

I. Edito

Honnêtes et bienveillants.

Mettons fin à l'amalgame entre radiation d'office et séjour illégal.

Un étranger radié d'office des registres de la population par l'administration communale en raison d'une absence de son domicile durant plusieurs mois ne tombe pas automatiquement en séjour illégal. Si la durée de radiation est inférieure à douze mois, et le document de séjour toujours valable, toute autorité est à même de constater la légalité du séjour. Trop souvent, nous observons le parcours de personnes tombées dans le décrochage social, la dépression ou le sans-abrisme à cause d'une radiation d'office. Trop souvent, ces hommes et ces femmes, paralysés par la peur, n'effectuent pas les démarches administratives salvatrices car des professionnels leur disent qu'ils sont en séjour « illégal ». L'urgence est pourtant de mise dans une telle situation. La présente analyse s'adresse tant aux services publics qu'aux services sociaux, avocats et autres personnes qui accompagnent les étrangers. Elle vise à restaurer une vision juste du droit au séjour des étrangers radiés d'office.

L'inscription aux registres de la population a pour premier objectif une recension de la population présente sur le territoire belge¹. Chaque commune a l'obligation d'y inscrire, au lieu où ils ont établi leur résidence principale², les Belges et les étrangers admis ou autorisés à séjourner plus de trois mois³.

Ces dernières décennies, l'utilité des registres de la population s'est toutefois considérablement développée. Si la législation relative aux registres de la population⁴ n'ouvre pas de droit socio-économique en tant que telle, d'autres réglementations conditionnent dans certaines situations le bénéfice d'un droit à une inscription dans un registre particulier ou à la preuve d'une résidence déterminée au moyen d'informations enregistrées dans les registres. Tel est par exemple le cas de l'intégration sociale⁵, des allocations aux personnes handicapées⁶ ou encore des allocations familiales⁷. Ainsi, il est important que toute personne qui y a droit puisse faire l'objet d'une inscription dans les registres⁸.

En matière de séjour des étrangers, la loi⁹ ne conditionne pas le droit ou l'autorisation de séjour à une inscription particulière¹⁰. Tantôt, le séjour légal repose sur une situation de fait déterminée par la législation, tantôt il dépend d'une décision du ministre de l'Intérieur ou de son délégué.

1 Ces registres, qui forment un tout, couvrent tant la notion traditionnelle de *registre de la population* au sens strict que celle de *registre des étrangers*. Ils se distinguent du *registre d'attente*, où sont inscrits les demandeurs de protection internationale et certains autres étrangers, et du *registre national des personnes physiques* qui est un fichier national dont certaines informations proviennent des registres de la population.

2 La résidence principale est le lieu où vit habituellement la personne, elle se fonde sur une situation de fait. 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. Art. 16 AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers (M.B. 15.08.1992).

3 Art. 1, 1° L. 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 (M.B. 03.09.1991). Les personnes autorisées au séjour de trois mois maximum ne sont donc pas visées.

4 Loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population, *op. cit.*; Arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population, *op. cit.*; Arrêté royal du 16 juillet 1992 déterminant les informations mentionnées dans les registres de la population et dans le registre des étrangers (M.B. 15.08.1992); Arrêté royal 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 (M.B. 15.08.1992); Arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif à la communication des informations contenues dans les registres de la population et dans le registre des étrangers (M.B. 15.08.1992).

5 Art. 3 L. du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale (M.B. 31.07.2002).

6 Art. 4 L. du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées (M.B. 01.04.1987).

7 Le domicile légal de l'enfant, à savoir le lieu où il est inscrit à titre principal sur les registres de la population, constitue le premier facteur de rattachement pour déterminer l'entité fédérée compétente en matière de prestations familiales. Art. 1 et 2, Accord de coopération du 14 juillet 2016 (...) concernant la fixation des facteurs de rattachement déterminant le champ d'application personnel des dispositions légales et réglementaires prises par les entités fédérées ainsi que la budgétisation, l'imputation des prestations familiales payées pour les entités fédérées (...) (M.B. 20.10.2016).

