

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 47.680/2
DU 25 JANVIER 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre de l'Intérieur, le 28 décembre 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

1. Pour examiner le projet d'arrêté en connaissance de cause, il convient d'abord de situer le contexte juridique dans lequel il s'inscrit.

L'article 16, § 2, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 relatif aux registres de la population et au registre des étrangers, que le projet d'arrêté tend à modifier, figure dans un ensemble de dispositions fixant, en vertu de l'article 3, alinéa 2, 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, les règles complémentaires permettant de déterminer la "résidence principale" au sens de cette loi.

Il importe à cet égard de rappeler que l'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, de la loi du 19 juillet 1991 consacre tout à la fois l'obligation et le droit, pour toute personne visée par cette disposition, d'être inscrite aux registres de la population de la commune dans laquelle elle a sa résidence principale¹. L'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, de la loi du 19 juillet 1991 consacre, de même, l'obligation et le droit, pour les étrangers qui ont introduit une demande d'asile et qui ne sont pas inscrits à un autre titre dans les registres de la population, d'être inscrits dans le registre d'attente tenu dans la commune du lieu où ils ont établi leur résidence principale.

L'article 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 juillet 1991 définit la "résidence principale" comme étant "soit le lieu où vivent habituellement les membres d'un ménage composé de plusieurs personnes, unies ou non par des liens de parenté, soit le lieu où vit habituellement une personne isolée".

⁽¹⁾ Sur le droit subjectif d'être inscrit aux registres, voir Cass., 17 novembre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 44.

Il résulte de cette définition que la détermination de la résidence principale au sens de la loi du 19 juillet 1991 est une simple question de fait ².

Aucune considération étrangère au point de savoir si les personnes concernées sont objectivement dans une situation de fait permettant d'établir qu'elles vivent habituellement en un endroit déterminé ne peut donc être prise en compte pour déterminer leur résidence principale au sens de la loi du 19 juillet 1991 et pour que se produisent les effets juridiques qu'y attache celle-ci quant à l'inscription dans les registres.

Ainsi par exemple, la circonstance que l'utilisation d'un bien comme logement ne serait pas admissible, voire même serait illégale, pour des raisons de sécurité, de salubrité, d'urbanisme ou d'aménagement du territoire, ne peut justifier une décision de refus d'inscription dans les registres.

Cette règle est expressément formulée à l'article 16, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992, qui est rédigé comme suit :

"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."

(2) La jurisprudence est constante sur ce point : voir ainsi, dans la jurisprudence récente, C.E., arrêts MERCIER et BULTOT, n/ 112.600 du 19 novembre 2002; GÉRARD et SCIMONE, n/ 150.665 du 25 octobre 2005; ERGOT, n/ 160.882 du 3 juillet 2006; LECLERCQ, n/ 183.377 du 26 mai 2008.
L'article 16, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992, qui précise les éléments à prendre en considération pour déterminer la résidence principale, indique en ce sens :
"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".

S'il s'agit là d'une disposition de nature réglementaire, il y a lieu d'observer que la solution qu'elle prévoit n'est rien d'autre qu'une résultante du fait qu'en vertu des articles 1^{er}, § 1^{er}, et 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 juillet 1991, toute personne concernée a l'obligation et le droit d'être inscrite dans les registres de la commune où elle a établi le lieu qui constitue sa résidence principale.

2. Sans remettre en cause le principe selon lequel "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", le projet d'arrêté tend à modifier l'article 16, § 2, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 en vue de préciser que le ménage qui sollicite son inscription dans un logement dont l'occupation permanente n'est pas autorisée pour de pareils motifs ne peut y être et y demeurer inscrit qu'"à titre provisoire", et ce "aussi longtemps que l'autorité judiciaire ou administrative n'a pas pris de décision ou de mesure en vue de mettre fin à la situation irrégulière ainsi créée" ou jusqu'à ce que le ménage concerné ait quitté les lieux.

Il n'est pas au pouvoir du Roi de prendre ces dispositions.

En effet, outre l'incertitude qui entoure de nombreuses situations quant au point de savoir si une occupation permanente est ou non autorisée "pour des motifs de sécurité, de salubrité, d'urbanisme ou d'aménagement du territoire", aucune disposition de la loi du 19 juillet 1991 ne prévoit ni ne donne au Roi, le pouvoir de mettre en place une procédure d'inscription dans les registres "à titre provisoire" dans des circonstances telles que celles qui sont envisagées. Ceci d'autant plus que l'on s'interroge sur la portée exacte du régime d'inscription "à titre provisoire" ainsi mis en place, dans les cas où, d'une part, les autorités judiciaires et administratives s'abstiennent de prendre une décision ou une mesure en vue de mettre fin à la situation irrégulière et où, d'autre part, les intéressés ne quittent pas les lieux spontanément.

