

L'ADOPTION INTERNATIONALE le bilan 7 ans après la réforme

L'ADDE asbl a organisé le 23 avril 2010 une formation consacrée à la réglementation sur l'adoption internationale. Il est en effet apparu, alors que la nouvelle législation est appliquée depuis près de 5 ans, que la matière conservait un abord difficile pour le praticien non familiarisé. Par ailleurs, le Point d'Appui DIP familial a constaté, dans sa pratique de consultations juridiques, qu'un certain nombre de questions liées à l'interprétation de la loi demeuraient. La formation organisée suite à ces constats avait pour objectif de faire un bilan des règles applicables à la matière de l'adoption internationale ainsi que de la pratique des différentes autorités amenées à intervenir dans les situations d'adoption internationale. Ce dossier constitue un compte-rendu, certes non exhaustif, des diverses interventions lors de cette formation et a pour vocation de dresser un état des lieux de la jurisprudence et de la pratique en matière d'adoption internationale*.

* Ce texte a été rédigé sur base des interventions de Christelle Arend-Chevron, Béatrice Bertrand, Catherine de Bouyalski, Fleur Collienne et Sylvie Saroléa lors de la formation organisée par l'ADDE le 23 avril 2010 et nous profitons de l'occasion pour les remercier vivement pour leurs contributions.

Septembre 2010 - Hélène Englert, juriste ADDE

1 - Introduction : le contexte légal

La matière de l'adoption internationale a été profondément réformée par les lois du 24 avril 2003 réformant l'adoption¹ et du 13 mars 2003 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'adoption². Cette réforme, entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2005, a été adoptée en vue de mettre la législation belge en conformité avec la Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (ci-après « *Convention de La Haye* »)³. Il s'agit d'une réglementation particulièrement complexe pour différentes raisons :

- D'une part, les dispositions du Code civil et du Code judiciaire relatives à l'adoption doivent être lues en parallèle avec la Convention de La Haye ainsi qu'avec la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé⁴. En effet, pour l'analyse juridique de chaque situation d'adoption il importe de déterminer s'il s'agit d'une adoption dite « *La Haye* » c'est-à-dire d'une adoption soumise aux dispositions de la convention de La Haye⁵. Ce sera le cas si l'Etat d'origine de l'adopté et son Etat d'accueil sont des Etats parties à la convention, si l'adoption concerne un mineur et va entraîner son déplacement entre les Etats concernés, et si elle est le fait d'une personne seule ou d'un couple marié hétérosexuel⁶. Ces conditions sont cumulatives. Par ailleurs, qu'il s'agisse ou non d'une adoption soumise à la Convention de La Haye, dès lors que la situation d'adoption présente un élément étranger, se posera la question de la compétence internationale des juridictions belges et du droit applicable à cette situation. Il conviendra ainsi de tenir compte des règles de droit international privé⁷ qui détermineront notamment le droit applicable aux conditions de l'établissement de l'adoption, aux consentements à l'adoption, au mode d'établissement de l'adoption ainsi qu'à la nature du lien créé entre l'adopté et son (ses) parent(s) adoptif(s).
- D'autre part, il s'agit d'une matière qui ressortit en partie à la compétence des communautés et qui connaît donc une réglementation différenciée en fonction de la communauté concernée. En effet, chaque communauté a adopté un décret en vue de l'application des dispositions légales⁸ et a désigné une autorité spécifique chargée d'intervenir, aux côtés de l'autorité centrale fédérale, pour assurer le bon déroulement des procédures⁹.

1 M.B., 16 mai 2003

2 M.B., 16 mai 2003

3 Approuvée par la loi du 24 juin 2004, M.B., 6 juin 2005.

4 M.B., 27 juillet 2004.

5 Notons cependant que la Convention est transposée dans la législation belge, ce qui facilite sa combinaison avec les règles de droit belge.

6 Article 2 de la Convention de La Haye.

7 Articles 66 à 72 du Code de droit international privé et 357 à 359-6 du Code civil.

8 Pour la communauté française, voyez le décret du 31 mars 2004 relatif à l'adoption (M.B., 13 mai 2004) ainsi que l'arrêté du gouvernement de la Communauté française du 7 octobre 2005 relatif à l'adoption (M.B., 28 décembre 2005).

9 L'Autorité Centrale Communautaire pour la Communauté française, Kind en Gezin pour la Communauté flamande et la Zentrale Behörde der Deutschsprachigen Gemeinschaft für Adoptionen pour la Communauté germanophone, ainsi que les organismes d'adoption agréés par ces trois autorités.

- En outre, la loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption¹⁰ a été modifiée de nombreuses fois, et ce même avant son entrée en vigueur. Cette abondante activité législative en la matière donne à la législation concernée un caractère peu lisible. Citons notamment la loi du 6 décembre 2005 insérant des dispositions spécifiques relatives aux adoptions d'enfants originaires de pays ne connaissant pas l'adoption¹¹, la loi du 18 mai 2006 ouvrant l'adoption aux personnes de même sexe¹², la loi du 28 octobre 2008¹³ et loi du 30 décembre 2009 portant des dispositions diverses en matière de justice¹⁴ prolongeant les délais de validité des certificats et des jugements d'aptitude à adopter. Par ailleurs, au-delà des lois et décrets applicables en la matière, le praticien devra également avoir égard, entre autres, à l'Arrêté Royal du 24 août 2005 fixant des mesures d'exécution de la loi¹⁵ et à la Circulaire du 24 août 2005 relative à la mise en œuvre de la réforme de l'adoption¹⁶. Ce volume impressionnant d'instruments juridiques utiles pour traiter de la situation d'adoption risque dès lors de décourager quelque peu les praticiens.

Au vu de cette complexité, nous proposons, dans un souci de clarté, de rappeler, dans un premier temps, les principes essentiels de la nouvelle législation sur l'adoption internationale. En effet, différentes règles constituent un préalable incontournable à la compréhension de la réglementation en vigueur et un pré-requis à toute démarche visant à entamer une procédure d'adoption internationale. Ensuite, en suivant l'ordre des différentes étapes de la procédure d'adoption internationale, nous exposerons les questions rencontrées en pratique et tenterons de faire le point sur l'état de la jurisprudence en la matière. Pour terminer, nous analyserons certaines problématiques spécifiques liées à l'interaction entre la législation sur l'adoption internationale et la réglementation sur le droit de séjour en Belgique.

10 *Op.cit.*

11 *M.B.*, 16 décembre 2005.

12 *M.B.*, 20 juin 2006.

13 *M.B.*, 13 novembre 2008.

14 *M.B.*, 15 janvier 2010.

15 *M.B.*, 29 août 2005.

16 *M.B.*, 29 août 2005.

2 - Quelques principes essentiels de la réglementation sur l'adoption internationale

La procédure de l'adoption internationale ayant été profondément modifiée en 2003, notamment via la suppression de la possibilité d'adopter un enfant résidant à l'étranger en « *filère libre* », c'est-à-dire sans encadrement par les autorités belges, il nous semble utile de rappeler certains grands principes qui sous-tendent cette réforme.

- a) La procédure régissant l'adoption dite « *internationale* » est différente de la procédure applicable dans le cas d'une adoption dite « *interne* ». Il est donc utile de préciser ce que l'on entend par adoption internationale : **une adoption est « internationale »** au sens du Code civil belge, et donc soumise aux dispositions spécifiques relatives à ce type d'adoption, dès qu'il s'agit d'une adoption qui implique le déplacement d'un enfant de son Etat de résidence vers la Belgique où réside(nt) son(ses) parent(s) adoptif(s) mais également, lorsque l'enfant réside déjà en Belgique mais sans être autorisé à s'y établir ou à y séjourner plus de trois mois, et ce pour y être adopté par une personne ou des personnes qui y réside(nt) habituellement¹⁷.
- b) L'adoption internationale ne se conçoit qu'en l'absence d'alternatives d'accueil de l'enfant dans un cadre familial et dans son pays d'origine¹⁸. Ce principe de subsidiarité de l'adoption internationale est consacré par la Convention de La Haye du 29 mai 1993.
- c) Toutes les adoptions internationales telles que définies ci-dessus, et donc envisagées par des personnes résidant habituellement en Belgique, impliquent que ces personnes se soumettent, avant toute autre démarche, à une **préparation spécifique** organisée par les autorités communautaires compétentes et qu'elles obtiennent un **jugement d'aptitude** auprès du tribunal de la jeunesse¹⁹.
- d) **Aucun contact** ne peut avoir lieu entre les candidats adoptants et la famille d'origine de l'enfant ou toute autre personne qui doit donner son consentement à l'adoption avant la finalisation de l'apparement, c'est-à-dire avant d'avoir suivi la préparation à l'adoption, obtenu le jugement d'aptitude à adopter et reçu l'accord sur le projet d'adoption de l'autorité centrale communautaire ou de l'organisme d'adoption agréé (sauf évidemment dans le cadre des adoptions internationales intrafamiliales)²⁰.