8 L'inscription dans les registres de la population constitue un droit subjectif. Pour autant qu'une personne remplisse les conditions y relatives, la commune a l'obligation de l'inscrire et ne dispose d'aucun pouvoir discrétionnaire. Cass., 17 novembre 1994, C.93.0052.F; Civ. Bruxelles, 28 décembre 1995, 951826C; Mons (16ème ch.), 18 janvier 2018, 2016/RG/910.

9 Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (M.B. 31.12.1980).

10 S'il existe bien une obligation pour l'étranger de requérir son inscription dans les 8 jours de son entrée dans le Royaume ou de la réception de l'autorisation ou de l'admission au séjour, le non-respect de cette obligation est uniquement passible d'une amende. Art. 12, §4 et art. 79 L. du 15 décembre 1980, *op.cit.*

Radiation d'office et présomption d'absence

Dans le cadre de son devoir de tenue des registres de la population, chaque administration communale doit assurer la rectification éventuelle des situations de résidence. Ainsi, s'il apparaît qu'une personne réside habituellement sur le territoire d'une commune sans y être inscrit dans les registres, l'administration doit procéder à son inscription d'office¹¹. De même, si un individu n'a plus sa résidence principale à l'adresse à laquelle il est inscrit¹², la commune doit le radier de ses registres¹³. On parle de radiation d'office¹⁴.

L'étranger qui est radié d'office par l'administration communale¹⁵ est présumé, sauf preuve du contraire, avoir quitté le pays¹⁶. Cette simple présomption d'absence ne rend cependant pas le séjour de l'intéressé « illégal », tout étranger résidant légalement en Belgique étant autorisé à quitter le pays et à y revenir sous certaines conditions.

Droit au retour à moins d'un an et réinscription suite à radiation

L'étranger, qui est porteur d'un titre de séjour ou d'établissement belge valable et quitte le pays, dispose d'un droit de retour dans le Royaume pendant un an¹⁷. Pour exercer ce droit, l'intéressé doit se présenter auprès de l'administration communale de son lieu de résidence dans les 15 jours de son retour, muni de son document de séjour en cours de validité¹⁸, et y déposer la ou les preuve(s) qu'il n'a pas quitté le territoire plus d'un an. A ce titre, et contrairement à ce qui est parfois exigé en pratique, la preuve ne doit pas porter sur une présence ininterrompue en Belgique¹⁹. Il suffit de démontrer valablement la présence de l'intéressé au moins une fois par année²⁰ à partir de la date départ du territoire ou de la radiation d'office²¹.

La loi ne précise pas l'autorité qui est compétente pour vérifier les conditions du droit au retour. Dans la pratique, il semblerait que l'Office des étrangers invite les administrations communales à attendre un avis favorable de

11 Art. 9 AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers, *op. cit.*

12 La réglementation ne définit pas de période d'absence à partir de laquelle une radiation d'office doit être prononcée. L'étranger qui entend s'absenter du territoire pour une durée de plus de trois mois, et y revenir, doit en informer son administration communale (art. 39, §2, AR du 8 octobre 1981, *op.cit.*). On peut en déduire qu'une absence supérieure à 3 mois comporte un risque de radiation d'office. Dans une circulaire du 30 août 2013, « *Points importants en vue d'un enregistrement correct dans les registres de la population, de l'application judicieuse de la radiation d'office et de la lutte contre la fraude au domicile* » (<https://www.ibz.rn.fgov.be/fr/population/reglementation/circulaires/>), la Ministre de l'Intérieur évoquait quant à elle une période d'absence de 6 mois avant l'établissement d'un rapport de police sur base duquel une radiation peut être ordonnée, tout en indiquant que certaines situations pouvaient immédiatement déboucher sur une radiation d'office (ex : lorsqu'une personne ne peut plus être rencontrée à son adresse tandis que de nouveaux occupants, n'ayant aucun rapport avec elle, y ont entre-temps déjà établi leur résidence principale).

13 Art. 8 AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers, *op. cit.* La résidence principale n'est cependant pas modifiée par une absence temporaire (art. 17). Les situations d'absence temporaire n'entraînant pas de radiation des registres sont définies à l'article 18 de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres, *op.cit.*

14 La radiation d'office, qui repose sur une notion de résidence et relève des attributions du collège des Bourgmestre et échevins, se distingue de la radiation d'un étranger sur base d'une décision de retrait ou de refus de renouvellement de séjour de plus de trois mois prise par le Ministre de l'Intérieur ou son délégué.

