



LA FILIATION ET L'ADOPTION EN DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

ADDE
Caroline Apers
Décembre 2012

PLAN

× FILIATION

- Règles de conflit de juridictions (RCJ)
- Règles de conflit de lois (RCL)
- Reconnaissance des liens de filiation établis à l'étranger et des décisions de contestation de filiation prononcées à l'étranger

× ADOPTION

- Convention de La Haye du 29 mai 1993
- Droit interne
- Reconnaissance des adoptions prononcées à l'étranger

FILIATION

ILLUSTRATION

- ✘ Une femme française mariée avec un homme turc a un enfant avec un autre homme que son époux.
- ✘ L'époux est désigné comme le père présumé de l'enfant.
- ✘ Le père biologique belge voudrait reconnaître cet enfant.

→ Les questions qui se posent:

- La procédure en contestation de paternité peut-elle être introduite auprès du juge belge?
- Quel droit détermine les conditions selon lesquelles l'homme belge pourra contester la paternité du père turc et établir sa propre paternité?

ILLUSTRATION

- ✘ Un homme guinéen sans titre de séjour en Belgique a un enfant avec une femme espagnole.
- ✘ Ils ne sont pas mariés.
- ✘ L'enfant vit avec sa mère en Espagne.
- ✘ L'homme réside en Belgique et souhaite reconnaître son enfant auprès de l'OEC de sa commune de résidence.

→ Les questions qui se posent:

- L'OEC belge est-il compétent pour acter la reconnaissance alors que l'enfant vit à l'étranger?
- L'absence de titre de séjour du reconnaissant a-t-elle une incidence?
- Quel droit détermine les conditions selon lesquelles l'homme guinéen peut reconnaître l'enfant?

1. RCJ: DÉTERMINATION DE L'AUTORITÉ COMPÉTENTE

- ❖ Pas de Convention internationale
- ❖ Droit interne : Codip
 - ≠ entre compétence des juridictions et des autorités administratives belges
 - Dispositions générales: art. 5 et svt Codip
 - art. 61 du Codip (juridictions): établissement de la filiation par voie judiciaire
 - art. 65 du Codip (autorités)
- ❖ Compétence des ambassades et consulats belges:
 - L. 12/07/1931, art. 6

1.1. COMPÉTENCE DU JUGE BELGE

- × Action en établissement du lien de filiation (paternelle ou maternelle) ex: recherche de paternité
- × Action en contestation du lien de filiation (paternelle et maternelle)

→ art. 61 Codip: critères alternatifs

- RH de l'enfant en Belgique, ou
- RH de l'auteur en Belgique, ou
- Enfant et auteur sont belges

ILLUSTRATION

- ✘ Une femme française mariée avec un homme turc a un enfant avec un autre homme que son époux.
- ✘ L'époux est désigné comme le père présumé de l'enfant.
- ✘ Le père biologique belge voudrait reconnaître cet enfant.

→ Les questions qui se posent:

- La procédure en contestation de paternité peut-elle être introduite auprès du juge belge?

Solution: art. 61 Codip: RH de l'enfant en Belgique ou RH de l'auteur en Belgique

- Quel droit détermine les conditions selon lesquelles l'homme belge pourra contester la paternité du père turc et établir sa propre paternité?

1.2. COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ BELGE POUR RECEVOIR LA RECONNAISSANCE

- ❖ Reconnaissance d'un enfant devant l'OEC ou devant un notaire belge

→ art. 65 Codip: critères alternatifs

- RH de l'enfant en Belgique, ou
- RH ou domicile de l'auteur en Belgique, ou
- auteur belge, ou
- Enfant né en Belgique

- ❖ Notion de RH = notion de fait → une pers. en séjour illégal peut reconnaître un enfant en Belgique (définition à l'art. 4, §2 Codip)

ILLUSTRATION

- × Un homme guinéen sans titre de séjour en Belgique a un enfant avec une femme espagnole.
- × Ils ne sont pas mariés.
- × L'enfant vit avec sa mère en Espagne.
- × L'homme réside en Belgique et souhaite reconnaître son enfant auprès de l'OEC de sa commune de résidence.