17 Article 360-2 du Code civil. Notons que le concept d'adoption internationale couvre également l'adoption par des personnes qui résident habituellement à l'étranger d'un enfant qui réside en Belgique, situation toutefois peu fréquente.

18 Y.-H. Leleu, *Droit des personnes et des familles*, Larcier, 2005, p. 569.

19 Articles 357 et 361-1 du Code civil, article 5 de la Convention de La Haye et article 67 du Code de droit international privé.

20 Article 363-1 du Code civil, *infra*.

e) **Le droit applicable** aux conditions d'établissement de l'adoption (notamment en ce qui concerne l'âge des candidats, leur statut matrimonial, etc.) est le droit de l'Etat dont l'adoptant ou les adoptants ont la nationalité au moment de l'adoption. A défaut de nationalité commune des adoptants, le droit désigné sera celui de l'Etat de la résidence habituelle commune des adoptants ou, à défaut de résidence habituelle sur le territoire d'un même Etat, le droit belge²¹. Toutefois, si le juge considère que l'application du droit étranger nuirait manifestement à l'intérêt supérieur de l'adopté et que l'adoptant ou les adoptants ont des liens manifestement étroits avec la Belgique, il applique le droit belge²².

Par ailleurs, en vertu d'une règle d'applicabilité spéciale²³, sans qu'il soit nécessaire d'aller plus en avant dans la recherche du contenu du droit désigné, l'adoption devra toujours se fonder sur de justes motifs, avoir lieu dans l'intérêt supérieur de l'enfant et le ou les candidats à l'adoption devront suivre la préparation à l'adoption et obtenir un jugement d'aptitude.

f) Toutes les adoptions prononcées à l'étranger doivent être reconnues en Belgique par l'Autorité centrale fédérale du SPF Justice, pour pouvoir produire des effets dans l'ordre juridique interne belge²⁴.

21 Article 67 du Code de droit international privé.

22 Article 67, alinéa 3 du Code de droit international privé.

23 Article 357 du Code civil belge.

24 Article 72 du Code de droit international privé. Un recours peut être introduit devant le tribunal de première instance de Bruxelles à l'encontre de toute décision de l'autorité centrale fédérale par les requérants, le ministère public ou encore tout intéressé (article 367-3 du Code civil).

3 - Les étapes de la procédure d'adoption internationale au regard de la jurisprudence et de la pratique

1. La préparation à l'adoption

Les personnes résidant habituellement en Belgique et désireuses d'adopter un enfant dont la résidence habituelle est située dans un Etat étranger doivent, avant d'effectuer quelque démarche que ce soit en vue de l'adoption, être déclarées apte à adopter par le tribunal de la jeunesse. Préalablement à cette aptitude, elles doivent avoir suivi la préparation organisée par la communauté compétente²⁵. Cette préparation comprend notamment une information sur les étapes de la procédure d'adoption, les effets juridiques et les autres conséquences de l'adoption (contextuels, culturels, éthiques et humains), une sensibilisation aux enjeux psychologiques, familiaux et relationnels de l'adoption ainsi que sur la possibilité et l'utilité d'un suivi post adoptif²⁶.

Afin de suivre la préparation à l'adoption, les candidats adoptants doivent remplir un formulaire délivré par l'Autorité centrale communautaire. En communauté française, la préparation à l'adoption comporte deux séances collectives d'information, deux séances collectives de sensibilisation et trois séances individuelles de sensibilisation. Les candidats adoptants doivent payer 500 euros pour suivre la préparation complète (150 euros pour les séances collectives et, ensuite, si la préparation à l'adoption est poursuivie, 350 euros pour les séances individuelles). Cette préparation est réduite pour les adoptions intrafamiliales (enfant apparenté jusqu'au 3ème degré ou partageant la vie quotidienne du candidat adoptant) et se résume à un entretien individuel d'information et deux séances individuelles de sensibilisation²⁷.

Les séances collectives d'information et de sensibilisation sont organisées par l'autorité centrale communautaire et les séances de sensibilisation individuelles sont réalisées par un organisme d'adoption choisi par les candidats adoptants²⁸.

Une fois la préparation à l'adoption terminée, les candidats adoptants reçoivent un certificat attestant de son suivi.

2. Le jugement d'aptitude à adopter

Les candidats adoptants qui ont suivi la préparation à l'adoption doivent ensuite obtenir du tribunal de la jeunesse un jugement les déclarant qualifiés et aptes à assumer une adoption internationale²⁹. Il s'agit d'une procédure introduite par requête unilatérale.

25 Retrouvez les coordonnées des autorités organisant la préparation à l'adoption en annexe, dans la rubrique « Adresses utiles ».

26 Article 361.1 du Code civil.

27 Articles 21 et suivants de l'Arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 7 octobre 2005 relatif à l'adoption, *M.B.*, 28 décembre 2005.

28 Articles 25 et 26 du Décret de la Communauté française du 31 mars 2004 relatif à l'adoption, *M.B.*, 13 mai 2004.

29 Article 361-1 du Code civil.

rale au tribunal de la jeunesse du domicile ou de la résidence habituelle des candidats adoptants³⁰. Le tribunal de la jeunesse ordonnera une enquête sociale en vue d'obtenir les informations nécessaires pour rendre sa décision³¹.

Si le juge déclare les candidats aptes à adopter, il précise le nombre d'enfants qu'ils sont aptes à adopter ainsi que les restrictions éventuelles à leur aptitude. Ce jugement ne vaut que pour une procédure en adoption³².

Si la décision du tribunal est négative, elle est susceptible d'appel dans le mois de sa notification³³.

a) Quelles sont les conditions pour être déclaré apte à adopter ?

En vertu du droit belge, et pour autant que ce soit le droit belge qui s'applique³⁴, l'adoption est ouverte à une personne célibataire, des époux, des cohabitants légaux ou encore, des cohabitants de fait depuis au moins 3 ans³⁵. Il faut que l'adoption se fonde sur de justes motifs et qu'elle soit faite dans l'intérêt supérieur de l'adopté s'il s'agit d'un enfant³⁶. Par ailleurs, l'adoptant doit avoir 15 ans de plus que l'adopté et avoir atteint l'âge de 25 ans³⁷.

Dans le cadre de la procédure en déclaration d'aptitude, le tribunal de la jeunesse devra, entre autre, vérifier que les candidats adoptants disposent des qualités socio-psychologiques nécessaires en tenant compte notamment de la situation personnelle, familiale et médicale des intéressés, et des motifs qui les animent. Il ne s'agit ici pas seulement d'être apte à assumer une adoption mais d'être capable d'assumer une adoption internationale.

Le juge chargé d'analyser l'aptitude des candidats adoptants ne doit pas soumettre l'aptitude à adopter à d'autres conditions que celles décrites ci-dessus. La Cour d'appel de Bruxelles, dans une décision du 2 avril 2007³⁸, a eu l'occasion de rappeler ces règles et a dès lors précisé que : « *le tribunal ne peut subordonner l'adoption à des conditions non prévues par le législateur* » « *or, tel que formulé, le jugement tend à ériger en conditions légales de l'adoption tant le fait de vivre en couple que le fait de ne pas avoir atteint un certain âge, alors que le Code civil permet l'adoption par une personne seule et ne prévoit aucune limite d'âge maximale pour adopter* ».

Toutefois, l'aptitude à adopter doit être appréciée dans le contexte adoptif. Dès lors, le juge peut tenir compte d'éléments pertinents de la situation familiale du candidat adoptant aux fins de décider de son aptitude. A cet égard, il est intéressant de relever

30 Article 1231-27 du Code judiciaire.

31 Article 1231-29 du Code judiciaire.

32 Article 1231-31 du Code judiciaire.

33 Articles 1231-53 et 1231-54 du Code judiciaire.

34 Cela dépend du droit applicable aux conditions d'établissement de l'adoption, voyez *infra*.

35 Article 343 du Code civil.

36 Article 344.1 du Code civil.

37 Article 345 du Code civil.

38 Bruxelles, 2 avril 2007, *RDE* n° 142, 2007, p. 27 et suiv.

la décision du tribunal de la jeunesse de Bruxelles du 11 février 2009 dans une affaire concernant une candidate adoptante mariée et cohabitant avec son conjoint mais ayant introduit une requête en aptitude à adopter pour elle seule. En effet, la Cour, dans ces circonstances, a refusé l'aptitude au motif qu'il ne lui est pas paru possible de déterminer s'il s'agissait d'un projet pour Madame seule ou d'un projet de couple. La Cour s'est exprimée dans ces termes : « *si rien n'empêche une femme célibataire de vouloir adopter un enfant, un projet d'adoption mené seule par une femme qui vit en couple dans le cadre d'une union stable pose question. Comment l'enfant se situera-t-il au sein de ce couple dont un des membres l'aura adopté et l'autre pas ? Comment pourra-t-il comprendre que Monsieur E ne l'aura pas adopté ? Et, quand surgira sa crise d'adolescence, quelles réponses pourront-elles être données à ses interpellations concernant l'engagement de Monsieur E à son égard ?* »³⁹.