15 Ainsi que l'étranger dont le titre de séjour est périmé depuis plus de trois mois.

16 Art. 39, §7 AR du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (*M.B. 27.10.1981*). Ladite présomption d'absence prend cours à la date de la radiation (et non au moment de la proposition de radiation) : CCE n° 121 570 du 27 mars 2017, <https://www.rvv-cce.be/sites/default/files/arr/A121570.AN.pdf>.

17 Art. 19, §1 L. du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, *op. cit.* Certains étrangers bénéficient même d'un droit de retour supérieur à un an, comme le bénéficiaire du statut de résident de longue durée UE acquis en Belgique (6 ans dont max. 12 mois hors du territoire Schengen - art. 19, §2) ou les citoyens européens et leurs membres de famille bénéficiant d'un droit de séjour permanent en Belgique (2 ans - art. 42quinquies, §7). A certaines conditions, un étranger peut exercer un droit au retour pour une absence supérieure à un an (art. 19, §2 L. 15/12/80 et art. 39, §3 AR 8/10/81). Nous choisissons de ne pas nous y attarder dans la présente analyse.

18 Art. 39, §1^{er}, AR du 8 octobre 1981, *op.cit.* Si l'article 39, §2 du même arrêté royal exige de l'étranger qui entend s'absenter plus de trois mois qu'il en informe son administration communale, le non-respect de cette obligation ne semble pas être assortie d'une sanction dans l'exercice du droit au retour à moins d'un an.

19 CCE n° 159 390 du 24 décembre 2015, *RDE* n° 187, <https://www.rvv-cce.be/sites/default/files/arr/A159390.AN.pdf>

20 Les documents présentés doivent prouver la présence de l'étranger sur le territoire au moins une fois par an durant la période litigieuse (laquelle peut être supérieure à un an). Ils doivent donc nécessairement porter sur cette période et impliquer une présence physique de l'intéressé. Tel ne sera, par exemple, pas le cas d'extraits de compte bancaire démontrant de simples mouvements d'argent mais peut-être bien ceux prouvant des retraits auprès de distributeurs automatiques en Belgique. Dans tous les cas, il est conseillé de déposer un maximum de preuves sur une durée la plus large possible.

21 La présomption d'absence prend en effet court à la date de la radiation, voir *supra* (note de bas de page n°16). Pour connaître la date exacte de la radiation, toute personne peut requérir un certificat de radiation des registres auprès de son ancienne administration communale (modèle 8). Si l'étranger n'a pas quitté le territoire belge durant la période de radiation, la procédure de réinscription est identique en raison de la présomption d'absence, il doit se présenter à la commune dès que possible.

sa part avant de réinscrire un étranger radié d'office. Un tel avis – non prévu par la loi pour une absence de moins d'un an – est généralement rendu après plusieurs mois, voire plusieurs années. Ce procédé a pour effet de plonger les étrangers concernés dans une situation à long terme de non-droit et de grande précarité²².

A notre estime, l'administration communale est obligée, dans le cadre de la tenue des registres de la population, de procéder à une enquête de résidence dans les 8 jours de la demande et de réinscrire dans les plus brefs délais l'étranger qui remplit manifestement les conditions du droit au retour²³. Si la commune peut en tout état de cause en informer l'Office des étrangers, l'obligation de réinscription existe sans instruction préalable de celui-ci²⁴. Il s'agit d'une compétence liée²⁵. Cette conclusion se vérifie notamment à la lecture des instructions générales concernant la tenue des registres de la population²⁶ : « Les ressortissants étrangers qui quittent temporairement le territoire sans se retrouver dans une situation d'absence temporaire, mais jouissent quand même du droit de retour, doivent être radiés des registres. À leur retour, ils peuvent être à nouveau inscrits, dans les limites de leur droit de retour et *sans nouveau contrôle de l'immigration* »²⁷.