On relève aussi que les règles en projet n'entrent pas dans le champ de l'habilitation que l'article 3, alinéa 2, de la loi du 19 juillet 1991 confère au Roi de fixer "les règles complémentaires permettant de déterminer la résidence principale" : soumettre des personnes à un régime d'inscription particulier en raison du fait qu'elles ont établi leur résidence principale dans un type de logement donné est, en effet, étranger à la détermination de leur résidence principale.

Enfin, en tout état de cause, le projet d'arrêté s'expose à critique au regard de la loi du 19 juillet 1991 dans les cas, qui ne peuvent être exclus, où, en dépit du fait qu'une autorité judiciaire ou administrative a "pris (une) décision ou (une) mesure en vue de mettre fin à la situation irrégulière", les personnes qui avaient fait l'objet d'une inscription dans les registres n'évacuent pas les lieux et continuent à y avoir leur résidence principale. En pareille hypothèse, le projet d'arrêté conduit à une situation dans laquelle les intéressés ne sont plus inscrits dans les registres de la commune où ils ont établi - fût-ce illégalement - leur résidence principale, ce qui, comme indiqué au point 1 ci-dessus, est contraire aux articles 1^{er}, § 1^{er}, et 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 juillet 1991.

En conséquence, le projet d'arrêté est dépourvu de fondement légal ³.

3. Pour être complet, il convient encore d'observer que, contrairement à ce que pourrait laisser entendre le rapport au Roi, l'inscription aux registres d'une personne résidant dans un logement dont l'occupation permanente est irrégulière au regard des textes réglant l'urbanisme et l'aménagement du territoire ou relatifs à la sécurité ou à la salubrité des logements, n'a ni pour objet ni pour conséquence de "légaliser une situation irrégulière" : une décision prise en application d'une législation qui, telle la loi du 19 juillet 1991, assure la police de l'inscription administrative des personnes résidant en Belgique est, en effet, dépourvue d'incidence sur la légalité de situations envisagées sous l'angle de la police de l'urbanisme et de l'aménagement du territoire ou du logement ⁴.

(3) Plusieurs des critiques adressées aux dispositions en projet peuvent aussi être faites au sujet des dispositions qui forment actuellement les alinéas 2 à 4 de l'article 16, § 2, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992. Il y a lieu, à cet égard, de noter que la section de législation du Conseil d'État n'a pas eu l'occasion de se prononcer sur ces dernières dispositions lorsqu'elle fut saisie du projet qui, ultérieurement, a débouché sur l'adoption de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 (voir l'avis 21.225/2, donné le 16 octobre 1991).

(4) Voir C.E., arrêt Ville de Louvain, n/ 70.888 du 20 janvier 1998.

En outre, il importe aussi de noter que l'urbanisme et l'aménagement du territoire ainsi que le logement sont des matières ressortissant aux compétences des Régions ⁵, et que l'autorité fédérale, notamment en exerçant ses compétences dans le domaine de la police de l'inscription administrative des personnes résidant en Belgique, ne peut s'immiscer, de quelque manière que ce soit, dans le règlement de ces matières régionales ⁶.

⁽⁵⁾ Article 6, § 1^{er}, I et IV, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

⁽⁶⁾ Voir déjà, sur cette question, l'avis de la section de législation du Conseil d'État 43.854/2, donné le 17 décembre 2007 sur une proposition de loi réprimant la location de logements insalubres et modifiant les dispositions relatives à l'inscription aux registres de la population (*Doc. parl.*, Chambre, 2007-2008, n/ 256/2).

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier,

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, premier auditeur-chef de section.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.680/2
VAN 25 JANUARI 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 28 december 2009 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

1. Om het ontwerp van besluit met kennis van zaken te kunnen onderzoeken, moet eerst de juridische context ervan worden geschetst.

Artikel 16, § 2, van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister, dat men van zins is met het ontwerp van besluit te wijzigen, maakt deel uit van een geheel van bepalingen tot vaststelling, krachtens artikel 3, tweede lid, van de wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten en tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen, van de aanvullende regels voor het bepalen van de "hoofdverblijfplaats" in de zin van deze wet.

In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat artikel 1, § 1, eerste lid, 1/, van de wet van 19 juli 1991 tegelijkertijd de verplichting en het recht vastlegt, voor eenieder op wie deze bepaling betrekking heeft, om te worden ingeschreven in de bevolkingsregisters van de gemeente waar hij zijn hoofdverblijfplaats heeft ¹. Artikel 1, § 1, eerste lid, 2/, van de wet van 19 juli 1991 legt evenzo de verplichting en het recht vast, voor vreemdelingen die een asielaanvraag hebben ingediend en die niet in een andere hoedanigheid in de bevolkingsregisters zijn ingeschreven, om te worden ingeschreven in het wachtregister bijgehouden in de gemeente van de plaats waar zij hun hoofdverblijfplaats gevestigd hebben.