Ces deux décisions illustrent la tâche épineuse du juge lorsqu'il doit apprécier l'aptitude des candidats adoptants à adopter un enfant.

b) Faut-il évaluer l'intérêt de l'enfant dans le cadre de la procédure en aptitude à adopter ?

L'appréciation de l'aptitude à adopter constitue une étape autonome de celle qui consiste à évaluer l'adoptabilité et l'intérêt de l'enfant. Dès lors, même si le juge, dans le cadre de la demande d'aptitude, se réfère à un projet d'adoption concernant un enfant précis, l'adoptabilité et l'intérêt de l'enfant désigné ne sont pas évalués à ce stade. Le juge ne pourrait donc pas refuser aux candidats adoptants l'aptitude au motif que le projet d'adoption envisagé irait à l'encontre de l'intérêt de l'enfant. A l'inverse, le juge qui se prononce préalablement sur l'aptitude à adopter, même s'il le fait dans le cadre d'une adoption visant un enfant déjà déterminé, ne préjuge pas de la décision des autorités compétentes quant à l'adoptabilité et l'intérêt de l'enfant et donc quant à l'aboutissement de la procédure d'adoption.

La Cour d'appel de Bruxelles a très justement rappelé ce principe dans différentes décisions en ces termes : « *l'aptitude à adopter un enfant ne peut s'apprécier de manière abstraite et cloisonnée, c'est-à-dire indépendamment du projet adoptif que les candidats adoptants élaborent, du contexte dans lequel ce projet a émergé et des motifs qui animent les candidats adoptants. [...] C'est dans cette perspective d'une appréciation concrète de l'aptitude que le tribunal peut être amené à entendre les candidats dans leur projet d'adopter un enfant particulier. [...] par contre, [...] la déclaration d'aptitude ne préjuge pas de l'adoptabilité de l'enfant que les époux Y et X souhaitent adopter, ni de son intérêt à être adopté dans le cadre d'une adoption internationale. S'il s'avère que l'adoption qu'ils projettent ne peut se réaliser, l'obstacle à cette adoption ne résultera pas de l'appréciation de leur aptitude à adopter mais de l'appréciation de l'adoptabilité et de l'intérêt de l'enfant* »⁴⁰.

³⁹ Civ. Bruxelles, 11 février 2009, n° 745/08/14C, inédit.

⁴⁰ Bruxelles, 25 mars 2009, R.G. n° 2009/JA/1. Voyez aussi Bruxelles, 10 février 2010, R.G. n° 2009/JA/11 et Bruxel-

c) Comment déterminer le droit applicable aux conditions d'établissement de l'adoption ?

Comme mentionné supra, en vertu de l'article 67 du Code de droit international privé, l'établissement de la filiation adoptive est régi par le droit de l'Etat dont l'adoptant ou les adoptants ont la nationalité. A défaut de nationalité commune des adoptants, l'établissement du lien sera soumis aux conditions du droit de leur résidence habituelle commune et, à défaut de résidence habituelle commune, au droit belge.

Cependant, l'application d'un droit étranger à l'établissement d'un lien de filiation adoptif en Belgique, peut être considérée comme contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans cette hypothèse, pour autant qu'il soit démontré que l'application du droit étranger nuit manifestement à l'intérêt supérieur de l'adopté et que le ou les adoptants ont des liens manifestement étroits avec la Belgique, le 3ème alinéa de l'article 67 du Code de droit international privé prévoit la possibilité d'appliquer le droit belge⁴¹.

Cette exception à l'application du droit étranger a déjà été souvent utilisée en pratique. Ce fut par exemple le cas dans une affaire où l'application du droit italien a été écartée car il prévoyait une différence d'âge trop importante pour permettre l'adoption souhaitée et jugée conforme à l'intérêt de l'enfant⁴² ou, afin d'écarter l'application du droit marocain qui ne connaît pas l'adoption⁴³, ou encore, afin d'écarter la loi française qui ne permet, en cas d'adoption par un couple, que l'adoption par un couple marié⁴⁴,...

d) Le projet d'adoption constitue-t-il déjà une vie familiale protégée par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ?

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales consacre le droit pour tout individu au respect de sa vie privée et familiale. Certes, il ne peut être déduit de cette disposition un droit à adopter. Toutefois, le projet d'adoption n'en est pas moins protégé, la Cour européenne des droits de l'Homme ayant eu l'occasion de se prononcer sur ce point et opéré, semble-t-il, un revirement de jurisprudence.

En effet, dans les arrêts Fretté c. France⁴⁵ et E.B. c. France⁴⁶, la Cour a analysé la compatibilité des décisions de refus d'agrément rendues par les autorités françaises avec les articles 14 et 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Dans ces deux affaires, les requérant alléguaient s'être vu refuser l'agrément nécessaire pour adopter

les, 16 mars 2009, R.G. n° 2008/JA/13.

41 Pour une analyse du mécanisme d'exception prévu à l'alinéa 3 de l'article 67 du Code de droit international privé, voyez les observations de Silvia Pfeiff sous les décisions du tribunal de première instance de Liège du 30 novembre 2007 et de Bruxelles du 20 novembre 2008, *RDE* n° 151, 2009, p. 709 et suiv.

42 Civ. Liège, 30 novembre 2007, *RDE* n° 151, 2009, p. 707 et suiv.

43 Civ. Bruxelles, 20 novembre 2008, *RDE* n° 151, 2009, p. 726 et suiv.

44 Bruxelles, 18 septembre 2009, R.G. 2009/JA/10.

45 CEDH, 26 février 2002, affaire Fretté c. France, n° 36515/97.

46 CEDH, 22 janvier 2008, affaire E.B. c. France, n° 43546/02.

en raison de leur orientation sexuelle. Alors que dans l'affaire Fretté, la Cour a refusé de protéger le projet d'adoption, dans l'arrêt E.B. c. France, elle a conclu à l'incompatibilité du refus d'agrément avec les dispositions de l'article 14 combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme. A la lecture de l'arrêt E.B. c. France, il est permis de penser que la Cour reconnaît désormais qu'un projet d'adoption peut déjà être constitutif d'une vie privée et familiale protégée par la Convention.

Bien que cette jurisprudence n'ait qu'un effet limité en Belgique en raison de l'existence, dans la législation belge, du droit pour les personnes de même sexe d'adopter, elle conserve un intérêt puisqu'elle permet de défendre un projet d'adoption au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

e) Faut-il recommencer la procédure en vue d'être déclaré apte à adopter en cas de conversion d'une adoption simple en une adoption plénière ?

La conversion d'une adoption simple en adoption plénière en Belgique n'est pas considérée comme une nouvelle procédure d'adoption. Dès lors, pour les adoptants qui ont adopté simplement un enfant avant que la loi belge n'impose de préparation à l'adoption et de jugement d'aptitude, il ne peut être exigé de ceux-ci qu'ils se soumettent à ces formalités au moment de la conversion de cette adoption simple en adoption plénière⁴⁷.

3. L'apparentement

Lorsque les candidats adoptants ont été déclaré aptes à adopter un enfant résidant à l'étranger, par le tribunal de la jeunesse, le Ministère public rédige un rapport les concernant à destination des autorités du pays d'origine de l'enfant afin de permettre à celles-ci « *de déterminer, pour chaque enfant en besoin d'adoption internationale, la ou les personnes qui lui offriront l'environnement le plus adéquat et les meilleures chances de bonne intégration* »⁴⁸.

Un processus de communication s'engage ensuite entre les autorités compétentes en Belgique et dans le pays d'origine de l'enfant. Il s'agit de ce que l'on nomme l'apparentement, « *c'est à ce stade que les démarches en vue de l'adoption se concrétisent : l'on recherche l'adoption de tel enfant par telle famille* »⁴⁹.

a) L'Autorité centrale communautaire peut-elle refuser d'encadrer un projet d'adoption ?

L'encadrement en matière d'adoption internationale se fait soit par un organisme d'adoption agréé, soit par l'Autorité centrale communautaire pour les cas où il n'y a pas d'organisme d'adoption agréé dans le pays concerné, ou que le pays d'origine exige un suivi post-adoptif. L'autorité centrale communautaire possède un pouvoir

⁴⁷ Civ. Arlon, 30 juin 2006, R.R. 121/06 et Civ. Namur, 1^{er} décembre 2006, R.R. 771/06.