De son côté, lorsqu'il est informé par la commune d'une demande de réinscription, l'Office des étrangers peut également se prononcer sur le droit au retour²⁸. S'il constate que les conditions de celui-ci ne sont manifestement pas remplies, il devrait pouvoir prendre à bref délai²⁹, ou le cas échéant après réinscription aux registres³⁰, une décision de refus de retour assortie d'un éventuel ordre de quitter le territoire. La radiation qui s'ensuit n'est dès lors plus une radiation d'office mais bien une radiation pour perte du droit de séjour prenant effet au jour de la décision de l'Office des étrangers³¹.

En procédant de la sorte, non seulement le droit au retour et le droit à l'inscription dans les registres sont respectés, mais un contrôle de l'immigration par l'Office des étrangers est également maintenu.

En cas de refus de retour, un recours en annulation et en suspension est ouvert auprès du Conseil du contentieux des étrangers³². En cas d'inertie de l'administration et lorsque le droit au retour n'est manifestement pas contestable – par exemple, lors d'une période de radiation très courte et de la présentation d'un document de séjour toujours valable – un recours auprès des Cours et tribunaux nous semble envisageable sur base d'un droit subjectif à être inscrit dans les registres de la population³³.

Séjour irrégulier et droit à l'aide sociale

En matière d'aide sociale, l'importance de ne pas faire d'amalgame entre radiation des registres et séjour illégal prend tout son sens. La loi prévoit en effet la possibilité de limiter la mission du CPAS pour les étrangers résidant illégalement sur le territoire³⁴.

22 Pour une analyse de cette situation sous un angle social, voir : M. NSIMBA, « L'application de la présomption d'avoir quitté le pays en cas de radiation génère l'exclusion sociale », *Newsletter ADDE*, n° 96, mars 2014, édito.

23 La demande de réinscription suite à radiation n'est autre qu'une déclaration de volonté de fixer sa résidence principale sur le territoire de la commune. A ce titre, l'administration communale doit respecter les délais et la procédure prévus à l'article 7 de l'AR du 16 juillet 1992 relatif aux registres, *op.cit.*

24 La loi n'impose d'ailleurs pas de consulter l'Office des étrangers dans cette situation alors qu'un avis doit être demandé dans le cas de l'étranger qui, ayant prévenu la commune de son départ, s'est absenté plus d'un an et souhaite exercer un droit au retour. Dans cette situation, le délégué du ministre dispose d'un délai de 3 mois pour répondre. A défaut, l'intéressé doit être réinscrit (art. 40 AR 8/10/81). Si une procédure de réinscription dans un délai de 3 mois maximum existe pour un étranger ayant quitté le territoire plus d'un an, il nous semble que ce délai ne peut *a fortiori* être dépassé pour la réinscription de tout étranger ayant quitté le territoire moins d'un an.

25 Il n'existe, selon nous, aucun pouvoir discrétionnaire dans le libellé de l'article 19, §1 de la loi du 15 décembre 1980 : « L'étranger (...) dispose d'un droit de retour dans le Royaume pendant un an ».

26 SPF Intérieur, Direction générale Institutions et Population – Service population et documents d'identité, « Instructions générales concernant la tenue des registres de la population », version coordonnée du 31 mars 2019, https://www.ibz.rn.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/pop/instructions/instructions-population-31032019.pdf.

27 Nous soulignons. Instructions générales, *ibid.* pt. 75, p. 79 ; La radiation d'office ne peut justifier un refus de réinscription dans le cadre de l'exercice du droit au retour : CE n° 84.160 du 16 décembre 1999

28 La compétence de l'Office des étrangers en matière de droit au retour sur base de l'article 19, §1 de la loi du 15 décembre 1980 a été confirmée par le Conseil d'Etat dans un arrêt n° 233.030 du 25 novembre 2015.

29 C'est-à-dire *avant* que l'administration communale ne clôture l'enquête vérifiant la réalité de la résidence principale.

30 Aucune disposition de la loi du 15 décembre 1980 n'indique le moment où le droit au retour doit être constaté. Rien ne s'oppose donc à ce que l'Office des étrangers exerce ce contrôle *a posteriori*, en vertu d'une compétence autonome en matière de séjour des étrangers. En ce sens, CCE n° 53 336 du 17 décembre 2010. Nous estimons toutefois qu'un délai de 3 mois ne devrait pas être dépassé, par analogie avec le délai prévu à l'article 40 de l'AR du 8 octobre 1981, voir *supra* (note de bas de page n°24).

