jours.

Cette disposition n'est pas applicable aux citoyens de l'Union dans le cadre du titre II, chapitre Ier. » (nous soulignons). Les instructions administratives contiennent des formulations qui induisent les communes et les citoyens en erreur car elles donnent à penser que la délivrance d'une annexe 15 est facultative (Instructions étrangers, n° 77) alors que la disposition précitée, qui est de nature réglementaire, ne laisse planer aucun doute sur son caractère obligatoire.

¹⁰ Ci-après « UE ». Voy. art. 50 de l'AR du 8 octobre 1981.

¹¹ Art. 52 de l'AR du 8 octobre 1981. Sur les documents délivrés aux citoyens de l'UE et aux membres de leurs familles et leur droit à l'aide sociale, voir l'excellente note de Fabienne CRAUWELS, « Recht op OCMW-dienstverlening voor EU-burgers en hun familieleden » (uniquement en néerlandais), http://www.vvsg.be/sociaal_beleid/Vreemdelingen/Documents/2010%2007%2020%20Recht%20op%20OCMW%20dienstverlening%20voor%20EU-burgers%20en%20hun%20familieleden%20vs%206x.pdf

¹² L'annexe 15 peut être prolongée deux fois pour une période de 45 jours (Instructions étrangers, n° 37, p. 18).

¹³ Il faut parfois présenter l'annexe 15 avec d'autres documents justifiant le séjour (Voir Circulaire du service contrôle administratif de l'INAMI OA n° 2010/226 du 15 juin 2010, <http://www.inami.be/insurer/fr/circulars/administrative-control/inscription/pdf/inscription.pdf>).

immobilisé¹⁴ qui pourra désigner la personne qui viendra rechercher le titre de séjour à la commune (membre de la famille, travailleur social...).

I.2. Contrôle de résidence par l'agent de quartier

Ce contrôle doit se baser sur une enquête réalisée par un agent de quartier qui doit rédiger un rapport¹⁵. A l'exception de certaines grandes villes, le délai semble raisonnable. Il arrive même que le délai réglementaire (8 jours ouvrables¹⁶) soit respecté ! Parfois, la commune demande si on a des préférences sur le moment du contrôle (matin ou après-midi, week-end), ce qui permet d'éviter un déplacement inutile de l'agent et un rapport négatif non fondé. Malheureusement, toutes les communes ne le font pas.

Les services sociaux ont ici aussi un rôle à jouer. Ils peuvent prendre contact avec l'agent de quartier, ou même se présenter directement au commissariat pour voir l'agent de quartier avec l'étranger, ce qui permet souvent d'accélérer la visite. Lorsqu'un bon contact a été établi, il arrive que la police téléphone au travailleur social pendant la visite car la famille ne comprend pas la langue.

Il peut toutefois arriver qu'un policier conclue trop rapidement à l'absence des personnes. A cet égard, il est utile de rappeler ce passage des Instructions générales: « La non-inscription (...) doit se fonder sur des contrôles négatifs constatant le fait que la personne ne réside pas à l'adresse indiquée. Si l'enquête relative à la réalité de la résidence ne révèle pas d'éléments suffisants pour conclure, il y a lieu d'effectuer une enquête complémentaire et, le cas échéant, de mettre en demeure la personne concernée en vue d'apporter des éléments de preuve en la matière. »¹⁷

Dans la pratique, les exigences et les modalités du contrôle varient considérablement d'une commune à l'autre et parfois même d'un agent à l'autre au sein de la même commune. Certains se contentent de la présence du nom des personnes sur la sonnette ou la boîte aux lettres¹⁸ alors que d'autres établissent un rapport négatif après un ou deux passages sans contact avec les personnes. D'autres encore exigent d'entrer dans le logement sous peine d'établir un rapport négatif.

Il faut rappeler ici qu'aucune règle n'oblige les personnes à laisser pénétrer l'agent de quartier dans leur logement, qui bénéficie de la protection du domicile¹⁹. Toutefois, en pratique, l'agent exigera souvent d'entrer et estimera que la visite des lieux est nécessaire

¹⁴ Voir instructions étrangers, n° 242 et ss., p 80.

¹⁵ Un modèle de rapport élaboré se trouve dans les instructions générales (pp. 99- 100). Ce modèle n'est pas obligatoire et en pratique, les rapports utilisés sont souvent beaucoup plus succincts.

¹⁶ Art. 7§5 de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers.

¹⁷ Instructions générales, point 82.

¹⁸ Il est fortement conseillé de mentionner le nom aussi bien sur la sonnette que sur la boîte aux lettres.

¹⁹ Selon l'article 15 de la Constitution « Le domicile est inviolable; aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit ». La vie privée et le domicile sont aussi protégés notamment l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

pour vérifier la réalité de la résidence²⁰. Les personnes qui s'opposent à l'intrusion de l'agent de quartier dans leur intimité risquent que ce dernier rédige un rapport négatif qui aboutira à un refus d'inscription. Les personnes pourront tenter de prouver la résidence effective par d'autres éléments à envoyer par recommandé au Collège des bourgmestre et échevins (envoi de facture d'énergie, de témoignages, de photos...).

Si le rapport de la police est positif, la partie n'est pas encore gagnée. Il faut veiller à ce qu'il soit rapidement envoyé à la commune. Parfois, on note des problèmes de transmission du rapport positif de la police vers la commune. On peut demander à la police une copie du rapport positif ou lui demander d'envoyer les documents par fax à la commune pour accélérer le traitement du dossier.

I.3. Inscription après contrôle et commande des documents d'identité

I.3.1. Procédure sur rendez-vous attribué par la commune

Suite à enquête positive, la commune convoque les personnes pour commander les documents d'identité. On observe différentes pratiques : parfois le policier donne une convocation avec une date lorsqu'il passe faire le contrôle de résidence mais, le plus souvent, il faut attendre un courrier de la commune. C'est dans cette phase que l'attente est la plus longue: de 3 semaines à plusieurs mois. Les personnes à inscrire remplissent la fiche d'identification sur base des documents d'identité (ex : attestations du CGRA pour les réfugiés reconnus, passeport, autres...) et de 3 photos²¹. Le fonctionnaire encode les données dans l'ordinateur et imprime une fiche d'identification. On demande aussi de fournir le nom du père et de la mère. Pour les réfugiés reconnus cela figure sur l'attestation du CGRA mais pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire, il peut s'agir de données communiquées oralement si l'étranger n'a pas de document. Ici encore, l'accompagnement d'un service social peut apporter une plus-value importante pour faciliter la communication avec le fonctionnaire et, surtout, éviter des erreurs de transcription qui peuvent être très préjudiciables. Ce « document de base » servant à la fabrication des documents d'identité est signé par les personnes mais ils n'en reçoivent jamais de copie. Ensuite, les documents d'identité sont commandés par la commune à la société privée qui les fabrique pour le compte de l'Etat. Il s'agit de cartes d'identité électroniques conformes à la réglementation belge et européenne²². Des mécanismes sont

²⁰ Les Instructions générales considèrent que la visite de l'agent ne violent pas le droit à la vie privée (p. 97, citant à l'appui CE n° 28.257, 29 juin 1987, SIMAR). Le volet C du bulletin de renseignement que la commune transmet à l'OE invite aussi l'agent de quartier à évaluer la conduite, la moralité et les fréquentations de l'étranger qui peuvent être « bonnes » ou « douteuses » (annexe 20 des instructions étrangers,

https://dofi.ibz.be/fr/reglementering/belgische/overige/omzendbrieven/2008/AnnexesC:Etrangers/080514%20Annexe%2020_FR.doc).

²¹ Il faut apporter 3 photos identiques. Sur les qualités de la photo, voir Instructions étrangers, n° 148 et ss. Notons que la personne peut porter un couvre-chef, pour motif religieux ou médical à condition que le visage soit entièrement dégagé (Ibid., n° 152, p 59).

²² Pour les ressortissants de pays tiers, voir le [Règlement 1030/2002 du Conseil du 13 juin 2002 établissant un modèle uniforme de titre de séjour pour les ressortissants de pays tiers](#).

prévus pour éviter les fraudes et falsifications : fabrication centralisée, fichier central de cartes avec photo²³ accessibles à certains services publics²⁴.

Dans la plupart des communes, c'est seulement à ce moment-ci qu'on délivre une annexe 15²⁵ (parfois gratuite, parfois payante).

I.3.2. Délai de fabrication et procédure d'urgence

Le délai de fabrication et de livraison est environ de trois semaines à compter de l'envoi du document de base par la commune²⁶. Les personnes pressées (par exemple pour cause de voyage, de nécessité professionnelle...) peuvent obtenir leurs documents en urgence ou en extrême urgence (trois ou deux jours ouvrables après la demande)²⁷, à condition d'en payer le prix.

I.3.3. Le coût des documents d'identité

Le coût de fabrication d'une carte d'identité électronique pour étranger est de 10 EUR pour une procédure normale. Pour une procédure d'urgence ou d'extrême urgence, les coûts varient entre 41,14 et 139,15 EUR (procédure d'extrême urgence). A ces montants, les communes peuvent ajouter une rétribution destinée à couvrir leurs frais administratifs²⁸. On constate en pratique que les frais se situent entre 5 et 45 EUR selon les communes. La commune doit remettre un reçu²⁹.

I.3.4. Délivrance des documents

Si aucune procédure d'urgence n'a été demandée, la commune convoque la personne en lui envoyant les codes permettant d'activer la carte électronique. Il est très important de bien conserver ces codes car ils permettent de consulter ou modifier sans frais les

²³ Instructions étrangers, n°123, p. 51.