⁴⁸ Article 1231-32 du Code judiciaire.

⁴⁹ F. Collienne, « *L'adoption* », Cup, vol. 118, p. 172.

d'appréciation pour décider d'encadrer ou non une adoption internationale. En vertu de l'article 39 du décret de la Communauté française du 31 mars 2004 relatif à l'adoption, l'Autorité centrale communautaire peut refuser d'encadrer un dossier si :

« 1° la législation du pays étranger concerné prévoit que les suivis post-adoptifs doivent être réalisés par un service spécialisé en la matière; dans ce cas, la demande doit être encadrée par un service d'adoption ;

2° elle concerne un pays en conflit armé ou victime d'une catastrophe naturelle ».

Par ailleurs, l'Autorité centrale communautaire procède, conformément à l'article 40 du même décret, à un examen du projet d'adoption sous l'angle des garanties offertes à l'enfant. Dans ce cadre, l'Autorité centrale communautaire vérifie notamment

« 1° si le contact à l'étranger des candidats adoptants respecte la loi applicable, l'intérêt supérieur de l'enfant et les droits fondamentaux qui sont reconnus à ce dernier en droit international ;

2° si le pays étranger, l'entité territoriale d'un pays étranger et le contact à l'étranger des candidats adoptants respectent le principe de subsidiarité de l'adoption internationale défini à l'article 21 de la CIDE⁵⁰ adoptée à New-York le 20 novembre 1989 ;

3° si la demande répond aux besoins du pays étranger ou de l'entité territoriale du pays étranger ;

4° si la demande n'entraîne aucun profit matériel indu pour les personnes qui sont responsables de l'enfant ou pour toute autre personne, conformément à l'article 21, d) CIDE ».

En matière de refus d'encadrement, le Conseil d'Etat a rendu une décision le 24 octobre 2007⁵¹ confirmant un refus d'encadrement pour une adoption projetée au Cambodge. En l'espèce, il ressortait des contacts entrepris auprès de diverses autorités ou associations concernant la situation de l'adoption au Cambodge que ces adoptions n'offraient pas les garanties suffisantes en termes de respect de la législation applicable. Par ailleurs, la candidate adoptante avait pris des contacts avec les autorités locales avant de recevoir l'accord de l'autorité centrale communautaire, violant ainsi l'interdiction de contacts préalables à l'adoption (voyez infra).

b) Comment se clôture la procédure d'apparement ?

Lorsque la procédure d'apparement se déroule avec succès et qu'un enfant déterminé est proposé aux candidats adoptants et pour autant que cet enfant soit accepté par ceux-ci, l'adoption peut être prononcée. Dans la plupart des cas, l'adoption sera prononcée à l'étranger et devra ensuite être reconnue en Belgique par l'Autorité cen-

⁵⁰ Convention internationale des droits de l'enfant.

⁵¹ C.E., 24 octobre 2007,, RDE n° 151, 2009, p. 661 et suiv., note S. Saroléa.

trale fédérale. Par application de la législation nationale de certains pays, tels l'Inde ou les Philippines, l'adoption est toutefois prononcée en Belgique. Ce sera également le cas des adoptions d'enfants originaires de pays ne connaissant pas l'adoption, comme le Maroc.

4. La reconnaissance en Belgique de l'adoption prononcée à l'étranger

En matière de reconnaissance des adoptions prononcées à l'étranger, une distinction doit être opérée entre les adoptions soumises au régime de la Convention de La Haye et les adoptions non soumises aux dispositions de la Convention. Les premières bénéficient d'une présomption de régularité qui implique qu'elles seront reconnues en Belgique de plein droit si elles sont certifiées conformes à la Convention de La Haye par l'autorité centrale du pays d'origine et ce, pour autant qu'aucune contrariété manifeste à l'ordre public ne soit relevée⁵². Les adoptions non régies par la Convention de La Haye connaissent quant à elles un régime plus contraignant pour leur reconnaissance en Belgique⁵³. Dans cette deuxième hypothèse, l'Autorité centrale fédérale vérifiera en effet que l'adoption a été établie par l'autorité compétente de l'Etat d'origine dans les formes et les procédures prévues, que la décision est définitive, que la procédure belge a été suivie si les adoptants résidaient habituellement en Belgique au moment de l'adoption (préparation, jugement d'aptitude, interdiction de contacts préalables,...), qu'il n'y a pas eu de fraude dans la procédure ou de fraude à la loi, que l'adoption n'est pas « *manifestement contraire à l'ordre public, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant et des droits fondamentaux qui lui sont reconnus en vertu du droit international* » et, enfin, qu'il n'y a pas eu de détournement des dispositions légales relatives à la nationalité ou à l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

En ce qui concerne les adoptions encadrées en Belgique par les autorités communautaires compétentes, en pratique, peu de problèmes se posent au moment de leur reconnaissance. Par contre, sur base des mêmes critères de contrôle, l'Autorité centrale fédérale rencontre plus de difficultés pour les adoptions prononcées à l'étranger sans cet encadrement. Il s'agit des adoptions de majeurs, de mineurs adoptés par des personnes qui résidaient à l'étranger au moment de l'adoption, ou des adoptions prononcées avant le 1^{er} septembre 2005.

a) *Quelques remarques émanant de l'Autorité centrale fédérale quant à sa pratique de reconnaissance des adoptions non certifiées conformes à la Convention de La Haye*

- Les candidats adoptants qui **résident habituellement** en Belgique doivent suivre la préparation organisée par les autorités compétentes et être déclarés aptes à adopter. La notion de résidence habituelle en Belgique est une notion de fait qui se prouve

⁵² Article 364-1 du Code civil.

⁵³ Article 365 du Code civil.

par toutes voies de droit. Il est cependant certain que les adoptions prononcées lors de vacances dans le pays d'origine des candidats adoptants, sans que ceux-ci n'aient suivi la préparation et n'aient été déclarés aptes à adopter, ne sont pas reconnues en Belgique.

- Avant de conclure à l'adoptabilité d'un enfant, l'autorité communautaire compétente en Belgique et l'autorité compétente du pays d'origine de l'enfant vérifieront systématiquement que le **principe de double subsidiarité** a été respecté, c'est-à-dire, qu'aucun placement familial ou qu'aucune adoption dans le pays d'origine de l'enfant n'était possible⁵⁴. Le seul fait d'avoir un lien familial avec l'enfant ne suffit pas pour passer outre le caractère subsidiaire de l'adoption internationale.
- L'Autorité centrale fédérale peut déroger à l'exigence de **production de certains documents** dans le cadre d'une demande de reconnaissance d'une adoption étrangère mais ne dispense jamais de la production du jugement d'adoption, la loi ne le permettant pas⁵⁵.
- Dans le cadre de la reconnaissance de la décision d'adoption et, afin de vérifier que **l'adopté a réellement consenti à l'adoption**, l'Autorité centrale fédérale consulte le Parquet, l'Office des étrangers, l'ambassade belge accréditée dans le pays d'origine et auditionne l'adopté à l'étranger.
- L'Autorité centrale fédérale est particulièrement attentive, pour évaluer **l'intérêt de l'enfant** à voir l'adoption concrétisée, outre le respect du principe de subsidiarité déjà évoqué, aux motifs pour lesquels l'adoption a été prononcée et aux conditions d'accueil de l'adopté en Belgique.
- Lorsque l'adoption internationale a pour effet de **bouleverser l'ordre des familles**, sa reconnaissance est souvent refusée en Belgique, étant, dans cette hypothèse, considérée comme non conforme à l'intérêt de l'enfant. Tel sera le cas par exemple de l'adoption par un grand frère ou par des grands-parents d'un enfant lorsque les parents de celui-ci sont encore vivants et qu'ils entretiennent un lien affectif avec lui. Pour apprécier la contrariété à l'ordre public de ce type d'adoption, il est tenu compte de critères tels que les contacts entre l'adopté et ses parents d'origine, le lien de parenté entre l'adopté et le candidat adoptant, le type d'adoption (simple ou pléniaire)⁵⁶,...
- La majorité des refus de reconnaissance de décisions d'adoption concernant des personnes majeures sont fondés sur le motif tiré du **détournement de la loi** sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

⁵⁴ Article 21 de la CIDE, 4B de la Convention de La Haye et 361-4 du Code civil.

⁵⁵ Article 365-4 du Code civil.

⁵⁶ Voyez la décision de la Cour d'appel de Bruxelles du 5 novembre 2008, R.G. 2008/JA/8, www.juridat.be

b) *Les liens établis à l'étranger en contrariété avec la législation applicable sont-ils protégés ?*

Les situations familiales établies à l'étranger en contrariété avec la législation relative à la procédure d'adoption posent la question de la protection de la vie familiale « *de fait* » et ont suscité des prises de position des instances concernées.

