

## I. Edito

### Que fait l'État de nos bébés ?

*Le saviez-vous ? Une femme qui réside légalement en Belgique et y met au monde un enfant n'est pas automatiquement autorisée à l'inscrire à la commune pour qu'il puisse vivre auprès d'elle. C'est du moins l'interprétation de la loi donnée par l'Office des étrangers dans une récente fiche d'information aux administrations communales. Selon le cas, cet enfant doit passer par une procédure d'immigration dont les contours sont flous, et les délais, indéterminés. Résultat : de nombreux nouveau-nés se retrouvent incapables de faire valoir, pendant plusieurs mois, les droits sociaux qui sont les leurs. Pire, on exige de certains d'entre eux qu'ils quittent le territoire ! Une fois encore, l'Office des étrangers s'arroge le droit de légiférer par voie de circulaire illégale pour imposer aux communes des obligations qui n'en sont pas. Cette fois, cela concerne des bébés... Ne fermons pas les yeux !*

### Une nouvelle circulaire

Depuis plus d'un mois déjà, l'Office des étrangers adresse à toutes les communes de Belgique une fiche d'information intitulée « *Enfants nés en Belgique de parents non belges* »<sup>1</sup>. Divulguée sur le site internet GemCom<sup>2</sup> – accessible aux seules administrations communales par le biais d'une personne habilitée à cet effet – elle ne fait pas l'objet d'une publication officielle.

### Des critères et procédures non-prévus par la loi

Ce texte contient des instructions pour les communes quant à la conduite à tenir face à une demande d'inscription aux registres<sup>3</sup> d'un enfant né sur le territoire belge dont les parents sont de nationalité étrangère. Sans référence légale, ni justification, une distinction est opérée entre sept catégories d'enfants selon que les deux parents résident ou non légalement sur le territoire, ont une procédure en cours ou sont reconnus réfugiés au moment de la naissance<sup>4</sup>. Ainsi, la commune serait autorisée à inscrire automatiquement les enfants dont les deux parents ont un document de séjour de plus de 3 mois au moment de la naissance<sup>5</sup> ou sont reconnus réfugiés<sup>6</sup>. Tandis qu'elle devrait inviter les parents des autres enfants nés en Belgique – principalement ceux dont l'un des deux parents est en séjour illégal, temporaire ou précaire<sup>7</sup> – à introduire une demande de regroupement familial.

Cependant, la loi sur le séjour des étrangers<sup>8</sup> ne prévoit pas de démarche spécifique de regroupement familial pour les enfants nés en Belgique, réservant cette formalité à des situations d'immigration<sup>9</sup>. A défaut de

1 « Kinderen geboren in België uit niet-Belgische ouders » en version néerlandophone.

2 [www.dofi.fgov.be/gemcom](http://www.dofi.fgov.be/gemcom) est un site internet réservé aux administrations communales sur lequel l'Office des étrangers diffuse des informations relatives à l'application du droit des étrangers. Il s'agit d'un outil pratique ayant pour objectif de faciliter la lecture du droit. Ce site internet n'a pas pour vocation de reproduire les textes officiels, ni de fournir un avis professionnel ou juridique. L'Office des étrangers décline d'ailleurs toute responsabilité quant à ce, et rappelle aux administrations que seuls les textes publiés au Moniteur belge font foi.

3 Selon le cas, l'inscription peut avoir lieu au registre de la population, au registre des étrangers ou au registre d'attente (voyez l'article 1<sup>er</sup> 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, *M.B.*, 3 septembre 1991). D'emblée, la question de la compétence de l'Office des étrangers en matière d'inscription aux registres se pose – en dehors du registre d'attente – la tenue des registres étant dans les attributions du collège des Bourgmestres et échevins (voyez les articles 4 et 7 à 11 de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers, *M.B.*, 15 août 1992).

4 Les catégories visées sont les suivantes : 1. Les deux parents séjourneront légalement en Belgique au moment de la naissance ; 2. Un parent est en séjour légal et l'autre est en séjour illégal au moment de la naissance ; 3. Enfant reconnu par un étranger en séjour légal avant ou au moment de la naissance ; 4. Enfant reconnu par un étranger qui dispose d'un séjour légal après la naissance ; 5. Parents avec une procédure en cours au moment de la naissance de l'enfant ; 6. Enfant né en Belgique de demandeurs d'asile (procédure en cours ou fin de procédure) ; 7. Enfant né en Belgique de parents reconnus réfugiés.