²⁴ Ce fichier est prévu par l'art. 6 bis de la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population, aux cartes d'identité, aux cartes d'étranger et aux documents de séjour et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques (ci-après « loi du 19 juillet 1991 »). L'accès doit être autorisé par le Comité sectoriel du Registre national, organe qui fait partie de la Commission pour la protection de la vie privée. Voir art. 5 de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques.

²⁵ La pratique des communes suit les instructions administratives, qui semblent considérer que la délivrance de l'annexe 15 n'est obligatoire qu'à ce stade quasi final de la procédure d'inscription (Instructions étrangers, n° 37, 77, 138 et 162). Or, le texte réglementaire ne peut être compris que comme une obligation de délivrer l'annexe 15 au moment de la demande d'inscription, donc avant le contrôle de résidence et l'inscription proprement dite (art. 119 de l'AR du 8 octobre 1981). Il va de soi que les instructions administratives ne peuvent pas édulcorer une obligation claire prévue par un arrêté royal.

²⁶ Instructions étrangers, n° 125, p. 53.

²⁷ Il faut que la commune remplisse une annexe 19 aux Instructions étrangers (voir n° 298, p 89).

²⁸ Art. 2 de la loi du 14 mars 1968 abrogeant les lois relatives aux taxes de séjour des étrangers, coordonnées le 12 octobre 1953 (MB du 5 avril 1968). Cette rétribution doit être votée par le conseil communal et son montant ne peut être supérieur à ce qui est réclamé pour les cartes d'identité des citoyens belges.

²⁹ Instructions étrangers, n° 155, p 60.

données de la carte (par exemple en cas de déménagement). La perte des codes nécessite l'envoi de nouveaux codes aux frais de l'administré.

Si l'étranger ne reçoit pas de convocation après quelques semaines, il faut contacter la commune pour s'informer de l'état de la situation. La carte d'identité doit être activée dans les 3 mois. La commune ne peut pas annuler ou détruire la carte au seul motif que la personne n'a pas donné suite à une convocation³⁰. Elle doit « tout mettre en oeuvre pour rentrer en contact avec l'intéressé (deuxième rappel par courrier, contact par téléphone, visite au domicile,...) afin que sa carte électronique soit activée (en cas d'empêchement majeur : hospitalisation, détention,... un mandataire peut être désigné par mandat écrit et signé pour activation) et lui soit délivrée »³¹.

I.4. Date d'inscription

La réglementation prévoit que lorsqu'un étranger s'inscrit sur base d'une décision qui lui accorde un droit de séjour, la date d'inscription est celle mentionnée dans cette décision³², ou celle de la constatation de la réalité de la résidence³³. La date d'inscription au registre et celle de début de validité mentionnée sur le titre de séjour devrait par conséquent correspondre à celle de la reconnaissance du droit de séjour, ou à la date du rapport positif concernant le contrôle de résidence. Les communes peuvent donc en principe délivrer des attestations d'inscription, composition de ménages et autres documents nécessaires pour effectuer des démarches dès ce moment sans attendre le rendez-vous pour commander les cartes d'identité et encore moins leur délivrance. En pratique, c'est très rarement le cas et les personnes sont victimes du retard dû à l'arriéré administratif, avec des conséquences souvent dommageables³⁴.

I.5. Comment faire rectifier un nom ou une date de naissance mal transcrite ?

Il arrive très fréquemment que des données d'identité soient mal transcrites par des fonctionnaires pressés ou distraits, tant à l'OE que dans les administrations communales. Leur tâche est parfois rendue difficile par l'absence ou l'insuffisance des documents d'identité qui leur sont présentés.

Selon les instructions administratives³⁵, les communes doivent reprendre les données d'identité qui figurent, dans l'ordre, dans les documents suivants :

³⁰ Instructions étrangers, n° 161 pp 60-61.

³¹ Ibid., n° 178, p 66.

³² Art. 11 al. 2 de l'AR du 16 juillet 1992 de l'AR relatif aux registres de la population et au registre des étrangers.

³³ En cas de changement de résidence, la date d'inscription « est en principe la date à laquelle la déclaration de changement de résidence a été effectuée. Toutefois, si l'enquête relative à la résidence effective montre clairement qu'au moment de la déclaration de changement de résidence, l'intéressé ne pouvait pas encore avoir sa résidence principale à l'adresse concernée, l'inscription peut se faire à une date ultérieure mais jamais plus tard que la date de la constatation positive de résidence. » (Instructions générales, point 81).

³⁴ Voir plus loin.

³⁵ Instructions étrangers, n° 38, p 18.

- le passeport ou la carte d'identité nationale³⁶ ;
- si les documents précédents font défaut, un acte d'état civil (acte de naissance ou de mariage) ;
- si les documents précédents font défaut, la décision de l'OE accordant le séjour.

Les transcriptions à partir de l'alphabet cyrillique doivent être faites suivant un tableau reprenant chaque caractère figurant dans les instructions³⁷.

I.5.1. Rectification suite à la consultation d'un extrait de registre

Chaque personne inscrite au registre de population, des étrangers ou au registre d'attente peut demander un extrait des données le concernant sans devoir justifier sa demande. La procédure d'accès se déroule comme suit³⁸ :

- introduction d'une demande datée et signée soit au service compétent de la commune (contre accusé de réception) soit par recommandé au Collège des bourgmestre et échevins ;
- délivrance immédiate des informations dans une forme compréhensible par le service communal (après vérification de l'identité de la personne ou de son mandataire spécial) ou après 15 jours de l'envoi recommandé.

Si l'étranger constate que des informations sont « imprécises, incomplètes, inexactes ou superflues », il peut demander qu'elles soient rectifiées. Cette procédure se déroule comme suit :

- demande de rectification par recommandé à la commune, avec « tous les éléments de preuve méritant d'être pris en considération »³⁹ ;
- audition du demandeur par la commune s'il en fait la demande ;
- réaction de la commune dans les 15 jours, soit en communiquant les données rectifiées, soit en notifiant une décision de refus qui doit être motivée⁴⁰.

L'accès et la rectification des données des registres et des titres de séjours électroniques⁴¹ sont gratuites et la commune ne peut donc exiger aucune rétribution.

³⁶ Pour les ressortissants UE, on notera utilement que les communes photocopient les documents pour que le Service d'identification des documents faux et falsifiés de la police fédérale vérifie leur authenticité, en prenant contact avec l'Etat d'émission. La commune n'a pas le droit de suspendre ou refuser l'inscription pendant les vérifications (Instructions étrangers, n° 34-35, p 17).

³⁷ Instructions étrangers, n° 42, pp. 19-20. Il faut regretter que les instructions ne contiennent pas pareil tableau de conversion à partir de l'arabe, compte tenu du grand nombre de ressortissants de pays arabophones résidant dans le Royaume.

³⁸ Art. 2 à 6 de l'AR du 16 juillet 1992 relatif au droit d'accès aux registres de la population et au registre des étrangers ainsi qu'au droit de rectification desdits registres.

³⁹ Art. 8 de l'AR du 16 juillet 1992 relatif au droit d'accès aux registres de la population et au registre des étrangers ainsi qu'au droit de rectification desdits registres.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Voir art. 1 et 2 de l'arrêté royal du 5 juin 2004 déterminant le régime des droits de consultation et de rectification des données électroniques inscrites sur la carte d'identité et des informations reprises dans les registres de population ou au Registre national des personnes physiques (dispositions similaires à l'AR du 16 juillet 1992 relatif à l'accès précité). Les données du registre national peuvent être consultées en vertu de l'AR du 3 avril 1984 relatif à l'exercice du droit d'accès et de rectification par les personnes inscrites au

I.5.2. Transmission trop systématique vers l'OE pour lutter contre les fraudes

Toutefois, en pratique, les communes se montrent réticentes pour effectuer des rectifications même élémentaires sans prendre contact avec l'OE qui encourage fortement l'échange d'information pour éviter les fraudes⁴².

L'OE examine les éléments suivants :

- d'éventuelles erreurs commises par l'OE;
- de différences en écriture qui peuvent s'expliquer par l'usage d'un alphabet différent ou par de minimes erreurs;
- des inversions dans les noms, prénoms ou post noms;
- des différences dans le lieu de naissance et/ou date de naissance de l'intéressé ou de ses enfants;
- des différences de nationalité⁴³.

Il est donc parfois utile de prendre contact aussi bien avec la commune qu'avec l'OE pour convaincre chaque partie du bien-fondé de la demande de rectification. Si celle-ci se base sur un document fiable (passeport⁴⁴, document d'état civil dont l'authenticité n'est pas mise en doute...), la correction devrait être effectuée dans les délais prévus par la réglementation.

II. « Citoyens de seconde zone » : les conséquences des blocages ou retards pour les personnes

Les autorités communales et les décideurs ne se rendent pas toujours compte des conséquences dommageables qui résultent de refus ou de procédure d'inscription démesurément longue. On se contentera ici de citer les principaux problèmes rencontrés par les personnes en attente d'inscription ou en situation de blocage.

II.1. Problèmes financiers (et médicaux)

- Difficulté ou impossibilité pratique d'obtenir une aide du CPAS ;
- Difficulté ou impossibilité pratique d'obtenir des allocations familiales ;

Registre national des personnes physiques et sont directement accessibles sur le site <https://mondossier.rn.fgov.be>, à condition d'avoir un lecteur de carte à puce relié à un ordinateur.

⁴² Instructions étrangers, n° 49 et ss., p 24.

⁴³ Instructions étrangers, n° 56, p. 25.