- A titre liminaire : l'arrêt Wagner et la protection des liens familiaux *de facto*

L'affaire Wagner⁵⁷ est particulièrement intéressante car elle fut l'occasion, pour la Cour européenne des droits de l'homme, de se prononcer sur la non reconnaissance, par le Luxembourg, d'une adoption prononcée au Pérou en contrariété avec les règles de droit international privé luxembourgeoises. En l'espèce, Madame Wagner avait adopté une petite fille péruvienne conformément à la législation péruvienne. Cette adoption n'avait toutefois pas été reconnue en droit luxembourgeois au motif que les règles de droit international privé luxembourgeoises ne permettaient pas de donner effet à une décision donnant en adoption un enfant à une personne célibataire. Le Luxembourg, attiré devant la Cour européenne des droits de l'homme, fut condamné pour cette décision. La Cour conclut en l'espèce à l'incompatibilité du refus d'exéquatur de la décision d'adoption péruvienne avec l'article 8, §2, de la CEDH. Selon la Cour, l'application stricte de règles de conflits de lois n'est pas suffisante au regard de l'article 8, §2, de la CEDH qui impose un examen concret de la situation en tenant compte de la réalité sociale, de la validité juridique de l'adoption à l'étranger et des inconvénients du refus de reconnaissance de la décision péruvienne dans la vie quotidienne de l'enfant.

Cette décision aura sans aucun doute un grand retentissement en Belgique. En effet, le droit belge de l'adoption ne tient actuellement pas compte de nombreuses situations familiales créées, sans fraude, en dehors du cadre strict de la procédure d'adoption. Cette jurisprudence européenne aura dès lors un rôle à jouer afin de permettre d'assouplir certaines règles, notamment l'interdiction absolue de contacts préalables à la procédure d'adoption ou encore l'obligation d'aptitude préalable à l'adoption déclarée par le tribunal de la jeunesse, qui empêchent aux familles « *de fait* » de se voir reconnaître un statut en droit.

- La pratique des autorités belges concernant l'interdiction de contacts préalables à l'adoption

L'article 363-1 du Code civil belge interdit les contacts préalables entre les candidats adoptants et les personnes qui ont la garde de l'enfant ou dont le consentement à l'adoption est requis, « *sauf lorsque l'adoption a lieu entre les membres d'une même famille* ». Cette règle, insérée dans la nouvelle loi sur l'adoption - laquelle a mis fin à la possibilité d'adopter par filière libre - a pour objectif d'éviter tout trafic d'enfants et de rendre effectif l'encadrement des procédures d'adoption par les autorités com-

57 CEDH, 28 juin 2007, Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg, n° 76240/01.

pétente. A la lecture des travaux préparatoires, l'on apprend qu'il s'agit à la fois, par cette interdiction, d'éviter que des pressions soient exercées sur les personnes ayant la garde de l'enfant mais également de s'assurer de la solidité du projet des intéressés avant que des promesses «*prématurées*» ne soient faites à des enfants déjà fragilisés⁵⁸.

La rédaction de la disposition légale concernée, qui attribue à cette règle une portée quasi absolue, doit être confrontée à son objectif initial. En effet, appliquée sans nuances, cette règle peut avoir pour effet d'empêcher la création d'un lien de filiation qui rencontrerait pleinement l'intérêt de l'enfant. Il semble dès lors que si de tels contacts ont eu lieu avant que les candidats adoptants n'aient obtenu le jugement d'aptitude à adopter et que les autorités n'aient donné leur accord sur l'adoption projetée, il appartiendra à l'autorité centrale communautaire (dans le cadre de l'apparentement) ou au juge belge (si c'est à lui que revient la prononciation de l'adoption) de vérifier le contexte de ces contacts, et notamment si ces contacts ont eu lieu en dehors ou non du projet d'adoption.

L'autorité centrale communautaire a, par exemple, déjà accepté d'encadrer des dossiers où des contacts avaient eu lieu entre l'enfant et les candidats adoptants mais bien avant que le projet d'adoption ne naisse, notamment lorsqu'il s'agissait d'adoptions d'enfants venus en Belgique dans le cadre d'accueil de vacances (Tchernobyl).

Par ailleurs, comme nous le mentionnions ci-dessus, l'arrêt Wagner, rendu par la Cour européenne des droits de l'homme, doit inciter les autorités belges à protéger les liens familiaux établis sans fraude et dans l'intérêt de l'enfant, même si ces liens ont été établis en contrariété avec les dispositions légales belges normalement applicables.

- La reconnaissance des adoptions intrafamiliales étrangères établies au mépris de la procédure belge

Dans la pratique, il n'est pas exceptionnel de rencontrer des situations d'adoptions intrafamiliales faites à l'étranger par des personnes résidant habituellement en Belgique sans que celles-ci n'aient suivi la préparation organisée par les autorités communautaires compétentes, n'aient obtenu de jugement d'aptitude et sans que les autorités compétentes ne se soient prononcées sur le projet d'adoption. Il s'agit donc d'adoptions intrafamiliales qui, contrairement au prescrit légal, n'ont pas été encadrées.

L'autorité centrale fédérale, déjà saisie de ce type de dossiers, refuse systématiquement de reconnaître de telles adoptions prononcées à l'étranger en dépit des conditions instaurées par la loi belge.

De son côté, l'autorité centrale communautaire, après une période de réflexion durant laquelle elle refusait à ces familles la possibilité de suivre, après coup, la préparation

⁵⁸ Doc. Parl., ch., 50 - 1366/01, p. 51 et 52.

requis pour pouvoir entamer une nouvelle procédure d'adoption en bonne et due forme, accepte désormais de leur donner accès à une préparation à l'adoption. Toutefois, l'autorité centrale communautaire met en garde les candidats adoptants sur le risque de refus de reconnaissance ultérieure, par l'autorité centrale fédérale, de leur nouvelle adoption régularisée « *après coup* ».

A ce jour, nous n'avons connaissance d'aucune décision de justice relative à cette problématique. Il nous semble cependant qu'aucune disposition de la loi ne s'oppose à la reconnaissance des adoptions intrafamiliales établies conformément au droit belge après avoir essuyé un refus de reconnaissance pour une précédente procédure. En effet, d'une part, l'interdiction de contacts préalables à l'adoption ne s'applique pas aux adoptions intrafamiliales et, d'autre part, rien n'empêche les autorités compétentes belges et celles de l'Etat d'origine de l'enfant de procéder, lorsque les intéressés ont obtenu un jugement d'aptitude à adopter, à l'examen de la situation à la lumière des règles de la double subsidiarité, de l'intérêt de l'enfant et de ses droits fondamentaux.

- La reconnaissance des « *kefala* » établies à l'étranger dans le cadre des procédures d'adoption en Belgique

La loi du 24 avril 2003 sur l'adoption⁵⁹, en exigeant une décision sur l'adoptabilité de l'enfant établie dans le pays d'origine de celui-ci, avait rendu impossible l'adoption d'enfants venant de pays qui ne connaissent ni l'adoption ni le placement en vue d'adoption. Cette situation a été corrigée très rapidement par l'adoption de la loi du 6 décembre 2005 insérant des dispositions spécifiques relatives aux adoptions d'enfants originaires de pays ne connaissant pas l'adoption⁶⁰ afin de permettre que des adoptions internationales d'enfants issus de ces pays puissent avoir lieu.

Des conditions spécifiques ont néanmoins été prévues pour les adoptions d'enfants originaires de pays ne connaissant pas l'adoption. Il s'agit des conditions suivantes : le déplacement d'un enfant venant d'un pays qui ne connaît pas l'adoption, en vue de son adoption en Belgique, est autorisé si, outre les conditions générales de l'adoption, l'enfant est orphelin ou abandonné et placé sous la tutelle de l'autorité publique. Par ailleurs, il faut que l'autorité centrale communautaire ait reçu de l'autorité compétente de l'Etat d'origine de l'enfant un rapport concernant celui-ci. Il est également nécessaire que l'autorité compétente de l'Etat d'origine de l'enfant ait établi une tutelle sur l'enfant dans le chef du ou des adoptants, que l'autorité compétente de l'Etat d'origine de l'enfant ait autorisé le déplacement de l'enfant vers l'étranger pour s'y établir de façon permanente et que l'autorité centrale communautaire et l'autorité compétente de l'Etat d'origine aient approuvé par écrit la décision de confier l'enfant, en vue de son déplacement à l'étranger⁶¹.

⁵⁹ *Op.cit.*

⁶⁰ *Op. cit.* Voyez sur ce point l'article 361-5 du Code civil.

⁶¹ Article 361-5 du Code civil.