5 Sont uniquement visées les cartes électroniques A, B, C, D, E, E+, F, F+, H et les annexes 8 et 8bis.

6 Remarquons que si le statut de réfugié est spécifiquement pointé, il n'est pas fait mention des parents bénéficiaires d'un autre statut de protection (protection subsidiaire, apatridie, séjour pour maladie grave, séjour en tant que victime de la traite des êtres humains, maintien du séjour pour raisons de violences intrafamiliales, etc.). Certes, ces parents entreront pour la plupart dans la catégorie 1 ou 2, mais pas en raison de leur statut de protection.

7 Comme document de séjour temporaire ou précaire, citons à titre d'exemples : la déclaration d'arrivée ou de présence, l'attestation d'immatriculation, l'annexe 15 et l'annexe 35.

8 Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.*, 31/12/1980.

9 La loi vise les membres de la famille qui « viennent vivre », « accompagnent » ou « rejoignent » celui qui ouvre le droit au regroupement familial.

base légale clairement identifiée, les demandes de ces enfants sont traitées selon diverses procédures dont certaines ne prévoient pas de délai et posent problème en termes de recevabilité<sup>10</sup>.

### Des conséquences catastrophiques

Conséquence, les enfants non-inscrits directement aux registres ont peine à faire valoir toute une série de droits tels que le bénéfice de l'allocation de naissance et des allocations familiales, l'inscription à la mutuelle, l'inscription en milieu d'accueil ou à l'école, l'ouverture d'un dossier médical global, des avantages fiscaux, etc<sup>11</sup>. Pire, on exige de certains d'entre eux qu'ils quittent le territoire<sup>12</sup> !

### Un moyen illégal de légiférer

S'il est autorisé de l'administration qu'elle communique par voie de circulaire pour expliquer la loi aux autorités chargées de l'appliquer, elle ne peut utiliser ce mode de communication pour adopter et imposer de nouvelles règles. Car, pour être valable, un texte réglementaire doit être pris par un auteur compétent – législateur, Roi, ministre, etc. – et être assorti d'une série de formalités, dont la consultation de la section de législation du Conseil d'État et une publication officielle<sup>13</sup>.

Dès lors que cette fiche d'information ajoute à la loi (elle prévoit de nouvelles catégories et procédures), formule des règles générales et abstraites (elle vise tous les enfants nés en Belgique de parents non belges), avec un caractère contraignant (elle utilise des termes tels que « directement », « impérativement », « la commune envoie », « inscrit », « contacte »), est établie par une autorité habilitée à imposer le respect des normes qu'elle édicte (l'Office des étrangers dispose d'un service « Appui aux Partenaires Externes »<sup>14</sup>), s'adresse à des services qui assistent l'autorité normative dans l'exécution de la loi (les administrations communales sont amenées à notifier les décisions prises par l'Office des étrangers), n'est pas officiellement publiée (elle est communiquée via GemCom), n'a pas fait l'objet d'un avis de la section de législation du Conseil d'État (ni d'aucun débat quel qu'il soit) et porte préjudice à des individus (elle empêche des nouveau-nés de bénéficier de leurs droits), elle doit être considérée comme illégale<sup>15</sup>. Par conséquent, non seulement les administrations communales peuvent, mais doivent, conserver un esprit critique et ne pas appliquer ces instructions qui ne découlent pas de la loi<sup>16</sup>.

### Un moyen de réagir

Que doit faire la commune dans ce cas ? La pratique antérieure, expliquée dans une ancienne circulaire de 2001<sup>17</sup>, consistait à inscrire directement l'enfant né en Belgique sous le même statut que ses parents. En cas de statuts différents, il bénéficiait naturellement du statut le plus favorable.

Cette pratique nous semble conforme aux obligations internationales de la Belgique relatives aux droits de l'enfant et au droit à vivre en famille de tout individu<sup>18</sup>. Elle démontre en outre une prise en considération de

<sup>10</sup> Nous songeons aux demandes introduites auprès de l'administration communale pour des enfants étrangers non autorisés au séjour rejoignant un parent non européen en séjour limité (art. 9bis et 10bis) ou illimité (art. 10 et 12bis, §1<sup>er</sup>, al. 2, 4<sup>e</sup>). Dans les deux cas, l'enfant doit justifier de circonstances exceptionnelles, qui sont interprétées de manière stricte par l'Office des étrangers.

<sup>11</sup> Si l'inscription aux registres n'est pas nécessairement une condition de fond, le fait de disposer d'un numéro national ou de présenter un certificat de résidence ou une composition de ménage facilite généralement les démarches en vue de faire valoir les droits susmentionnés.

<sup>12</sup> Notre pratique nous indique que plusieurs parents d'enfants ayant reçu une décision de non prise en considération ou d'irrecevabilité de la demande de regroupement familial se sont vus notifier un ordre de reconduire l'enfant à la frontière (qui est équivalent à un ordre de quitter le territoire).