⁴⁴ Voici l'expérience de la cellule intégration de Caritas international. Si la personne est arrivée avec son passeport (document authentique qui n'a pas été confisqué à la frontière) et le numéro du passeport a été mentionné sur l'annexe 25, il suffit en principe de faxer le passeport et l'annexe 25 à la commune et de demander à l'OE de donner instruction à la commune de rectifier conformément aux informations du passeport. S'il n'y a pas de doute sur l'authenticité du passeport, l'OE demandera, par courrier ou fax, à la commune de suivre l'orthographe et les infos exactes reprises sur le passeport. Si la personne n'avait pas son passeport en arrivant en Belgique, mais a pu l'obtenir plus tard (par exemple par courrier express), il faut prendre rendez-vous avec l'OE pour montrer le passeport et le faire valider avant que des instructions puissent être envoyées à la commune.

- Difficulté ou impossibilité pratique de s'inscrire à la mutuelle ;
- Impossibilité de travailler.

II.2. Problèmes administratifs

- Difficulté ou impossibilité pratique de s'inscrire pour suivre une formation (école supérieure, université, promotion sociale, inburgering...);
- Impossibilité de s'inscrire comme demandeur d'emploi à Actiris, VDAB, Forem (et donc impossibilité de suivre une formation qualifiante réservée au marché de l'emploi, de donner suite à une offre d'emploi, d'être présent sur le marché du travail...);
- Problèmes pour ouvrir un compte en banque.

II.3. Problèmes dans la vie quotidienne et d'ordre psychologique

- Difficultés liées à toutes les situations où un titre de séjour est demandé ;
- Sentiment d'être considéré comme un citoyen de seconde zone ou d'être discriminé ;
- Sentiment d'impuissance face aux difficultés administratives qui perdurent malgré l'octroi d'un séjour ;
- Sentiment de défiance par rapport aux institutions.

II.4. Impossibilité de circuler dans l'espace Schengen pour les ressortissants de pays tiers sans risque de détention ou de refoulement

- impossibilité de voyager sans visa à l'étranger même dans les pays limitrophes pour les ressortissants de pays tiers;
- si l'étranger oublie ceci : risque d'arrestation et de détention, complications pour pouvoir retourner en Belgique...

II.5. Problèmes spécifiques pour les enfants

- Difficulté ou impossibilité pratique pour s'inscrire dans une école ;
- Difficulté ou impossibilité pratique pour partir en voyage scolaire.

II.6. Problèmes pour obtenir la nationalité belge

Le Code de la nationalité belge prévoit qu'on peut acquérir cette nationalité après une période de résidence « couverte par un séjour légal », de 7 ans (pour la déclaration⁴⁵) ou de 3 ans (pour la naturalisation⁴⁶). En principe, la lenteur ou le blocage de la commune ne devrait avoir aucune incidence car le séjour est légal dès qu'il a été octroyé par l'instance d'asile ou l'OE, indépendamment de la date à laquelle le titre de séjour a été délivré. Pourtant, il arrive très fréquemment que la nationalité soit refusée lorsque la période de 3 ou 7 ans n'est pas entièrement couverte par un titre de séjour parce que la Chambre ou le

⁴⁵ Art. 12bis du Code de la nationalité belge.

⁴⁶ Art. 19 du Code de la nationalité belge.

parquet, qui donne un avis dans la procédure, se basent exclusivement la date d'inscription au registre mentionnée dans l'extrait du registre national⁴⁷.

II.7. Problèmes pour les personnes qui sont inscrites comme « non apparenté »

- Refus de paiement des allocations familiales.

II.8. Sanction pénale et risque de contrôles policiers

Ne pas avoir de titre de séjour sur soi en cas de contrôle ou d'arrestation par la police peut faire penser aux policiers que l'on se trouve en séjour illégal et peut prolonger le contrôle voire apporter d'autres complications⁴⁸. L'étranger qui, bien qu'en séjour légal, circule sur la voie publique sans être porteur d'un titre de séjour ou d'un passeport éventuellement revêtu d'un visa commet une infraction et risque une amende⁴⁹. On peut supposer que les poursuites fondées uniquement sur cette infraction sont rares en pratique. L'étranger victime de l'inertie de l'administration communale pourra bien évidemment invoquer la force majeure.

III. Dans quels cas la commune peut-elle refuser une inscription ?

III.1. L'inscription au registre et l'obtention d'un titre de séjour est un droit

Il faut tout d'abord rappeler que, lorsque le droit de séjour a déjà été reconnu l'inscription au registre, assorti du titre de séjour, est un droit pour la personne et par conséquent une obligation pour la commune. Ce droit pour les étrangers bénéficiant d'un long séjour (plus de 3 mois) découle de la loi⁵⁰ et de dispositions réglementaires⁵¹.

⁴⁷ Voir à ce sujet la circulaire du 25 mai 2007 relative aux modifications du Code de la nationalité belge introduites par la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses I

⁴⁸ L'arrestation administrative des étrangers peut durer 24 heures (art. 74/7 de la loi du 15 décembre 1980).

⁴⁹ Art. 79 de la loi du 15 décembre 1980. Voir aussi l'article 38 de l'AR du 8 octobre 1981 et l'AR du 25 mars 2003 relatif aux cartes d'identité

⁵⁰ L'article 1er de la loi du 19 juillet 1991 se lit comme suit : « Dans chaque commune, sont tenus : 1° des registres de la population dans lesquels sont inscrits au lieu où ils ont établi leur résidence principale, qu'ils y soient présents ou qu'ils en soient temporairement absents, les Belges et les étrangers admis ou autorisés à séjourner plus de trois mois dans le Royaume, autorisés à s'y établir, ou les étrangers inscrits pour une autre raison conformément aux dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, à l'exception des étrangers qui sont inscrits au registre d'attente (...) ». Selon l'article 6 de cette même loi, « La commune délivre aux Belges et aux étrangers admis ou autorisés à s'établir dans le Royaume une carte d'identité valant certificat d'inscription dans les registres de la population. ». L'article 12 de la loi du 15 décembre 1980 stipule que : « l'étranger admis ou autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume est inscrit au registre des étrangers par l'administration communale du lieu de sa résidence ». Pour éviter toute confusion, la même disposition précise que « pour la seule application de la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population, aux cartes d'identité, aux cartes d'étranger et aux documents de séjour et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques, le registre des étrangers est considéré comme faisant partie intégrante des registres de la population. »

⁵¹ Selon l'article 11, 5° de l'AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers : « L'inscription aux registres s'effectue sur la base : (...) 5° de la décision prise conformément

Le droit au séjour ayant déjà été accordé par l'autorité compétente, la commune doit exécuter cette décision en octroyant le titre de séjour lié à ce droit. Elle ne peut pas remettre en cause le droit au séjour⁵². A l'exception du contrôle de résidence, la commune ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation pour remettre en cause une inscription.

III.2. Un seul cas certain : la résidence non effective

Lorsque l'identité de la personne et son droit au séjour ne sont pas remis en cause⁵³, il n'existe qu'un seul motif valable de refus d'inscription : le fait de ne pas résider effectivement à l'adresse indiquée.

Il est important de rappeler la définition réglementaire qui suit: « § 1. La détermination de la résidence principale se fonde sur une situation de fait, c'est-à-dire la constatation d'un séjour effectif dans une commune durant la plus grande partie de l'année. Cette constatation s'effectue sur la base de différents éléments, notamment le lieu que rejoint l'intéressé après ses occupations professionnelles, le lieu de fréquentation scolaire des enfants, le lieu de travail, les consommations énergétiques et les frais de téléphone, le séjour habituel du conjoint ou des autres membres du ménage »⁵⁴.

Pour être valablement justifiée, une décision de refus ne pourra pas se baser sur un rapport administratif établi à la légère par l'agent de quartier. Si l'agent de quartier établit (ou menace d'établir) un rapport négatif qui n'est pas justifié, il est conseillé d'envoyer des preuves de l'occupation effective par recommandé à la commune (factures d'énergie, témoignages de voisins, d'enseignants, attestations scolaires, photos...), au besoin en expliquant les circonstances de la visite de l'agent de quartier.

En cas de litige concernant la résidence, il existe un recours spécifique auprès de la Direction générale Institutions et Population du Service Public Fédéral Intérieur⁵⁵.

III.3. Tous les autres motifs de refus d'inscription sont illégaux

Il découle de la réglementation que tout refus d'inscription qui se fonde sur un motif autre que l'absence de résidence à l'adresse indiquée est illégal. Force est de constater qu'on rencontre très souvent des refus fantaisistes dans la pratique, qui ne sont quasiment

aux dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, qui admet ou autorise le séjour ou l'établissement.

La date d'inscription est celle mentionnée dans les décisions et documents précités ou celle de la constatation de la réalité de la résidence. (...) ». Voir aussi les dispositions de l'AR du 8 octobre 1981 en fonction du type de séjour délivré.

⁵² Nous excluons ici les hypothèses relatives aux citoyens de l'UE et aux membres de leur famille, où la commune peut prendre elle-même la décision d'octroyer un séjour de plus de trois mois ou de délivrer un ordre de quitter le territoire (art. 51 de l'AR du 8 octobre 1981).

⁵³ Lorsqu'un de ces éléments est sérieusement contesté, il est concevable que la commune refuse l'inscription, au moins temporairement dans l'attente d'une confirmation du séjour et de l'identité par l'Office des étrangers. En principe, il n'est évidemment pas admissible qu'une commune remette en question le bien fondé d'une décision de séjour pour laquelle seule l'OE est compétente.

⁵⁴ Art. 16 §1^{er} de l'AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers.

⁵⁵ Art. 8 de la loi du 19 juillet 1991. Sur ce recours, voir plus loin.

jamais motivés par écrit. Passons en revue quelques exemples rencontrés dans la pratique par les travailleurs sociaux.

III.3.1. Les conditions de vie dans le logement

La commune invoque parfois un nombre trop important d'occupants pour la surface du logement au regard de la réglementation concernant l'habitabilité des logements. Même si la violation des normes était établie à ce niveau, ceci ne pourrait pas justifier le refus d'inscription.