D'autre part, des dispositions transitoires particulières ont été prévues pour les enfants confiés aux adoptants par l'autorité compétente de l'Etat d'origine avant le 1^{er} septembre 2005 ou entre le 1^{er} septembre et le 26 décembre 2005⁶².

La question de la détermination de l'« *autorité compétente* » de l'Etat d'origine dans le cadre de ces dispositions transitoires s'est posée devant les juridictions. La Cour d'appel de Bruxelles, dans une affaire concernant un enfant confié aux adoptants dans le cadre d'une Kefala adoulaire⁶³ va opérer une distinction en droit marocain entre ce type de Kefala et la Kefala judiciaire^{64, 65}. Selon la Cour, la Kefala adoulaire ne serait pas visée par les dispositions transitoires de la loi belge car les enfants confiés par les adouls aux adoptants ne seraient pas confiés par « *l'autorité compétente* » de l'Etat d'origine de l'enfant, condition indispensable à l'adoption selon les dispositions spécifiques du Code civil. Ce vice de procédure pouvant cependant être couvert par une décision ultérieure du juge des tutelles autorisant « *la personne assurant la Kefala à quitter le territoire du Royaume du Maroc en compagnie de l'enfant « en vue de s'établir de manière permanente à l'étranger »* ». La Cour d'appel de Liège a, quant à elle, refusé de faire une telle distinction dans une espèce où la kefala adoulaire avait pris place en octobre 2000, soit avant l'entrée en vigueur du Dahir n° 1-02-172 du 13 juin 2002 qui prévoit l'intervention du juge des tutelles, et a considéré dès lors que l'enfant avait bien été confié aux adoptants par l'autorité compétente marocaine⁶⁶.

62 Article 15 de la loi du 6 décembre 2005, *op. cit.*

63 Institution d'origine coutumière qui recouvre une déclaration devant deux adouls par laquelle les parents confient leur enfant aux « *tuteurs* » pour « *qu'ils fassent tout pour son bien* ».

64 Organisée par le Dahir n° 1-02-172 du 13 juin 2002 relatif à la prise en charge des enfants abandonnés (*B.O.*, 5 septembre 2002) qui prévoit que c'est le juge des tutelles qui est chargé d'accorder la Kefala.

65 Bruxelles, 22 avril 2009, R.G. n° 2009/JA/2. Voyez aussi, Bruxelles, 17 mars 2010, R.G. 2010/JA/1 et Bruxelles, 19 mai 2010, R.G. 2010/JA/6.

66 Liège, 15 décembre 2009, 2009/RG/41.

4 - L'adoption et le droit de séjourner en Belgique

1. *Quel droit de séjour pour l'enfant qui arrive illégalement sur le territoire belge avec des parents en séjour légal et pour lequel une demande de reconnaissance d'adoption prononcée à l'étranger est en cours ?*

L'enfant dont la reconnaissance de l'adoption n'est pas acquise ne peut revendiquer le lien de filiation adoptif établi à l'étranger en vue d'obtenir en Belgique un droit de séjour. Il est donc, dans cette hypothèse, conseillé de demander au Ministre une autorisation de séjour provisoire⁶⁷ dans l'attente de la décision de l'Autorité centrale fédérale sur la reconnaissance de l'adoption étrangère⁶⁸.

2. *Est-il possible d'introduire une procédure d'adoption interne lorsque l'enfant d'origine étrangère réside en Belgique ?*

En vertu du Code civil belge⁶⁹, une adoption est qualifiée d'internationale chaque fois que l'enfant est déplacé de son Etat d'origine vers un Etat d'accueil dans le cadre de la procédure d'adoption mais également lorsque l'enfant réside en Belgique sans être autorisé à s'y établir ou à y séjourner plus de trois mois, pour y être adopté par une personne ou des personnes qui y résident habituellement.

Dès lors, un enfant venu en Belgique dans le but de se faire adopter sera soumis, pour concrétiser cette adoption, à la procédure prévue en matière d'adoption internationale. Par contre, un enfant résidant en Belgique, même en séjour illégal, mais dont la présence sur le territoire n'a pas initialement été liée à un projet d'adoption, pourra voir la demande traitée en Belgique dans le cadre des dispositions relatives à l'adoption interne.

3. *Lorsque l'adoption prononcée à l'étranger n'est pas reconnue en Belgique, l'enfant peut-il néanmoins rejoindre ses « parents adoptifs » en Belgique ?*

Une adoption prononcée à l'étranger et non reconnue en Belgique ne permet pas à l'enfant de rejoindre ses « *parents adoptifs* » par le biais d'une demande de regroupement familial puisque le lien de filiation n'est pas valablement établi aux yeux des autorités belges⁷⁰. Dès lors, seule une demande d'autorisation de séjour pour des raisons humanitaires permettra à l'enfant de séjourner en Belgique. C'est donc sur base de l'article 9 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établis-

67 Sur base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, M.B., 31 décembre 1980.

68 Voyez la décision du CCE n° 8079 du 28 février 2008 qui refuse d'annuler un ordre de quitter le territoire délivré à un jeune homme dont la procédure en reconnaissance de son adoption prononcée en Inde était en cours en Belgique et qui résidait chez son père adoptif depuis 3 ans.

69 Article 360.2 du Code civil.

70 Voyez la décision du CCE n° 44193 du 28 mai 2010 qui considère non fondée la demande d'annulation de l'ordre de reconduire l'enfant au motif que l'adoption a été prononcée au Rwanda sans respecter la procédure prévue par le Code civil belge.

sement et l'éloignement des étrangers⁷¹ que l'intéressé pourra éventuellement obtenir un visa pour la Belgique. Cette situation demeure pour le moins délicate puisque l'article 9 de la loi du 15 décembre 1980 octroie au Ministre un pouvoir d'appréciation discrétionnaire qui permettra à ce dernier de décider au cas par cas, sans qu'aucune garantie ne puisse être donnée aux intéressés.

L'existence d'une décision étrangère en matière de tutelle ne permet par ailleurs pas d'apporter une solution plus sûre. La tutelle n'établissant pas un lien de filiation entre le tuteur et l'enfant, c'est également sur base d'une demande de séjour humanitaire que l'intéressé pourra éventuellement rejoindre les adultes qui en ont sa charge. Sur ce point, il est intéressant de relever la décision du Conseil du contentieux des étrangers du 14 septembre 2009 qui, suite à un refus de visa humanitaire par l'Office des étrangers, insiste sur le lien familial créé par la tutelle en ces termes : « *le conseil estime que dès lors que le requérant a expliqué de manière circonstanciée les relations particulières qui l'unissaient depuis sa naissance à sa tutrice [...], corroborées par des jugements marocains dont il ressort que la Kefala peut s'apparenter à une forme d'adoption ou qui à tout le moins prouve en tout état de cause un lien ténu entre les protagonistes comparable à un lien familial, la partie défenderesse n'a manifestement pas eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit du requérant au respect de sa vie privée et a violé l'article 8 de la {CEDH}* »⁷².

⁷¹ M.B., 31 décembre 1980.

⁷² CCE, 14 septembre 2009, n° 31 496. Voyez aussi : CCE, 16 janvier 2009, n° 21532. Par contre, sur le refus de prise en considération de la Kefala au titre des circonstances exceptionnelles requises pour introduire la demande de séjour en Belgique sur base de l'article 9, al. 3 de la loi du 15 décembre 1980, voyez : CCE, 11 septembre 2009, n° 31415 et CCE, 29 mai 2009, n° 28167.

5 - Conclusions

Ce dossier constitue une tentative de mise en lumière des différentes difficultés rencontrées dans la pratique et liées à l'application de la loi sur l'adoption internationale entrée en vigueur il y a près de cinq ans.

Il importe à ce stade de retenir déjà quelques enseignements de la pratique. Tout d'abord, que chaque intervenant doit travailler dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant et de la protection internationale consacrée à la vie familiale, ce qui implique d'appréhender toutes les situations selon ses particularités et en fonction d'une analyse *in concreto*.

Ensuite, qu'une attention véritable est portée par les autorités chargées de l'encadrement et de la reconnaissance des procédures d'adoption à la primauté du principe de double subsidiarité consacré par la Convention de La Haye.

Enfin, que l'exigence de justes motifs dans le cadre des adoptions de majeurs ou du respect de l'intérêt supérieur de l'enfant pour les adoptions de mineurs n'est pas rencontrée lorsque l'adoption a pour objet le détournement de la législation sur le séjour des étrangers en Belgique. Tel est, en tous cas, la position de la jurisprudence consacrant le refus de reconnaissance des adoptions visant de meilleures conditions de vie en Belgique pour l'adopté, celles-ci ne poursuivant pas, selon la Cour d'appel de Bruxelles, l'intérêt supérieur de l'enfant⁷³.