<sup>13</sup> Voyez, Ph. Bouvier, *Éléments de droit administratif*, De Boeck, Bruxelles, 2002, pp. 36 et s.

<sup>14</sup> Ancien service «contrôle communes».

<sup>15</sup> Voyez notamment, CE n° 87.855 du 6 juin 2000. Notons, en outre, que cette circulaire est clairement discriminatoire puisqu'elle traite différemment des catégories d'enfants comparables sans justification raisonnable.

<sup>16</sup> En vertu de l'article L. 1123-29 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation: «*le bourgmestre est chargé de l'exécution des lois, des décrets, des ordonnances, des règlements et arrêtés de l'État, des Régions et des Communautés, du conseil provincial et du collège provincial, à moins qu'elle ne soit formellement attribuée au collège communal ou au conseil communal*». A ce titre, il se doit d'exécuter la loi et ne peut faire aucune action qui y soit contraire.

<sup>17</sup> Circulaire du 17 juillet 2001 intitulée : « Précisions relatives au rôle de l'administration communale dans le cadre de l'application de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ainsi qu'aux tâches de certains bureaux de l'Office des étrangers », *M.B.*, 28/08/2001 (point, II, D, ancien).

<sup>18</sup> Notamment, le droit de l'enfant d'être inscrit dès sa naissance, de vivre auprès de ses parents et de ne pas être séparé d'eux (art. 7 et 9 de la Convention internationale des droits de l'enfant) ; le droit au respect de la vie privée et familiale (art. 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme) ; le droit de l'enfant aux relations personnelles avec ses deux parents (art. 24 de la Charte).

l'intérêt supérieur de l'enfant, garantie par notre Constitution<sup>19</sup>. A défaut d'une modification législative, il nous semble qu'une administration communale peut difficilement refuser d'inscrire un enfant né en Belgique, dont au moins un parent réside légalement sur le territoire, sans violer les droits susmentionnés. Rappelons à tout le moins que, si la commune souhaite malgré tout procéder de la sorte, elle se doit de notifier à l'intéressé une décision de refus d'inscription dûment motivée<sup>20</sup>, laquelle pourra être valablement contestée devant un juge.

A ce stade, tout le monde est responsable. Les administrations communales se doivent d'assumer les compétences qui sont les leurs. L'Office des étrangers, de retirer du site internet GemCom les informations qui n'ont pas pour seule conséquence d'expliquer la loi. Les citoyens et parlementaires, de s'offusquer de cette nouvelle pratique et de demander des comptes<sup>21</sup>. Et le législateur, de clarifier la loi pour s'assurer que les droits fondamentaux de nos bébés soient respectés.

**Outil** : Modèle de lettre type à l'attention de l'administration communale en vue de l'inscription immédiate aux registres d'un enfant mineur né en Belgique.

[Télécharger le modèle en français >>](#)

[Télécharger le modèle en néerlandais >>](#)

**Note** : Si vous êtes victime ou témoin du refus d'inscription d'un enfant né en Belgique de parents non belges dont au moins l'un des parents réside légalement sur le territoire et que vous souhaitez dénoncer cette situation, [téléchargez ce formulaire](#) et renvoyez le, dûment complété à l'adresse [servicejuridique@adde.be](mailto:servicejuridique@adde.be). Merci d'indiquer en objet de votre mail « Formulaire : refus d'inscription d'un enfant né en Belgique ». L'objectif poursuivi est celui d'un recensement. Nous ne serons pas en mesure de reprendre contact.

[Consultez notre service juridique](#) si vous souhaitez un accompagnement individuel dans la situation que vous dénoncez.

Gaëlle Aussems, juriste ADDE a.s.b.l., [gaelle.aussems@adde.be](mailto:gaelle.aussems@adde.be)

---

<sup>19</sup> Article 22*bis* de la Constitution : « Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale ».

<sup>20</sup> Le refus d'inscription est prévu à l'article 7, §5 de l'arrêté royal du 16 juillet 1992, *op. cit.* Ce refus doit être motivé et notifié à la personne concernée, conformément à la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et au principe général de la notification de toutes décisions (sur ce principe, voyez notamment : CE n° 194.411 du 19 juin 2009 ou CE n° 228.570 du 30 septembre 2014).

<sup>21</sup> Les associations actives dans le domaine de la défense des droits des étrangers et le délégué général aux droits de l'enfant ont déjà entamé la mobilisation. Voyez les articles de presse suivants : Vif l'express, « La nouvelle circulaire 'scandaleuse' de l'Office des étrangers », 13 mai 2017 (<http://www.levif.be/actualite/belgique/la-nouvelle-circulaire-scandaleuse-de-l-office-des-etran-gers/article-normal-660871.html>) ; Le Soir, « Une réforme discrète pour les enfants étrangers », 14 mai 2017.