III.3.2. Le statut de l'immeuble

Des refus sont souvent émis pour des personnes qui souhaitent se domicilier dans des structures collectives (maisons d'accueil, foyers, hôpitaux...) ou dans des endroits qui ne sont en principe pas conçus pour y résider durablement (églises, hôtels, caravanes fixes, préfabriqués, péniches amarrées⁵⁶...). Pourtant, si la personne a bien établi sa résidence effective dans ce lieu, la commune ne peut pas refuser l'inscription⁵⁷.

III.3.3. L'autorisation du propriétaire

L'autorisation du propriétaire de l'immeuble, souvent matérialisée par la présentation d'un bail, n'est pas une condition nécessaire pour pouvoir y fixer sa résidence. Des personnes qui « squattent » un immeuble sans autorisation s'exposent éventuellement à des actions judiciaires du propriétaire mais doivent être inscrites à l'adresse s'il s'agit de leur résidence effective⁵⁸.

III.3.4. L'état de sécurité ou d'insalubrité du logement

De très nombreuses communes semblent ignorer cette disposition pourtant on ne peut plus claire stipulant qu' « aucun refus d'inscription à titre de résidence principale ne peut être opposé pour des motifs de sécurité, de salubrité, d'urbanisme ou d'aménagement du territoire. »⁵⁹ La commune a donc l'obligation d'inscrire temporairement les personnes qui résident dans un logement insalubre. Cette inscription provisoire devient définitive « si dans les trois mois de la demande, l'autorité communale compétente n'a pas entamé la procédure administrative ou judiciaire prévue par ou en vertu de la loi en vue de mettre fin à la situation irrégulière ainsi créée » ou si « l'autorité judiciaire ou administrative n'a pas pris, dans les trois ans à compter de l'inscription, les décisions et mesures mettant fin à la situation litigieuse »⁶⁰.

⁵⁶ La commune doit inscrire les personnes qui résident dans des caravanes ou des péniches qui ne se déplacent pas (Instructions générales, p. 133).

⁵⁷ L'inscription dans un hôpital, une maison d'accueil ou une maison de repos est explicitement prévue par les instructions (voir Instructions étrangers, n° 242 et ss., p 80)

⁵⁸ Instructions générales, p 22.

⁵⁹ Art. 16 §2 de l'AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers.

⁶⁰ Ibid.

Les personnes qui habitent un logement insalubre doivent bien entendu être conscientes du risque qu'un arrêté soit adopté avec pour conséquence leur expulsion. Constatant l'inapplication de la réglementation par les communes, le ministre de l'Intérieur Patrick Dewael précisait en 2006: « J'estime que l'on ne résout rien en refusant l'inscription des occupants concernés, tout en leur permettant de continuer à habiter ce logement. Le problème ne peut au contraire être résolu que si les instances compétentes mettent fin aux situations illégales inacceptables en appliquant les procédures appropriées, par exemple en déclarant l'habitation insalubre ou en faisant appliquer les décrets pris en matière d'aménagement du territoire. La politique en cette matière, en matière de logement ou en matière sanitaire ne peut toutefois pas être conduite via la législation relative aux registres de la population. »⁶¹

III.3.5. L'absence d'actes de naissance ou d'acte de mariage

De nombreuses communes refusent ou reportent sine die l'inscription d'étrangers au motif qu'un lien familial n'est pas suffisamment établi par un document reconnu par les autorités belges. Il s'agit d'une confusion. En matière d'état civil, la commune peut effectivement refuser de reconnaître l'effet d'actes ou de jugements étrangers dans certaines conditions⁶². Il ne s'agit pourtant pas de refuser l'inscription par la même occasion. En cas de doutes sérieux sur le lien familial d'un étranger qui a obtenu un droit de séjour de plus de trois mois (par exemple sous la forme d'un visa de regroupement familial), la commune doit l'inscrire. Tant que le lien familial ne lui semble pas établi selon les règles de l'Etat civil, elle peut éventuellement le mentionner dans les registres (souvent la commune insère la mention « non apparenté » au registre, ce qui peut occasionner des conséquences fâcheuses notamment pour percevoir les allocations familiales).

III.3.6. L'absence de preuve d'identité d'autres membres de la famille

Lorsqu'elle doute de l'identité ou de la parenté d'un membre de la famille, il arrive que la commune refuse ou reporte l'inscription de toute la famille. Même si cette pratique est justifiée par un souci de cohérence apparente, elle est évidemment inadmissible puisqu'elle pénalise des personnes qui ne sont pas concernées par l'éventuel problème.

III.3.7. Le fait d'étudier dans une école dans une autre commune

Nous avons eu connaissance d'un cas de refus particulièrement fantaisiste concernant un mineur résidant dans une chambre d'étudiant. Celui-ci s'est vu refuser son inscription au guichet d'une commune au motif qu'il étudiait dans une autre ville !

III.3.8. Le fait que la commune compterait déjà « trop d'étrangers »

⁶¹ Circulaire du 15 mars 2006 « L'inscription provisoire dans les registres de la population – Instructions générales concernant la tenue des registres de la population, n°94 », http://www.ibz.rrn.fgov.be/fileadmin/user_upload/Population/fr/4%20Circulaires/circulaire_inscription_prvisoire.pdf

⁶² Loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, art. 22 à 31.

Dans le cas précédemment décrit, suite à l'intervention du tuteur, la commune a finalement accepté d'inscrire le mineur. Au téléphone, un employé a reconnu que la commune voulait éviter l'installation des étrangers⁶³...

Au début des années 90, certaines communes refusaient d'inscrire des étrangers et se faisaient systématiquement condamner par les tribunaux. En 1991, la Cour d'appel de Bruxelles avait déjà jugé que la loi⁶⁴ « implique le droit de contraindre l'administration communale à procéder à l'inscription sans qu'elle puisse se retrancher derrière le fait que trop d'étrangers seraient déjà inscrits et qu'elle aurait "rempli son devoir" à leur égard »⁶⁵.

III.3.9. La présentation tardive de l'étranger au guichet

Pour rappel, la loi prévoit que l'étranger doit demander son inscription à la commune dans un délai de huit jours ouvrables après son arrivée sur le territoire ou la réception de la décision d'octroi du séjour. Si ce délai est dépassé, la commune ne peut pas lui refuser son inscription. Les tribunaux ont déjà jugé qu'il n'appartient pas à la commune de juger de la régularité du séjour d'un étranger en Belgique et de créer, elle-même, des sanctions qui ne sont prévues ni par la loi ni par les règlements⁶⁶.

IV. Un droit méconnu et peu respecté : l'adresse de référence pour les sans abri

IV.1. Une « domiciliation fictive » prévue par la loi

⁶³ Ce fait n'est pas isolé. Le bourgmestre de Gand a récemment demandé à ses concitoyens de ne pas aider les Roms sans abris, notamment des citoyens bulgares et slovaques, au motif que l'aide fournie allait en attirer de plus en plus à Gand qui en était déjà « pleine » (« Bied de Roma geen onderdak, geen dekens, geen soep, want hoe meer je ze helpt, hoe meer er naar Gent komen. En onze stad zit nu al overvol », Gazet van Antwerpen, 2 décembre 2010). Ceci a suscité une réaction du Centre pour l'égalité des chances le 3 décembre 2010, http://www.diversiteit.be/index.php?action=artikel_detail&artikel=479.

⁶⁴ Il s'agissait en l'espèce de l'article 12 de la loi du 15 décembre 1980.

⁶⁵ Bruxelles, 24 décembre 1991, http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19911224-6&idxc_id=52012&lang=fr Dans le même sens Civ. Bruxelles (référé), 11 février 1992, rôle 29403, http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19920211-4&idxc_id=43349&lang=fr. Selon cette décision, « Le refus d'inscription opposé à un réfugié ONU régulièrement admis en Belgique en se fondant sur une décision prise par le Collège des Bourgmestres et échevins de ne plus inscrire d'étrangers, dans le souci de mieux répartir les réfugiés sur l'ensemble du Royaume et de préserver les intérêts communaux, est une voie de fait qu'il appartient au juge des référés de faire cesser, l'article [159] de la Constitution interdisant aux cours et tribunaux d'appliquer des règlements locaux qui ne sont conformes à la loi. »

⁶⁶ Bruxelles, 9 janvier 1992, rôle n°53691, sommaire : http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19920109-4&idxc_id=28279&lang=fr Selon le tribunal de première instance de Bruxelles, la seule sanction en cas de présentation tardive est l'amende prévue à l'article 79 de la loi du 15 décembre 1980 si l'étranger est contrôlé sans être porteur d'un titre de séjour. Voir : Civ. Bruxelles, 17 mars 1992, RDE 1992, p 81, sommaire : http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19920317-2&idxc_id=20348&lang=fr

Lorsqu'une personne n'a plus de logement, et se retrouve sans domicile fixe, cette situation ne fait en principe pas obstacle à son inscription à la commune. En effet, la loi⁶⁷, prévoit que les personnes admises ou autorisées à séjourner plus de trois mois en Belgique peuvent être inscrites à une adresse de référence « par la commune où elles sont habituellement présentes », si elles séjournent dans une demeure mobile (caravane, mobilhome, voiture...) ou si « pour des raisons professionnelles ou par suite de manque de ressources suffisantes, elles n'ont pas ou n'ont plus de résidence »⁶⁸. Il s'agit donc d'un cas où la loi prévoit qu'une personne sans domicile fixe soit administrativement inscrite à une adresse où elle ne réside pas effectivement. Il va de soi que la commune ne peut donc pas conditionner cette inscription à un contrôle de résidence positif⁶⁹.