31 Instructions générales concernant la tenue des registres de la population, *op.cit.*, pt. 91, p. 98.

32 Voir notamment, CCE n° 159 390 du 24 décembre 2015, *op. cit.*

33 Voir par exemple, Mons, 18/01/2018, 2016/RG/910 (16^e chambre), *inédit*.

34 Art. 57, §2 L. du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale (*M.B.* 5/08/1976).

Afin de vérifier leur compétence territoriale et la légalité du séjour des étrangers, les CPAS ont la possibilité de consulter le registre national où apparaissent les informations relatives à l'inscription aux registres de la population. Il s'agit bien sûr d'un outil parmi d'autres. Nombreux sont malheureusement les étrangers radiés d'office qui se voient d'emblée refuser le bénéfice de l'aide – généralement sans aucune enquête sociale – au seul motif qu'ils ne sont plus inscrits dans les registres.

Pourtant, tant le législateur à l'époque³⁵, que la doctrine majoritaire³⁶ et les Cours et tribunaux du travail³⁷ à l'heure actuelle s'accordent à dire qu'il existe une distinction entre les étrangers en séjour irrégulier et ceux en séjour illégal, et que le bénéfice de l'aide fournie par le CPAS ne peut être éventuellement limitée que pour les seconds. L'étranger qui séjourne irrégulièrement sur le territoire est celui qui, bénéficiant d'un droit de séjour, n'est pas matériellement en possession de son titre de séjour parce qu'il n'a, par exemple, pas respecté l'obligation de se faire inscrire à l'administration communale³⁸. *A fortiori*, l'étranger disposant toujours d'un document de séjour valable mais seulement « radié des registres » ne peut être considéré comme étant en séjour illégal.

Le SPP Intégration sociale rappelle lui-même, sur son site internet, que l'étranger qui dispose d'un titre de séjour encore valable (carte A, B, C, D, E, F) et qui a été radié depuis moins d'un an peut prétendre au RIS ou à une aide sociale équivalente au RIS (selon le cas)³⁹.

Conclusion

Les étrangers radiés d'office, porteurs d'un document de séjour toujours valable, doivent se présenter le plus rapidement possible auprès de leur commune de résidence afin de requérir leur inscription⁴⁰. Il est important que les professionnels qui les entourent (service publics, travailleurs sociaux et avocats) proclament d'une même voix la légalité du séjour en cas d'une radiation inférieure à un an et travaillent dans le sens d'une réinscription à brefs délais. La même attitude doit être adoptée lorsque la période de radiation est supérieure à un an mais que la présence de l'intéressé sur le territoire peut être prouvée au moins une fois par an. En outre, dans le cadre d'une demande d'aide sociale introduite par un étranger radié d'office, il convient d'adopter une attitude positive et de vérifier si l'intéressé n'est pas simplement en séjour irrégulier. S'il s'avère que le séjour n'est manifestement pas illégal, l'aide doit être octroyée. Trop de vies en dépendent... Alors, soyons honnêtes et bienveillants. Mettons fin à l'amalgame entre radiation d'office et séjour illégal.

Gaëlle Aussems, juriste ADDE a.s.b.l., gaelle.aussems@adde.be

35 Doc. parl., *Ch.*, sess.ord. 1995-1996, n°49-364/1, p. 59 et pp. 154 et s.

36 P. Hubert, C. Maes, J. Martens et K. Stangherlin, « La condition de nationalité ou de séjour » in *Aide sociale – Intégration sociale – Le droit en pratique*, La Chartre, 2011, p. 120.

37 TT Bruxelles, 9 octobre 2019, 19/460/A, *RDE* n° 204.

38 Doc. parl., *Ch.*, sess.ord. 1995-1996, n°49-364/1, p. 59.

39 <https://www.mi-is.be/fr/themes-fr/etrangers?page=1>. Il y ajoute que l'étranger européen ou membre de famille d'un citoyen européen, en séjour permanent (carte E+, F+), radié depuis moins de deux ans, peut prétendre au RIS ou à l'aide sociale, que son titre de séjour soit valable ou non.

40 Quand bien même il s'agit d'un logement précaire ou temporaire, ou encore d'une demande fondée sur une adresse de référence au CPAS.