⁽¹⁾ Over het subjectieve recht om in de registers te worden ingeschreven, zie Cass., 17 november 1994, *JLMB*, 1995, blz. 44.

Artikel 3, eerste lid, van de wet van 19 juli 1991 omschrijft de "hoofdverblijfplaats" als "de plaats waar de leden van een huishouden dat uit verscheidene personen is samengesteld gewoonlijk leven, ongeacht of die personen al dan niet door verwantschap verbonden zijn, of de plaats waar een alleenstaande gewoonlijk leeft".

Uit deze definitie volgt dat het bepalen van de hoofdverblijfplaats in de zin van de wet van 19 juli 1991 een louter feitelijke kwestie is ².

Geen enkele overweging los van de vraag of de betrokken personen objectief in een feitelijke situatie verkeren die het mogelijk maakt aan te tonen dat ze gewoonlijk op een bepaalde plaats leven, kan dus in aanmerking worden genomen om hun hoofdverblijfplaats in de zin van de wet van 19 juli 1991 te bepalen en opdat de juridische gevolgen zich voordoen die deze wet aan de inschrijving in de registers verbindt.

Zo bijvoorbeeld kan de omstandigheid dat het gebruik van een goed als woning niet aanvaardbaar zou zijn, en zelfs onwettig, om redenen van veiligheid, gezondheid, stedenbouw of ruimtelijke ordening, geen beslissing wettigen waarbij inschrijving in de registers geweigerd wordt.

(2) Over dit punt bestaat vaste rechtspraak : zie aldus in de recente rechtspraak, RVS, de arresten-MERCIER en -BULTOT, nr. 112.600 van 19 november 2002; de arresten-GERARD en SCIMONE, nr. 150.665 van 25 oktober 2005; het arrest-ERGOT, nr. 160.882 van 3 juli 2006; het arrest-LECLERCQ, nr. 183.377 van 26 mei 2008.

Artikel 16, § 1, van het koninklijk besluit van 16 juli 1992, dat de gegevens vermeldt die in aanmerking moeten worden genomen om de hoofdverblijfplaats te bepalen, luidt als volgt :

"De bepaling van de hoofdverblijfplaats is gebaseerd op een feitelijke situatie, dat wil zeggen de vaststelling van een effectief verblijf in een gemeente gedurende het grootste deel van het jaar.

Deze vaststelling gebeurt op basis van verschillende elementen, met name de plaats waarheen de betrokkene gaat na zijn beroepsbezigheden, de plaats waar de kinderen naar school gaan, de arbeidsplaats, het energieverbruik en de telefoonkosten, het gewone verblijf van de echtgenoot of van andere leden van het huishouden."

Deze regel wordt uitdrukkelijk verwoord in artikel 16, § 2, eerste lid, van de wet van 16 juli 1992, dat als volgt gesteld is :

"Er mag geen enkele inschrijving als hoofdverblijfplaats geweigerd worden omwille van de veiligheid, de gezondheid, het urbanisme of de ruimtelijke ordening."

Het gaat hier weliswaar om een bepaling van verordenende aard, maar er moet op worden gewezen dat de regeling waarin ze voorziet niets anders is dan een gevolg van het feit dat krachtens de artikelen 1, § 1, en 3, eerste lid, van de wet van 19 juli 1991, iedere betrokkene de verplichting en het recht heeft om te worden ingeschreven in de registers van de gemeente waar hij zijn hoofdverblijfplaats heeft gevestigd.

2. Zonder afbreuk te doen aan het beginsel "er mag geen enkele inschrijving als hoofdverblijfplaats geweigerd worden omwille van de veiligheid, de gezondheid, het urbanisme en de ruimtelijke ordening", strekt het ontwerp van besluit ertoe artikel 16, § 2, van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 te wijzigen om te preciseren dat het gezin dat om zijn inschrijving verzoekt in een gebouw waar permanente bewoning om zulke motieven niet is toegestaan, er slechts "voorlopig" ingeschreven kan worden en blijven, en dit "zolang de gerechtelijke of administratieve overheid geen beslissing of maatregel heeft genomen om een einde te maken aan de aldus geschapen onregelmatige toestand" of totdat het betrokken gezin de plaats heeft verlaten.

De Koning is niet gemachtigd om deze maatregelen te nemen.