IV.2. L'adresse de référence auprès d'une personne physique ou morale

IV.2.1. Conditions

Pour pouvoir être inscrit à une adresse de référence, il faut remplir plusieurs conditions.

- Ne pas avoir de résidence effective par manque de ressources suffisantes
- Ne plus être inscrit dans une autre commune

Si on est encore inscrit dans une autre commune où l'on ne réside plus, la commune où l'on demande l'inscription doit demander à cette commune de vérifier la situation et de procéder à la radiation d'office⁷⁰. Une commune où l'on se trouve habituellement sans résidence fixe ne peut donc pas refuser l'inscription à l'adresse de référence au seul motif que l'on est encore inscrit dans une autre commune. Si le sans abri est inscrit à une autre adresse dans la même commune, celle-ci peut bien évidemment modifier la situation, après une éventuelle enquête pour s'assurer que la personne ne réside effectivement plus à l'adresse.

- Obtenir l'accord d'une personne inscrite à la commune

Il faut obtenir l'accord d'un habitant de la commune, où l'on se trouve habituellement, qui y est régulièrement inscrit, soit au registre de population soit au registre des

⁶⁷ Loi du 24 janvier 1997 modifiant la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population et aux cartes d'identité et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques, en vue d'imposer l'inscription aux registres de la population des personnes n'ayant pas de résidence en Belgique (MB 6 mars 1997).

⁶⁸ Art. 1 §2 al. 1er de la loi du 19 juillet 1991.

⁶⁹ En revanche, la commune pourrait éventuellement refuser l'inscription d'une personne en adresse de référence s'il apparaît que celle-ci dispose en réalité d'une résidence effective, soit à l'adresse de référence, soit ailleurs (Instructions générales, point 113, p. 138). Si la résidence effective se trouve dans la commune, celle-ci devrait inscrire la personne d'office à l'adresse de la résidence effective (art. 9 de l'AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers).

⁷⁰ La commune doit envoyer un formulaire « modèle 10 » à la commune où la personne est encore inscrite. Ce formulaire se trouve sur http://www.ibz.rnm.fgov.be/fileadmin/user_upload/Population/fr/5%20formulaires/modele_10.pdf

étrangers⁷¹. Cette personne doit s'engager à faire parvenir au sans domicile fixe « tout courrier ou tous les documents administratifs qui lui sont destinés » et ne peut pas poursuivre un but de lucre⁷². Il peut aussi s'agir d'une personne morale qui a son siège social à l'adresse de référence et qui a dans son objet social « le souci de gérer ou de défendre les intérêts d'un ou plusieurs groupes de population nomades »⁷³. Un service social qui répond à cette condition pourrait donc servir d'adresse de référence, à condition que l'adresse du siège social de l'ASBL corresponde à l'adresse effective du service.

Il existe un formulaire qui doit être signé par la personne acceptant de servir d'adresse de référence et qui sert de demande d'inscription à la commune. Il peut être téléchargé à l'adresse suivante :

http://www.ibz.rrn.fgov.be/fileadmin/user_upload/Population/fr/5%20formulaires/adresse_reference_personne_physique.pdf

- Être « habituellement présent » dans la commune

IV.2.2. Comment prouver que l'on est « habituellement présent » dans une commune ?

Par définition, un sans abri est mobile et peut avoir des attaches sur le territoire de différentes communes. Selon une circulaire, il peut aussi s'agir d'une commune où la personne « manifeste son intention de résider », notamment « lorsque la personne sans abri réside effectivement en ce lieu, y est habituellement présente et y pose des actes de nature à établir qu'elle entend y rester un temps déterminé »⁷⁴. En pratique, on peut tenter de le prouver par des attestations de services sociaux, médicaux, sanitaires (lieux où les sans abris peuvent venir se doucher...), des témoignages de personnes côtoyées par la personne sans abri à divers titres (commerçants, travailleurs de rue, passants réguliers...).

IV.2.3. Quels risques pour les personnes qui acceptent de servir d'adresse de référence ?

Beaucoup craignent que l'adresse de référence pourrait entraîner des problèmes, soit de saisies si le sans abri a des dettes, soit de perte d'allocations sociales si l'administration devait les considérer comme cohabitants. Ces craintes ne sont pas juridiquement fondées.

⁷¹ L'art. 1 § 2, al. 2 de la loi du 19 juillet 1991 ne vise que le registre de population mais il faut lire ceci en combinaison avec l'art. 12 de la loi du 15 décembre 1980 qui précise que « le registre des étrangers est considéré comme faisant partie intégrante des registres de la population » pour l'application de la loi du 19 juillet 1991.

⁷² Art. 1 § 2, al. 3 de la loi du 19 juillet 1991. Pas question donc d'exiger du sans-abri des sommes qui ne correspondent pas exactement aux frais réels exposés (par exemple le coût des appels téléphoniques pour l'atteindre). Selon nos informations, il arrive que des sommes 150 euro par mois soient réclamées par certains individus peu scrupuleux, ce qui est donc illégal.

⁷³ Art. 1§2 de la loi de la loi du 19 juillet 1991.

⁷⁴ Circulaire du 25 avril 1997 « Introduction de la possibilité pour les sans-abri d'obtenir une inscription en adresse de référence au C.P.A.S. », MB 24 mai 1997. Voir aussi circulaire du 21 mars 1997 avec modèles de documents pour les CPAS, http://www.socialassistance.fgov.be/be_fr/01/huisvesting/daklozen/content/OB%201997-03-21%20FR.pdf

Comme on l'a vu plus haut, la personne inscrite en adresse de référence ne réside pas effectivement à cette adresse. Elle ne peut donc en aucun cas être considérée comme faisant partie du ménage des personnes qui y résident effectivement⁷⁵. Aucune administration (CPAS, ONEm...) ne pourra donc en déduire une cohabitation pour diminuer le montant d'une allocation. De même, un huissier ou une administration créancière qui constate qu'un débiteur criblé de dettes est inscrit à une adresse de référence ne devrait pas entamer de saisie vis-à-vis des occupants à une adresse qui, par définition, ne contient aucun bien appartenant au sans abri. Si les occupants étaient tout de même inquiétés, ils devraient pouvoir échapper à tout dérangement en faisant confirmer par la commune qu'il ne s'agit que d'une adresse de référence et non d'une résidence effective. En dernier recours, ils pourront retirer leur accord pour servir de d'adresse de référence, ce qui peut se faire à tout moment et immédiatement⁷⁶.

IV.3. L'adresse de référence auprès du CPAS

IV.3.1. Conditions

Les conditions décrites ci-dessus restent valables. Mais il y a une condition supplémentaire : il faut introduire une demande d'aide sociale⁷⁷ ou d'intégration sociale et répondre aux conditions d'octroi (état de besoin, aptitude au travail sauf raison de santé ou d'équité...) ⁷⁸. Si les conditions sont remplies, le CPAS, de la commune où la personne sans abri se trouve habituellement, doit servir d'adresse de référence pour « les personnes qui, par manque de ressources suffisantes n'ont pas ou n'ont plus de résidence et qui, à défaut d'inscription dans les registres de la population, se voient privées du bénéfice de l'aide sociale d'un centre public d'aide sociale ou de tout autre avantage social » ⁷⁹. Si la personne est encore inscrite à une adresse où elle ne réside plus, cette inscription fera obstacle à l'attribution d'une adresse de référence au CPAS. Cependant, le CPAS ne pourra pas se contenter de refuser pour ce seul motif. Il lui incombe d'accomplir les démarches permettant au demandeur d'exercer son droit⁸⁰, et par conséquent de demander à la commune d'inscription de le radier d'office pour lui permettre d'être inscrit en adresse de référence auprès de ses services.

Par ailleurs, on notera utilement qu'une personne sans abri peut en principe obtenir une aide urgente octroyée par le président du CPAS⁸¹. Malheureusement peu de CPAS appliquent cette disposition en pratique.

⁷⁵ Rapport fait au nom de la Commission de l'Intérieur par M. Patrick Van Gheluwe, 11 décembre 1996, Doc. Parl. Ch., n° 122 / 6, p. 9 <http://www.lachambre.be/FLWB/pdf/49/0122/49K0122006.pdf>

⁷⁶ Ibid., p 8.

⁷⁷ Sur base de la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS.

⁷⁸ Sur base de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale.

⁷⁹ Art. 1 §2 al. 4 de la loi du 19 juillet 1991

⁸⁰ Il est toujours utile de rappeler le contenu de l'art 60 §2 de la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS selon lequel le CPAS « fournit tous conseils et renseignements utiles et effectue les démarches de nature à procurer aux intéressés tous les droits et avantages auxquels ils peuvent prétendre dans le cadre de la législation belge ou étrangère. »

⁸¹ Art. 28 §1, al. 5 de la loi du 8 juillet 1976 : « Lorsqu'une personne sans abri sollicite l'aide sociale du centre public d'aide sociale de la commune où il se trouve, le président doit lui accorder l'aide urgente

Les décisions de refus des CPAS peuvent être contestées devant le Tribunal du travail dans les 3 mois⁸².

V. Que faire pour éviter les blocages et tenter d'accélérer l'inscription?

V. 1. L'accompagnement social ou juridique

Comme indiqué au cours de la description du processus d'inscription, l'intervention d'un travailleur social (ou d'un avocat) peut s'avérer irremplaçable dès le premier contact avec la commune. Celui-ci peut notamment veiller à :

- obtenir la délivrance de l'annexe 15 (ou 19 ou 19ter) ou à défaut, au moins une preuve écrite de la date de la demande d'inscription ;
- contrer des refus fantaisistes communiqués oralement au guichet ;
- si nécessaire, confirmer la demande par fax ou recommandé en cas de refus de preuve écrite.