De nombreuses questions demeurent cependant encore sans réponse. Nous pensons par exemple à la difficulté d'appréhender ce que recouvre la notion de « *famille* » au sens des dispositions consacrées à l'adoption internationale intrafamiliale, à la portée de la mesure de sauvegarde inscrite à l'article 363-1 du Code civil et prévoyant l'interdiction de contacts préalables entre l'enfant ou les personnes habilitées à donner leur consentement à l'adoption et les candidats adoptants avant la fin de la procédure d'apparement, à l'impact de la majorité de l'adopté en cours de procédure d'adoption sur la possibilité de poursuivre la procédure, à la possibilité de régulariser ou non une adoption intrafamiliale préalablement établie à l'étranger au mépris de l'encadrement prévu par le droit belge,...

Pour toutes ces questions, et pour d'autres, bien sûr, l'éclairage de la jurisprudence est attendu avec beaucoup d'intérêt.

⁷³ A ce sujet, voyez : Bruxelles, 6 janvier 2009 et Civ. Bruxelles, 20 novembre 2008, observations F. Collienne et M. Cailliau, *RDE* n° 151, 2009, p. 676 et suiv. et p. 725 et suiv.

6 - Adresses utiles

AUTORITÉS CENTRALES

BELGIQUE : AUTORITÉ CENTRALE FÉDÉRALE

- **SPF-Justice**

Service de l'Adoption internationale
Bld de Waterloo, 115 - 1000 Bruxelles
Tél.: 02 542 71 61 ou 02 542 75 81
Fax: 02 542 70 36
Email: adoption.int.adoptie@just.fgov.be

COMMUNAUTÉ FRANÇAISE : AUTORITÉ CENTRALE COMMUNAUTAIRE

- **Ministère de la Communauté française**

Direction générale de l'Aide à la Jeunesse
Service de l'Adoption
Bld Léopold II, 44 – 1080 Bruxelles
Tel: 02 413 41 35
Fax: 02 413 21 39
Email: adoptions@cfwb.be
Site internet: www.adoptions.be

COMMUNAUTÉ GERMANOPHONE : ZENTRALE BEHÖRDE DER DEUTSCHSPRACHIGEN GEMEINSCHAFT FÜR ADOPTIONEN

- **Ministerium der Deutschsprachigen Gemeinschaft Zentrale Behörde der Deutschsprachigen Gemeinschaft für Adoptionen**

Gospertstraße, 1 - 4700 Eupen
Tel: 087 59 63 46
Fax: 087 55 64 74

COMMUNAUTÉ FLAMANDE : VLAAMSE CENTRALE AUTORITEIT

- **Kind en Gezin - Cel Adoptie**

Hallepoortlaan, 27 - 1060 Bruxelles
Tél.: 02 533 14 76
Fax: 02 533 14 77
Site internet: www.kindengezin.be/KG/Themas/Adoptie/default.jsp

ORGANISMES D'ADOPTION AGRÉÉS PAR LA COMMUNAUTÉ FRANÇAISE

- **A la Croisée des Chemins**

Chaussée de Charleroi, 33a - 1471 Loupoigne

Tél.: 067/34 51 30- Fax: 067/34 51 31

Email: croisee.chemins@skynet.be

Site internet: www.croiseedeschemins.be

- **Amarna**

Rue des Pavots, 34 - 1030 Bruxelles

Tél.: 02/705.78.19 - fax: 02/705.74.59

Email: amarna@amarna.org

Site internet: www.amarna.org

- **Emmanuel Adoption**

Avenue Nusbaum, 23 - 4141 Banneux

Tél.: 04/360.80.59

Fax: 04/360.88.69

Email: emmanueladoption@tiscali.be

Site internet: www.emmanueladoption.be

- **Enfants de l'Espoir**

Rue de Montigny, 13 - 6000 Charleroi

Tél.: 071/70.34.55 - Fax: 071/70.34.56

Email: info@enfantsdelespoir.be

Site internet: www.enfantsdelespoir.be

- **Larisa**

Rue de Mons, 34 - 4000 Liège

Tél.: 04/253.00.56

Fax: 04/253.00.63

Email: larisa@skynet.be

Site internet: www.larisa.be

- **Los Niños de Colombia**

Rue du Parapet, 41 - 5537 Bioul

Tél.: 071/79.80.53

Fax: 071/79.80.53

Email: lnc@swing.be

Site internet: www.losninosdecolombia.be

- **ONE - Adoption**

Avenue de la Toison d'Or, 80 bte 6 - 1060 Bruxelles

Tél.: 02/538.59.99

Fax: 02/538.82.56

Email: anne.pawlow@one.be

Site internet: www.one.be/adoption

- **Service d'adoption du CPAS de Liège**

Place Saint-Jacques, 13 - 4000 Liège

Tél.: 04/220.58.11

Fax: 04/221.10.43

Email: jean.dumont@publilink.be

- **Service d'Adoption Thérèse Wante**

Rue du Bauloy, 93 - 1348 Ottignies / Louvain-la-Neuve

Tél.: 010/45.05.67

Fax: 010/45.52.56

Email: wante@tiscali.be

- **Sourires d'Enfants**

Avenue Nüssbaum, 23 4141 Louveigne

Tél.: 04/384.59.29

Fax: 04/384.76.80

Email: sde@infonie.be

Site internet: www.souriresdenfants.be

AUTORITÉS JUDICIAIRES

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Arlon**

Centre judiciaire

Place Schalbert - 6700 Arlon

Tel: 063/21.44.35

Fax: 063/23.48.29

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Bruxelles**

Rue de la Régence, 63 - 1000 Bruxelles

Tel: 02/519.88.35

Fax: 02/519.88.37

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Charleroi**

Palais de Justice

Bld Defontaine, 8 – 6000 Charleroi

Tel: 071/23.66.50

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Dinant**

Extension du Palais de Justice

Place du Palais de Justice, 8 - 5500 Dinant

Tel: 082/21.19.32

Fax: 082/22.78.71

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Huy**

Nouveau Palais de Justice

Quai d'Arona, 4 - 4500 Huy

Tel: 085/24.44.72

Fax: 085/24.44.73

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Liège**

Bld de la Sauvenière, 36 - 4000 Liège

Tel: 04/230.51.30

Fax: 04/222.02.29

Tribunal de la Jeunesse (greffe) Marche-en-Famenne

- **Extension du Palais de Justice**

Rue Victor Libert, 9 - 6900 Marche-en-Famenne

Tel: 084/31.07.35

Fax: 084/31.07.38

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Mons**

Palais de Justice

Rue de Nimy, 35 - 7000 Mons

Tel: 065/35.69.95

Fax: 065/35.66.62

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Namur**

Place du Palais de Justice - 5000 Namur

Tel: 081/25.17.11

Fax: 081/25.18.87

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Neufchateau**

Rue de la Bataille, 2 - 6840 Neufchateau

Tel: 061/27.50.60

Fax: 061/27.50.63

- **Tribunal de la Jeunesse (greffe) Nivelles**

Palais de Justice

Place Albert 1^{er}, 17 - 1400 Nivelles

Tel: 067/44.33.02

Fax: 067/56.07.45

- Tribunal de la Jeunesse (greffe) Tournai

Rue Childeric, 22 - 7500 Tournai

Tel : 069/25.38.61

Fax : 069/25.38.77

- Tribunal de la Jeunesse (greffe) Verviers

Palais de Justice

Rue du Tribunal, 4 - 4800 Verviers

Tel : 087/32.36.28 ou 29

Fax : 087/32.36.33

7 - Jurisprudence

- CEDH, 28 JUIN 2007 (DÉF. : 28 SEPTEMBRE 2007), WAGNER ET J.M.W.L. C. LUXEMBOURG >> [Télécharger la décision](#)

Adoption internationale - Procédure d'exequatur - Refus - Adoption plénière - Conditions de fond - Personne célibataire - Droit au respect de la vie privée et familiale - Violation - Discrimination.

Bien que le droit d'adopter ne figure pas en tant que tel au nombre des droits garantis par la Convention, les relations existantes entre un adoptant et un adopté sont en principe de même nature que les relations familiales protégées par l'article 8 de la Convention. Le refus par les tribunaux luxembourgeois d'accorder l'exequatur du jugement péruvien d'adoption résulte de l'absence dans la législation luxembourgeoise de dispositions permettant à une personne non mariée d'obtenir l'adoption plénière d'un enfant.

La Cour estime que la décision de refus d'exequatur omet de tenir compte de la réalité sociale de la situation. L'intérêt supérieur de l'enfant doit primer dans ce genre d'affaires. Les juges luxembourgeois ne pouvaient raisonnablement refuser la reconnaissance des liens familiaux qui préexistaient de facto entre les requérantes et se dispenser ainsi d'un examen concret de la situation. Les motifs invoqués par les autorités nationales -- à savoir l'application stricte, conformément aux règles luxembourgeoises de conflits de lois, de l'article 367 du Code civil qui réserve l'adoption plénière aux époux - ne sont pas «suffisants» aux fins du paragraphe 2 de l'article 8.