Immers, los van de onzekerheid omtrent talrijke situaties ten aanzien van de vraag of permanente bewoning al dan niet is toegestaan "omwille van de veiligheid, de gezondheid, het urbanisme of de ruimtelijke ordening", voorziet geen enkele bepaling van de wet van 19 juli 1991 in de bevoegdheid, noch verleent die aan de Koning, om een procedure in te voeren voor "voorlopige" inschrijving in de registers in omstandigheden zoals die welke worden beoogd. Dit des te meer daar er vragen rijzen omtrent de precieze draagwijdte van het aldus ingevoerde stelsel van "voorlopige" inschrijving, in de gevallen waarin, enerzijds, de gerechtelijke en administratieve overheid ervan afziet een beslissing

.../...

of maatregel te nemen om aan de onregelmatige situatie een einde te maken en, anderzijds, de betrokkenen de plaats niet spontaan verlaten.

Er wordt ook op gewezen dat de ontworpen regels niet vallen binnen de werkingssfeer van de machtiging die artikel 3, tweede lid, van de wet van 19 juli 1991 aan de Koning verleent om "de aanvullende regels voor het bepalen van het hoofdverblijf" vast te stellen : een bijzondere inschrijvingsregeling laten gelden voor personen omdat ze hun hoofdverblijf hebben gevestigd in een bepaald type van woning, heeft immers niets te maken met het bepalen van hun hoofdverblijfplaats.

Ten slotte is het ontwerp van besluit in ieder geval vatbaar voor kritiek ten aanzien van de wet van 19 juli 1991 in de gevallen, die niet kunnen worden uitgesloten, waarin niettegenstaande geen enkele gerechtelijke of administratieve overheid "een beslissing of maatregel heeft genomen om een einde te maken aan de (...) onregelmatige toestand", de personen die in de registers waren ingeschreven de plaats niet verlaten en er hun hoofdverblijfplaats blijven hebben. In zo'n geval leidt het ontwerp van besluit tot een situatie waarin de betrokkenen niet meer ingeschreven zijn in de registers van de gemeente waar ze - zij het illegaal - hun hoofdverblijfplaats hebben gevestigd, wat, zoals aangegeven in punt 1 hierboven, strijdig is met de artikelen 1, § 1, en 3, eerste lid, van de wet van 19 juli 1991.

Het ontwerp van besluit mist bijgevolg rechtsgrond ³.

3. Volledigheidshalve moet nog worden opgemerkt dat, in tegenstelling tot wat het verslag aan de Koning zou kunnen laten uitschijnen, de inschrijving in de registers van een persoon die verblijft in een woning waarvan de permanente bewoning onregelmatig is uit het oogpunt van de teksten die de stedenbouw en de ruimtelijke ordening regelen of van de teksten betreffende de veiligheid of de gezondheid van de

(3) Verschillende van de bezwaren die gemaakt zijn tegen de ontworpen bepalingen, kunnen ook worden gemaakt tegen de bepalingen die thans het tweede tot vierde lid vormen van artikel 16, § 2, van het koninklijk besluit van 16 juli 1992. In dit verband moet worden opgemerkt dat de afdeling Wetgeving van de Raad van State niet de gelegenheid heeft gehad zich uit te spreken over de laatstgenoemde bepalingen toen haar het ontwerp is voorgelegd dat later heeft geleid tot de uitvaardiging van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 (zie advies 21.225/2, gegeven op 16 oktober 1991).

woningen, niet tot doel of tot gevolg heeft dat "een onregelmatige situatie [wordt] gelegaliseerd" : een beslissing genomen met toepassing van een wet die, zoals de wet van 19 juli 1991, de zorg voor de administratieve inschrijving behartigt van personen die in België verblijven, heeft immers geen weerslag op de wettigheid van situaties gezien vanuit het standpunt van de zorg voor de stedenbouw en de ruimtelijke ordening of de huisvesting ⁴.

Daarenboven moet er eveneens op worden gewezen dat stedenbouw en ruimtelijke ordening, alsmede huisvesting aangelegenheden zijn die vallen onder de bevoegdheden van de gewesten ⁵, en dat de federale overheid, inzonderheid door het uitoefenen van haar bevoegdheden op het gebied van de zorg voor de administratieve inschrijving van in België verblijvende personen, zich op generlei wijze mag mengen in het regelen van die gewestelijke aangelegenheden ⁶.

⁽⁴⁾ Zie RvSt, arrest-Stad Leuven, nr. 70.888 van 20 januari 1998.

⁽⁵⁾ Artikel 6, § 1, I en IV, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

⁽⁶⁾ Zie reeds over deze aangelegenheid het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, nr. 43.854/2, gegeven op 17 december 2007 over een wetsvoorstel tot beteugeling van de verhuring van onbewoonbare woningen en tot wijziging van de bepalingen betreffende de inschrijving in de bevolkingsregisters (*Parl. St. Kamer*, 2007-2008, nr. 256/2).

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
de Dames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. JADOT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

B. VIGNERON

Y. KREINS