Dans la suite de la procédure, il est notamment conseillé de :

- entretenir de bons contacts avec l'agent de quartier chargé du contrôle de résidence ;
- veiller à la bonne transmission du rapport de cet agent à la commune (éventuellement en demander une copie à l'agent) ;
- vérifier très précisément la transcription des données d'identité lors de l'inscription proprement dite pour éviter les discordances entre le titre de séjour et d'autres actes et s'épargner de futures procédures de rectification laborieuses.

Même si cet accompagnement peut représenter un investissement assez lourd en temps, cela permet souvent d'éviter des malentendus ou des abus, et donc des procédures ultérieures qui s'avèreraient encore plus énergivores.

V.2. Les démarches administratives plus formelles

Il n'est pas toujours nécessaire d'entamer des procédures pour débloquer une situation ou accélérer la délivrance d'un titre de séjour.

V.2.1. Démarches auprès de l'échevin de l'Etat civil ou du bourgmestre

requis, dans les limites fixées par le règlement d'ordre intérieur du conseil de l'aide sociale, à charge pour lui de soumettre sa décision au conseil à la plus prochaine réunion, en vue de la ratification. ».

⁸² La possibilité d'acquiescer une adresse de référence au siège du CPAS est de nature à permettre de mener une vie conforme à la dignité humaine et constitue par conséquent une forme d'aide sociale. Le CPAS doit examiner si un demandeur d'aide peut bénéficier d'une telle inscription. Lorsqu'il constate que l'intéressé peut prétendre à l'aide sociale, il doit délivrer l'attestation requise pour que l'intéressé puisse se présenter à l'administration communale en vue de son inscription. T. T. Nivelles, 8 mai 2001, rôle 2000/N/200, C.D.S. 2002, 542 et (sommaire) http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-20010508-17&idxc_id=128800&lang=fr

Lorsque les fonctionnaires communaux appliquent de bonne foi des instructions contestables ou illégales, il peut s'avérer utile d'interpeller l'échevin de l'Etat civil ou le bourgmestre de la commune⁸³, notamment en cas de refus d'acter une demande d'inscription (en envoyant également une copie au service étranger de la commune). Pour les cas graves, le fax (ou recommandé) peut contenir une mise en demeure qui facilitera l'introduction d'une procédure judiciaire au cas où celle-ci deviendrait nécessaire. Il est nécessaire de conserver des traces écrites et des preuves d'envoi de ces démarches pour pouvoir éventuellement démontrer le caractère urgent de l'affaire devant un juge.

V.2.2. Démarches auprès du médiateur communal

Certaines communes ont mis en place un service de médiation qui peut servir d'intermédiaire en cas de difficulté avec un service communal. L'efficacité de leur intervention dépendra bien entendu de la compétence, disponibilité et des ressources du service mis en place.

V.2.3. Le Bureau contrôle des communes de l'OE

Au sein de l'OE, il existe un bureau chargé de veiller à l'application correcte de la réglementation sur le séjour par les communes. Lorsqu'un fonctionnaire communal éprouve des difficultés à identifier la situation de séjour d'une personne ou les effets juridiques d'une décision, ou encore le type de titre à délivrer, il faut lui conseiller de contacter ce service de l'OE⁸⁴ qui pourra lui fournir une explication. Par contre, lorsqu'on a affaire à un blocage qui n'est pas dû à une mauvaise compréhension ou à un malentendu mais à un choix politique ou organisationnel délibéré de la commune, l'expérience montre que l'OE n'est pas toujours à même d'apporter une solution.

V.2.4. En cas de conflit sur la résidence : recours au SPF Intérieur

En cas de conflit portant sur la résidence, ou en cas d'inscription ou de radiation d'office, les services d'inspection du SPF Intérieur peuvent, après enquête, imposer une inscription à une commune qui constate à tort l'absence de résidence effective⁸⁵. Il faut soumettre le litige, par écrit, avec toutes les informations utiles (preuve du séjour légal, preuves de la réalité de la résidence...)⁸⁶. Pour des litiges ou des refus d'inscription qui ne sont pas liés à la résidence, le SPF Intérieur ne pourra pas intervenir.

V.3. Les procédures judiciaires

V.3.1. L'inscription est un droit subjectif : compétence des tribunaux judiciaires

⁸³ Les coordonnées des services communaux et des bourgmestre et échevins se trouvent en principe facilement sur le site internet de la commune concernée.

⁸⁴ Office des Etrangers, Bureau Contrôle Communes (CTL) : adresse e-mail Bur_CLT01@dofi.fgov.be.

⁸⁵ Art. 8 de la loi du 19 juillet 1991.

⁸⁶ Il faut l'adresser au Ministre de l'Intérieur, Direction générale Institutions et Population – Parc Atrium, Rue des Colonies, 11, 1000 Bruxelles. Sur cette procédure, voir Instructions générales n° 131, p 158.

La décision de la commune (expresse ou tacite) de ne pas procéder à l'inscription est un acte administratif qui est en théorie attaquant devant le Conseil d'Etat. Toutefois, il est conseillé d'introduire un recours devant le tribunal de première instance plutôt qu'un recours administratif en suspension ou annulation. En effet, pour l'étranger déjà admis au séjour pour plus de trois mois, l'obtention d'un titre de séjour auprès de la commune est un droit subjectif. Les tribunaux judiciaires sont donc compétents pour faire respecter ce droit, en cas de refus d'inscription⁸⁷ ou de délivrance de carte d'identité⁸⁸ mais aussi lorsque la commune, sans refuser l'inscription invoque la surcharge de ses services pour donner rendez-vous plusieurs mois après la présentation de l'étranger⁸⁹. Un recours adressé au Conseil du contentieux des étrangers ou au Conseil d'Etat risque fortement de se heurter à une décision d'incompétence⁹⁰.

V.3.2. En cas d'urgence : référé pour obtenir l'inscription

Lorsque l'étranger peut démontrer l'urgence d'une situation causée par l'absence de titre de séjour, il peut saisir le président du tribunal de première instance en référé. Celui-ci peut condamner la commune à délivrer le titre de séjour requis, éventuellement sous peine d'une astreinte par jour de retard.

V.3.3. En cas de dommages : action en responsabilité

Si l'étranger peut établir que le délai déraisonnable ou le refus de délivrance du titre de séjour découle d'une faute de la commune qui lui a causé des dommages, il peut obtenir en justice la réparation de ces dommages. En principe, la faute découlera de la violation de la réglementation par la commune. Le dommage découlera notamment d'avantages qui lui ont été refusés (allocations, bourses d'études...) ou des opportunités qu'il a perdues à cause de l'absence de titre de séjour (emploi⁹¹, formations...).

⁸⁷ Voir notamment Civ.Nivelles, 5 janvier 1988, rôle 390/87, RDE 1988, p 68 et sommaire : http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19880105-1&idxc_id=36773&lang=fr

⁸⁸ Cass. 22 décembre 2000 http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-20001222-4&idxc_id=188098&lang=fr (en l'espèce, condamnation d'une commune à délivrer une carte d'identité après un refus au motif que la photo représentait une femme voilée). Cet arrêt considère que les instructions ministérielles relatives à la tenue des registres de population du 7 octobre 1992 (depuis remplacées par les Instructions générales du 30 juillet 2010) contiennent « des règles abstraites revêtant le caractère de généralité propre à la loi ». Il faut donc en conclure que ces instructions ont un caractère obligatoire pour les administrations communales http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-20001222-4&idxc_id=188098&lang=fr

⁸⁹ Civ. Bruxelles, 9 décembre 1992, RDE 1992, p 454, sommaire : http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19921209-4&idxc_id=20387&lang=fr, selon lequel « Si le juge des référés n'a pas à s'immiscer, en principe, dans la manière dont une commune organise ses services, il peut, néanmoins, lui faire telles injonctions ou défenses que de conseil si l'organisation desdits services a pour effet la lésion de droits subjectifs d'un justiciable en le mettant dans l'impossibilité de jouir de ses droits subjectifs »).

⁹⁰ Selon l'art. 144 de la Constitution, « les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux ». Depuis longtemps, le Conseil d'Etat se considère incompétent si l'objet réel du recours contre une décision administrative est en réalité la reconnaissance d'un droit subjectif. Voir par exemple CE n° 162.270 du 5 septembre 2006 (cartes d'identité spéciales).

⁹¹ Le fait de ne pas pouvoir travailler, faute de titre de séjour alors que la commune applique des instructions illégales de l'OE, constitue un dommage réparable par l'octroi de dommages et intérêts (Civ.

V.3.4. Plainte pénale

Certains comportements abusifs, négligents ou simplement illégaux des officiers d'Etat civil ou du personnel communal sont punissables d'amendes sur le plan pénal. Il en va, par exemple, du fait de ne pas inscrire au registre ou de refuser de délivrer un titre de séjour ou une carte d'identité, de refuser une adresse de référence aux personnes qui y ont droit⁹². Le fait de refuser une inscription sans prendre de décision motivée et d'autres manquements dans la procédure pourrait aussi donner lieu – en théorie – à des poursuites pénales, de même qu'un refus injustifié de la part du personnel du CPAS de délivrer une attestation permettant une inscription comme adresse de référence⁹³.