L'article 14 interdit de traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes placées dans des situations comparables dans la jouissance des droits et libertés reconnus par la Convention, L'adoptée est dans une situation analogue à celle de n'importe quel enfant qui a bénéficié au Pérou d'un jugement d'adoption plénière entraînant la rupture des liens avec sa famille d'origine et dont l'adoptant a demandé l'exequatur sous l'angle du droit luxembourgeois. Quant à l'adoptante, elle est dans une situation comparable à celle de toute autre personne sollicitant la reconnaissance au Luxembourg d'un jugement d'adoption plénière rendu en sa faveur au Pérou.

Il n'y a pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Il y a eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8.

- BRUXELLES, 25 MARS 2009, R.G. N° 2009/JA/1 >> [Télécharger la décision](#)

Adoption internationale – Aptitude à adopter – Adoption intrafamiliale – Moment de l'appréciation de l'intérêt de l'enfant – Enfant déterminé – Appréciation concrète du projet d'adoption au moment de l'aptitude – Ne préjuge pas de l'adoptabilité de l'enfant.

L'appréciation de l'aptitude des candidats adoptants et l'appréciation de l'adoptabilité de l'enfant ainsi que son intérêt à être adopté dans le cadre d'une adoption internationale constitue des étapes autonomes, confiées à des autorités de pays différents.

Si cela ne pose pas de difficulté dans les situations classiques, l'appréciation de l'aptitude à adopter est très délicate dans la situation particulière de l'adoption intrafamiliale dans le cadre de l'adoption internationale. Le juge doit en effet se prononcer sur la demande en déclaration d'aptitude en tenant compte du projet adoptif présenté par les candidats adoptants et des motifs qui les animent, mais sans empiéter sur les compétences des autorités qui devront se prononcer sur l'adoptabilité de l'enfant pressenti à l'adoption et sur l'établissement de cette adoption.

- **BRUXELLES, 22 AVRIL 2009, R.G. N° 2009/JA/2 >>[Télécharger la décision](#)**

Adoption internationale – Etat qui ne connaît ni l'adoption ni le placement en vue d'adoption – Kefala adoulaire et non judiciaire – art. 24sexies, 1° Loi 24 avril 2003 – Pas d'intervention de l'autorité compétente de l'Etat d'origine de l'enfant – Kefala adoulaire non confirmée par une autorisation du juge des tutelles d'installation permanente à l'étranger – Pas d'application des dispositions transitoires de la loi.

La décision de confier l'enfant émanant des parents et non de l'autorité compétente marocaine, les dispositions transitoires prévues par l'article 24sexies, 1°, de la loi du 24 avril 2003 ne peuvent pas s'appliquer.

Lorsque l'acte de Kefala adoulaire est suivi d'une ordonnance du juge des tutelles qui autorise la personne assurant la Kefala à quitter le territoire en compagnie de l'enfant en vue de s'établir de manière permanente à l'étranger, cette décision pourrait être considérée comme une décision de l'autorité compétente de l'Etat d'origine de l'enfant.

- **CIV. ARLON, Ch. JEUNESSE, 30 JUIN 2006, R.R. 121/06 >>[Télécharger la décision](#)**

Adoption simple établie à l'étranger avant la réforme du droit belge de l'adoption – Conversion en Belgique en adoption plénière – Pas d'assimilation à une nouvelle procédure d'adoption – Pas d'application des conditions de la loi du 24 avril 2003 – Pas d'obligation de suivre la préparation à l'adoption ni d'obtenir un jugement d'aptitude à adopter.

La procédure de conversion ne doit pas être assimilée à une nouvelle adoption; il s'agit de convertir « ce qui existe déjà » soit une adoption simple en une adoption plénière, en veillant au respect de l'intérêt de l'enfant.

Dès lors que les conditions prévues pour l'établissement d'une adoption avant l'entrée en vigueur de la loi du 24 avril 2003 n'exigeaient pas que les adoptants aient suivi une prépa-

ration et soient jugés aptes à adopter, l'on ne saurait imposer aux requérants de suivre la formation organisée par l'Autorité Centrale Fédérale.

- **CIV. LIÈGE, 12 DÉCEMBRE 2008, R.Q.: 07/3654/B** [>>Télécharger la décision](#)

Adoption d'un majeur – Application du droit néerlandais – Droit néerlandais ne connaît pas l'adoption de majeur – Pas de contrariété à l'Ordre public international – Pas de liens étroits avec la Belgique – Pas d'application du droit belge.

En tant qu'il reconnaît à toute personne le droit au respect de sa vie privée et familiale, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme n'oblige pas les Etats à accorder à une personne le statut d'adoptant ou d'adopté.

Le droit néerlandais qui exclut l'adoption de majeurs n'est donc pas contraire à l'ordre public international.

- **CCE, 14 SEPTEMBRE 2009, N° 31 496** [>>Télécharger la décision](#)

Kefala au Maroc – Autorisation de quitter le territoire national marocain – Demande de visa long séjour en vue d'adoption - Refus – Demande de séjour humanitaire, art. 9 Loi 15.12.80 – Refus – Pas d'adaptation du refus à la nouvelle demande de visa - Manquement à l'obligation formelle de motivation – Lien ténu entre les protagonistes comparable à un lien familial – Violation art. 8 CEDH – Annulation.

Dès lors que le requérant a expliqué de manière circonstanciée les relations particulières qui l'unissait depuis sa naissance à sa tutrice, corroborées par des jugements marocains dont il ressort que la Kefala peut s'apparenter à une forme d'adoption ou qui à tout le moins prouve en tout état de cause un lien ténu entre les protagonistes comparable à un lien familial, la partie défenderesse n'a manifestement pas eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit du requérant au respect de sa vie privée et a violé l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

8 - Bibliographie

- Cailliau M., « Le point de vue du psychologue quant à ces deux décisions récentes des Cours et tribunaux », observations sous Bruxelles, 6 janvier 2009 et Civ. Bruxelles, 15 avril 2008, *RDE* n° 151, 2009, pp. 676 et suiv. et pp. 725 et suiv.
- Collienne F., « L'adoption 'économique' sanctionnée au nom de l'« intérêt de l'enfant » », observations sous Bruxelles, 6 janvier 2009 et Civ. Bruxelles, 15 avril 2008, *RDE* n° 151, 2009, pp. 676 et suiv. et pp. 725 et suiv.
- Collienne, F., « L'adoption », in *Relations familiales internationales – L'actualité vue par la pratique*, CUP, vol. 118, pp. 155 et suiv.
- Pfeiff S., « L'écartement de la loi étrangère au profit du droit belge en matière d'adoption », observations sous Civ. Liège, 30 novembre 2007 et Civ. Bruxelles, 20 novembre 2008, *RDE* n° 151, 2009, pp. 707 et suiv. et pp. 726 et suiv.
- Ottevaere A., « Adoptions internationales et intérêt supérieur de l'enfant », *JT* n° 6310, pp. 309 et suiv.
- Saroléa S., note sous CE, 24 octobre 2007, *RDE* n° 151, 2009, pp. 661 et suiv.
- Saroléa S., « L'adoption internationale en droit belge à l'aune de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDF* 1/2009, pp. 11 et suiv.
- *RTDF*, n° spécial 1/2006, La réforme du droit de l'adoption.

TABLE DES MATIÈRES

1 - Introduction : le contexte légal	2
2 - Quelques principes essentiels de la réglementation sur l'adoption internationale	4
3 - Les étapes de la procédure d'adoption internationale au regard de la jurisprudence et de la pratique	6
1. La préparation à l'adoption	6
2. Le jugement d'aptitude à adopter	6
3. L'apparentement	10
4. La reconnaissance en Belgique de l'adoption prononcée à l'étranger	12
4 - L'adoption et le droit de séjourner en Belgique	18
1. Quel droit de séjour pour l'enfant qui arrive illégalement sur le territoire belge avec des parents en séjour légal et pour lequel une demande de reconnaissance d'adoption prononcée à l'étranger est en cours ?	18
2. Est-il possible d'introduire une procédure d'adoption interne lorsque l'enfant d'origine étrangère réside en Belgique ?	18
3. Lorsque l'adoption prononcée à l'étranger n'est pas reconnue en Belgique, l'enfant peut-il néanmoins rejoindre ses « parents adoptifs » en Belgique ?	18
5 - Conclusions	20
6 - Adresses utiles	21
7 - Jurisprudence	26
8 - Bibliographie	29