→ Les questions qui se posent:

- L'OEC belge est-il compétent pour acter la reconnaissance alors que l'enfant vit à l'étranger?
Solution: art. 65 Codip: RH de l'auteur en Belgique → OEC compétent
- L'absence de titre de séjour du reconnaissant a-t-elle une incidence?
Solution: RH est une notion de fait -> pas besoin d'un titre de séjour
- Quel droit détermine les conditions selon lesquelles l'homme guinéen peut reconnaître l'enfant?

1.3. COMPÉTENCE DES AMBASSADES ET CONSULATS BELGES

- ❖ Reconnaissance d'un enfant devant l'Ambassade/Consulat belge à l'étranger

→ Loi du 12 juillet 1931, *M.B.*, 31 juillet 1931, art. 6:

- Auteur belge

2. RCL: DÉTERMINATION DU DROIT APPLICABLE

- ❖ Pas de Convention internationale
- ❖ Droit interne : Codip
 - ❖ Conditions d'établissement de la filiation: art. 62 Codip
 - ❖ Conditions de forme de la reconnaissance: art. 64 Codip

2.1. DROIT APPLICABLE AUX CONDITIONS D'ÉTABLISSEMENT

Pour les actions judiciaires en établissement de filiation, en contestation de filiation et les reconnaissances

→ art. 62 Codip:

- Principe: Loi nationale de la personne dont on veut établir ou contester la filiation.
- Consentement de l'enfant: Loi de sa RH si son consentement n'est pas prévu par loi nationale de l'auteur.

EXEMPLE DES QUESTIONS RÉGLÉES PAR LE DROIT APPLICABLE - ART. 63 CODIP

1° Qui peut chercher ou contester un lien de filiation: la mère, le père légal, le père biologique, l'enfant?

➤ Quid si le droit désigné applicable ne permet pas la contestation de paternité par le père biologique ou par la mère?

- ❖ Civ. Liège, 22/02/08, RDE, n° 151: droit turc – pas d'action pour le père bio
- ❖ Civ. Liège, 07/03/08, RDE, n° 151: droit marocain - pas d'action pour le père bio
- ❖ Civ. Bruxelles, 19/12/06: droit mauricien – pas d'action pour la mère
→ >< OP (art. 21 Codip)

2° La preuve du lien de filiation: charge, objet, modes

➤ Quid de la preuve du lien de filiation par test ADN?

→ à vérifier dans le droit désigné par l'art. 62 Codip

EXEMPLE DES QUESTIONS RÉGLÉES PAR LE DROIT APPLICABLE - ART. 63 CODIP

3° Les conditions et les effets de la possession d'état

Exemple: Droit sénégalais: "*à défaut d'acte d'état civil, la possession constante de l'état d'enfant peut suffire à établir la filiation*" – art. 197 CF

- Définition de la possession d'état de parent en droit belge = le fait de se comporter et d'être considéré comme le parent de l'enfant
- Éléments:
 - nomen: enfant porte le nom du parent
 - tractatu: le parent traite l'enfant comme le sien et réciproquement
 - fama: être considéré par la société comme le parent de l'enfant
- Qualité de la possession d'état: paisible, non équivoque et continue
- ❖ Existe avec une définition propre dans différents droits

4° Les délais d'intentement de l'action

- ❖ Civ. Bruxelles, 03/06/08 sur le droit péruvien: délai de 90 jours pour la contestation de paternité >< OP
- ❖ Mons, 25/01/05 sur le droit rwandais: recherche de paternité exclue 5 ans après la majorité de l'enfant – OK (mais quid évolution de l'OP au regard de l'évolution jurisprudentielle belge: C.const, 31/05/2011: discriminatoire l'impossibilité en droit belge de contester la paternité après 22 ans de l'enfant).