Conclusion

A l'issue de cette brève analyse, nous constatons un fossé entre les pratiques de certaines communes et la réglementation applicable. Le non respect des règles et des droits des étrangers n'est pas toujours le résultat d'une volonté arbitraire. Il peut tout simplement relever du manque de formation des fonctionnaires communaux, ou d'une surcharge de travail, qui est réelle dans de nombreuses communes urbaines. Mais il serait naïf de penser que tout s'explique par des problèmes d'organisation. Il arrive que la « surcharge » de travail masque en réalité des choix délibérés. Lorsqu'un nombre limité de fonctionnaires travaillent au « service des étrangers » alors que la demande explose et que la commune, consciente de la situation, ne réalise pas les transferts de personnel nécessaires pour y répondre, il s'agit en réalité d'un choix clair : celui de défavoriser le service rendu à cette catégorie d'administrés. Dans certains cas moins exceptionnels qu'on ne pourrait le penser, il peut donc s'agir d'une discrimination qui ne dit pas son nom. Qu'elle que soit la cause des dysfonctionnements, ceux-ci provoquent des conséquences très néfastes pour des personnes et des familles dont le droit de séjour n'est pas en cause. Il importe à tous les acteurs concernés (travailleurs sociaux, tuteurs de MENA, juristes et avocats) d'accorder une attention particulière à ce qui ne devrait être qu'une simple formalité. Face à l'attitude de repli ou au réel engorgement dans certaines communes, il convient d'introduire des recours pour éviter que les personnes et les familles ne fassent les frais de problèmes d'organisation dont ils ne sont pas responsables.

Charleroi, 4 mai 1993, JLMB 1994, p. 273, sommaire : http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19930504-1&idxc_id=12749&lang=fr)

⁹² Art. 7 combiné aux art. 1^{er} et 5 de la loi du 19 juillet 1991. L'amende ne dépasse pas vingt-six à cinq cents euro.

⁹³ L'art. 23 de l'AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers punit toute infraction aux articles 1^{er} à 14, ainsi que 20 (adresse de référence), par renvoi à l'art. 7 de la loi du 19 juillet 1991.

NOUVELLES D'EUROPE

Projet transnational Dublin : assurer la continuité du suivi social et juridique en cas de transfert Dublin

Fien Vanhees

Débuté en décembre 2009 sous la direction de l'ONG française Forum Réfugiés, le Projet transnational Dublin réunit des organisations de 12 pays européens dont la Belgique (partenaire : Vluchtelingenwerk Vlaanderen)⁹⁴.

L'objectif est de créer un réseau d'échange d'information entre organisations participantes et de combler le manque de services d'accompagnement. Il s'agit aussi de transmettre des dossiers par delà les frontières pour éviter de faire double emploi dans une même affaire.

Le réseau souhaite surtout renforcer les ressources disponibles pour informer les demandeurs d'asile sur le règlement de Dublin. Un autre chantier important réside dans la construction d'une continuité de l'aide sociale, juridique et pratique qui peut être fournie aux demandeurs d'asile. Le projet tente de combler les « trous » que le règlement de Dublin provoque inévitablement dans l'accompagnement des demandeurs d'asile.

Pour aboutir à l'échange effectif d'informations, un des instruments utilisés par le projet est la création d'un site web : <http://www.dublin-project.eu/dublin>

Pour chaque pays participant, on y trouve un aperçu de la procédure d'asile, un schéma de la procédure prévue par le règlement de Dublin, de la jurisprudence intéressante (sur l'asile et Dublin), une brochure d'information pour les demandeurs d'asile et une brochure plus élaborée pour les professionnels. En bref, ce site est désormais incontournable lorsqu'on est confronté à un cas Dublin.

⁹⁴ Les autres pays participants sont l'Autriche, l'Allemagne, la France, l'Italie, la Hongrie, l'Irlande, le Danemark, les Pays-Bas, la Pologne, la Roumanie, l'Espagne et la Suisse.

BON A SAVOIR

1) Le point sur les différences entre statut de réfugié et protection subsidiaire

Fien Vanhees

1. Chiffres des décisions prises par le CGRA

Alors que la loi fait primer le statut de réfugiés sur celui de protection subsidiaire et que les instances d'asiles affirment suivre la logique de primauté, force est de constater que, pour certaines nationalités (Irak et Afghanistan), le nombre d'octroi de la protection subsidiaire dépasse parfois celui des reconnaissances du statut de réfugiés au niveau du CGRA.

Afghanistan

	2007	2008	2009	2010
octrois PS	14	79	93	252
Réfugié	nc	84	114	252
Demandes d'asile	696	879	1659	1411

Irak

	2007	2008	2009	2010
PS	203	229	267	378
Réfugié	160	273	269	264
Demandes d'asile	825	1070	1386	1769

Somalie

	2007	2008	2009	2010
PS	37	39	20	31
Réfugié	nc	nc	25	37
Demandes d'asile	168	163	216	294

Source : Bilan statistique du CGRA 2007, 2008, 2009 et 2010⁹⁵.

⁹⁵ Disponibles sur <http://www.cgra.be/fr/Chiffres>

2 Tableau global des différences de traitement

Droits	Statut de réfugié	Protection subsidiaire
Droit au séjour	<p>Séjour pour une durée illimitée (carte électronique B).</p> <p>Fin du séjour:</p> <ol style="list-style-type: none">1. <i>désistement volontaire</i> auprès du CGRA et de la commune2. <i>abrogation</i> du statut par le CGRA dans certaines situations comme l'acquisition d'une nouvelle nationalité, voyage au pays d'origine sans autorisation du CGRA, établissement au pays d'origine, obtention d'un passeport du pays d'origine, changement de circonstances...⁹⁶3. <i>retrait</i> par le CGRA dans les situations susmentionnées si le statut a été octroyé sur base d'éléments faux ou frauduleux, ou si le comportement prouve qu'il n'existe pas de craintes de persécutions⁹⁷.	<p>Séjour d'un an (carte électronique A) qui peut être prolongé et renouvelé.</p> <p>Fin du séjour:</p> <ol style="list-style-type: none">1. <i>cessation</i> par le CGRA lorsque les circonstances dans le pays d'origine ont évolué positivement dans les 5 ans suivant la demande d'asile⁹⁸.2. <i>retrait</i> par le CGRA si le statut a été octroyé sur base d'éléments faux ou frauduleux, ou si le comportement prouve qu'il n'existe pas de craintes de persécutions, dans les 10 ans à compter de la demande d'asile⁹⁹.
Liberté de voyager	<p>Passeport valable et visa (parfois) nécessaire.</p> <p>Document de voyage (passeport bleu) délivré aux conditions suivantes¹⁰⁰ :</p> <ul style="list-style-type: none">- Identité du demandeur établie- séjour d'une durée illimitée- Nationalité du demandeur établie- Impossibilité de se procurer un passeport national (présumée chez les réfugiés reconnus sinon attestation ambassade ou consulat) <p>Attention! Risque de perte du statut de réfugié en cas de retour au pays d'origine. Autorisation du CGRA pour maximum 1 mois possible dans certains cas exceptionnels.</p>	<p>Les instructions d'août 2006 du SPF Affaires étrangères concernant la délivrance de documents de voyages aux étrangers ne mentionnent pas cette catégorie.¹⁰¹</p> <p>Ne remplissent pas la condition du séjour illimité.</p> <p>Possible uniquement après obtention d'un séjour illimité et aux conditions décrites dans la colonne de gauche.</p>

⁹⁶ art. 55/3 de la loi du 15 décembre 1980.

⁹⁷ Art. 49, § 2 de la loi du 15 décembre 1980.

⁹⁸ Art. 55/5 de la loi du 15 décembre 1980.

⁹⁹ Art. 49/2, § 4 de la loi du 15 décembre 1980.

¹⁰⁰ Circulaire du 26 septembre 2001, consultable en néerlandais dans Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht 2001/2, p. 86-101.

Droit au travail	Pas besoin de permis de travail. Même conditions que les Belges ¹⁰²	Permis de travail C nécessaire, ou cartes professionnelle pour les indépendants ¹⁰³
Droit au regroupement familial	Droit au regroupement familial ¹⁰⁴ . Pour les MENA, droit de faire venir les parents avant 18 ans ¹⁰⁵ .	Possible pour certains membres de la famille à certaines conditions (demande de visa au poste diplomatique belge). Attention! Durée de validité du document de séjour identique à celui de bénéficiaire de la protection subsidiaire ¹⁰⁶
Droit à la naturalisation + déclaration de nationalité	Après 2 ans de séjour, les réfugiés reconnus peuvent introduire une demande de naturalisation à la Chambre des Représentants. ¹⁰⁷ Déclaration de nationalité: ¹⁰⁸ - 7 ans de séjour légal en Belgique - droit au séjour pour une durée illimitée au moment de l'introduction de la demande	<i>Demande de naturalisation</i> après trois ans de séjour en Belgique. Déclaration de nationalité: mêmes conditions que pour les réfugiés reconnus.
Transfert ou confirmation en Belgique d'un statut obtenu à l'étranger	Possible à certaines conditions strictes ¹⁰⁹	N'existe pas pour cette catégorie
Droit aux soins de santé	Affiliation à une mutuelle possible ¹¹⁰	Affiliation à une mutuelle possible.
Droit à l'aide sociale	Droit au revenu d'intégration par le CPAS si conditions remplies ¹¹¹	Droit à l'aide sociale par le CPAS si conditions remplies ¹¹²

¹⁰¹ Ces instructions ont été envoyées par fax aux gouverneurs de province, au CGRA et à l'OE mais n'ont pas été publiées. Voir circulaire du 26 septembre 2001.

¹⁰² Art. 2 de l'AR du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

¹⁰³ Art. 17 de l'AR du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

¹⁰⁴ Art. 10 de la loi du 15 décembre 1980.

¹⁰⁵ Art. 10 §1er, 7° de la loi du 15 décembre 1980.

¹⁰⁶ Art. 10bis de la loi du 15 décembre 1980.

¹⁰⁷ Art. 18-21 du Code de la nationalité belge.

¹⁰⁸ Art. 12bis-15 du Code de la nationalité belge.

¹⁰⁹ Art. 93 de l'AR du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

¹¹⁰ Voir: <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=3644> (en néerlandais).

¹¹¹ Art. 3 de la loi du 26 mai 2002 relative au droit à l'intégration sociale.

¹¹² Art. 57 de la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS.

3. Quelques remarques sur la différence entre les deux statuts

Comme exposé ci-dessus, les instructions du SPF Affaires étrangères de 2006 conditionnent la délivrance d'un document de voyage en Belgique à un séjour d'une durée indéterminée. Les bénéficiaires de la protection subsidiaire en sont donc exclus. Pourtant, la directive européenne « qualification » prévoit que « Les États membres délivrent aux bénéficiaires du statut conféré par la protection subsidiaire se trouvant dans l'impossibilité d'obtenir un passeport national des documents qui leur permettent de voyager, au moins lorsque leur présence dans un autre État est requise pour des raisons humanitaires graves, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ou d'ordre public ne s'y opposent. »¹¹³. La Belgique semble donc violer le droit européen.

En outre, on remarque que très peu de bénéficiaires de la protection subsidiaire introduisent un recours qui leur permettrait éventuellement d'obtenir le statut de réfugié reconnu¹¹⁴. Cette situation est due à la crainte, tant chez les demandeurs d'asile que chez leurs avocats, de perdre le statut initialement octroyé.

Lorsqu'on se livre à une comparaison même non exhaustive des deux statuts, on peut conclure que les réfugiés reconnus bénéficient d'avantages plus importants dans tous les domaines examinés à l'exception des soins de santé.

2) La Belgique n'a pas transposé à temps la directive retour et est en infraction depuis le 25 décembre 2010. Quelles conséquences concrètes?

Mathieu Beys

Les États membres de l'UE doivent transposer la « directive retour » dans leur ordre juridique national pour le 24 décembre au plus tard. Cette [directive \(2008/115/CE\)](#) fixe des « normes et procédures communes au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ». En principe, une directive n'a pas d'effet direct : les États doivent prendre des mesures nationales pour que le résultat de la directive soit atteint. Mais si l'État ne prend pas de mesures nationales dans le délai fixé, les dispositions claires de la directive ont un effet direct. La législation nationale ou les décisions individuelles qui ne sont pas compatibles avec la directive ne peuvent pas être appliquées par les juridictions. À partir du 25 décembre, nous aurons peut-être des exemples de ce principe avec, notamment,

¹¹³ Art. 25 §2 de la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts.

¹¹⁴ Compte-rendu de la réunion de contact du Comité belge d'aide aux réfugiés du 12 octobre 2010, point 33.

deux dispositions de la directive retour : l'une concernant le délai approprié pour le retour volontaire, et l'autre concernant une nouvelle condition de détention.

Délai minimal de 7 jours pour le retour volontaire sauf dans des situations exceptionnelles

Selon la directive retour (art. 7), chaque « décision de retour » doit prévoir « un délai approprié allant de sept à trente jours pour le départ volontaire ». A ce principe important, il existe trois exceptions. Les Etats peuvent ne pas accorder de délai dans les situations suivantes:

- il existe un risque de fuite
- une demande de séjour a été rejetée comme étant manifestement non fondée ou frauduleuse
- la personne constitue un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale

Ni la loi, ni l'arrêté royal sur les étrangers ne prévoient ce « délai approprié ». L'Office des étrangers (OE) peut donc délivrer un ordre de quitter le territoire (OQT) sans délai, même si l'étranger ne se trouve pas dans les trois situations décrites ci-dessus. Un tel OQT n'est pas contraire à la loi sur les étrangers mais pourrait être contraire à la directive dès le 25 décembre 2010. Si l'OQT ne contient aucune motivation sur l'absence d'un « délai approprié pour le départ volontaire », sa conformité avec la directive sera encore plus douteuse. A partir du 25 décembre, l'OE ne peut donc plus notifier d'OQT avec un délai inférieur à 7 jours sauf si une des trois exceptions s'applique. Si un délai pour le retour volontaire est accordé, l'OE doit aussi donner la possibilité de prolonger ce délai. Pour cette prolongation, l'OE doit notamment tenir compte des éléments suivants : la scolarité des enfants, la durée du séjour, l'existence de liens familiaux et sociaux.

Le Conseil du contentieux des étrangers (CCE) est compétent pour contrôler la légalité de l'OQT y compris par rapport à une directive européenne qui n'est pas transposée en droit belge.

Pas de détention si « d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, peuvent être appliquées efficacement » ?

Selon la directive retour (art. 15), les Etats peuvent enfermer les ressortissants de pays tiers (ou les « placer en rétention ») pour préparer leur retour ou procéder à leur éloignement. Cette détention peut avoir lieu « à moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier ». La directive considère donc la détention comme un dernier recours, qui peut être justifié « en particulier lorsque »:

- il existe un risque de fuite ou
- le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement.

Dans la version actuelle de la loi sur les étrangers, la détention n'est pas un ultime recours. L'OE peut donc prendre une décision de détention à l'égard d'un étranger en séjour illégal sans devoir démontrer que « d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, ne peuvent pas être appliquées efficacement ». Ceci n'est donc pas exigé par la loi belge mais bien par la directive dès le 25 décembre. Si l'OE décidait, après cette date, de détenir un étranger sans démontrer que des mesures suffisantes, mais moins coercitives, ne peuvent pas être appliquées efficacement dans son cas particulier, cette décision pourrait être contraire à la directive. Si la décision de détention ne contient aucune motivation justifiant l'inapplicabilité de mesures moins coercitives, sa conformité avec la directive sera encore plus douteuse, compte tenu de l'obligation de motivation qui figure aussi dans la directive (la décision de détention doit mentionner « les motifs de fait et de droit » qui la fondent). Une interprétation possible de la directive pourrait être que l'OE devrait démontrer qu'un placement en « maison de retour » ne serait pas « efficace » avant de pouvoir placer un étranger en centre fermé. L'avenir nous dira si la jurisprudence confirme ou non cette interprétation, à condition que des avocats introduisent des recours sur base de la directive.

La chambre du conseil du tribunal de première instance est compétente pour juger de la légalité de la décision de détention, y compris par rapport à des normes fixées dans une directive européenne non transposée.

3) Continuité de l'accueil: jurisprudence intéressante

Fien Vanhees

Les familles avec enfants mineurs en séjour illégal peuvent obtenir une aide matérielle dans un centre de Fedasil lorsque l'accueil se termine suite à la clôture négative de leur procédure d'asile. Cet accueil est réglé par un arrêté royal¹¹⁵, qui prévoit notamment qu'une demande doit être introduite au CPAS afin de pouvoir obtenir cette aide matérielle de Fedasil.

Dans la pratique, cette période d'attente ne se passe pas de manière optimale¹¹⁶. On peut se demander si les familles qui résident dans un logement privé, une ILA (initiative locale d'accueil) ou une structure d'accueil individuelle, ne peuvent pas y rester pour continuer à y bénéficier de l'aide matérielle.

Cette question a été déjà posée plusieurs fois devant les juridictions du travail. Le 27 août 2010, le tribunal du travail de Bruxelles a rendu une ordonnance en référé condamnant Fedasil à fournir l'aide matérielle pendant la période de transition comprise entre la fin de

¹¹⁵ Arrêté Royal du 24 juin 2004 visant à fixer les conditions et modalités pour l'octroi d'une aide matérielle à un étranger mineur qui séjourne avec ses parents illégalement dans le Royaume (ci-après « AR 2004 »).

¹¹⁶ Fedasil ne remplit pas les obligations qui découlent de l'AR 2004 en invoquant la saturation du réseau d'accueil. Les CPAS s'estiment le plus souvent incompétent pour fournir une aide aux familles qui remplissent les conditions de l'AR 2004.

l'accueil sur base de la procédure d'asile et l'aide matérielle octroyée par Fedasil via le CPAS¹¹⁷. Le tribunal assure la continuité de l'accueil jusqu'à ce qu'une décision soit prise par le CPAS. Cela signifie, pour le tribunal, que la famille peut rester dans le logement (dans une structure individuelle) jusqu'à ce que le CPAS prenne une décision. En outre, le tribunal considère aussi qu'une prolongation de l'accueil s'impose sur base de l'article 7§1^{er} de la loi accueil¹¹⁸. Ceci implique que l'accueil peut être prolongé après la fin de la procédure d'asile pour les membres de la famille d'une personne qui se trouve dans le champ d'application de la loi accueil, y compris à l'occasion d'une demande de transition vers l'aide matérielle sur base de l'AR 2004.

Le 10 août 2010, le tribunal du travail de Liège a également condamné Fedasil à accueillir une famille dans une structure individuelle pour garantir la continuité de l'accueil pendant la période entre la décision d'asile négative et l'accueil effectif sur base de l'AR 2004¹¹⁹.

Cette jurisprudence rappelle l'obligation de garantir la continuité de l'accueil, qui repose sur les épaules de Fedasil. Nous ne pouvons qu'encourager les praticiens à utiliser cette jurisprudence pour défendre les droits des familles avec enfants mineurs en séjour illégal qui se retrouvent souvent sans toit.

¹¹⁷ R.G. n° 10/81/C, inédit.

¹¹⁸ L'article 7§1^{er} de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers se lit comme suit : « *Le bénéfice de l'aide matérielle est prolongé quand l'étranger résidant dans une structure d'accueil dont la procédure d'asile et la procédure devant le Conseil d'Etat se sont clôturées négativement, a un membre de sa famille ou une personne exerçant sur lui l'autorité parentale ou la tutelle en vertu de la loi applicable conformément à l'article 35 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, qui entre dans le champ d'application de la présente loi.* »

¹¹⁹ Décision citée dans la newsletter du CIRE, août – septembre 2010, http://www.cire.be/ressources/newsletter/newsletter-2010-08_09.pdf