PROBLÉMATIQUES

- ❖ Consentement de la maman = condition d'établissement
→ exigence requise si inscrite dans le droit étranger applicable
 - ❖ Exemple: droit congolais: affiliation par déclaration unilatérale de paternité → pas de consentement préalable requis mais contestation possible dans un délai d'un an à partir de la déclaration (art. 622 et 624 Code de la famille congolais).
- ❖ Quid si le droit étranger applicable ne connaît pas la filiation hors mariages?
 - ❖ Civ. Bruxelles, 12/01/05, *JLMB*, 2008/19: droit algérien
→ *"contraire au principe d'égalité qui régit la matière de la filiation en droit belge et dès lors contraire à l'OP belge"*

PROBLEMATIQUES

- ❖ Quid si l'auteur de la reconnaissance est marié?
 - Vérifier dans le droit applicable à quelles conditions la reconnaissance est possible
 - En droit belge: la reconnaissance adultérine est autorisée.

× Effet de la filiation sur le nom de l'enfant ne relève pas du droit applicable à la filiation

→ Droit national de l'enfant – art. 37 Codip

2.2. DROIT APPLICABLE AUX CONDITIONS DE FORME DE LA RECONNAISSANCE

→ 64 Codip:

Acte de reconnaissance est établi selon les formalités de:

- Loi applicable à la filiation (art. 62 Codip), ou
- Loi de l'Etat où l'acte est établi

Pour une reconnaissance en Belgique → conditions de forme du droit belge (Circ. 23/09/04, *M.B.*, 28/09/04, point N. Filiation)

→ art. 337 Cciv.: dans l'acte de naissance ou dans un acte authentique sauf testament

ILLUSTRATION

- ✘ Une femme française mariée avec un homme turc a un enfant avec un autre homme que son époux.
- ✘ L'époux est désigné comme le père présumé de l'enfant.
- ✘ Le père biologique belge voudrait reconnaître cet enfant.

→ Les questions qui se posent:

- La procédure en contestation de paternité peut-elle être introduite auprès du juge belge?
Solution: art. 61 Codip: RH de l'enfant en Belgique ou RH de l'auteur en Belgique
- Quel droit détermine les conditions selon lesquelles l'homme belge pourra contester la paternité du père turc et établir sa propre paternité?
Solution:
 - Art. 62 Codip: - contestation de paternité du mari selon les conditions du droit turc.
 - reconnaissance par le père belge selon les conditions de fond du droit belgeArt. 64 Codip: reconnaissance de paternité selon les conditions de forme du droit belge

ILLUSTRATION

- × Un homme guinéen sans titre de séjour en Belgique a un enfant avec une femme espagnole.
- × Ils ne sont pas mariés.
- × L'enfant vit avec sa mère en Espagne.
- × L'homme réside en Belgique et souhaite reconnaître son enfant auprès de l'OEC de sa commune de résidence.

→ Les questions qui se posent:

- L'OEC belge est-il compétent pour acter la reconnaissance alors que l'enfant vit à l'étranger?
Solution: art. 65 Codip: RH de l'auteur en Belgique → OEC compétent
- L'absence de titre de séjour du reconnaissant a-t-elle une incidence?
Solution: RH est une notion de fait -> pas besoin d'un titre de séjour
- Quel droit détermine les conditions selon lesquelles l'homme guinéen peut reconnaître l'enfant?
× Solution: art. 62 Codip: droit national du reconnaissant → droit guinéen
art. 65 Codip: conditions de forme de la reconnaissance → droit belge

3.1. RECONNAISSANCE DU LIEN DE FILIATION ÉTABLI DANS UN ACTE AUTHENTIQUE

Exemples: présomption de paternité établie dans l'acte de naissance, acte de reconnaissance ou reconnaissance établie dans l'acte de naissance

→ art. 27 Codip:

- Pas de procédure
- Vérification droit désigné applicable par le Codip:
 - art. 62 Codip: conditions de fond du droit national de l'auteur
 - art. 64 Codip: conditions de forme
 - *soit* du droit national de l'auteur,
 - *soit* du droit de l'Etat où l'acte a été dressé
 - Ex: reconnaissance d'un acte de reconnaissance établi par procuration
- Absence de fraude à la loi (art. 18 Codip) et de contrariété à l'OP (art. 21 Codip)
- Légalisation et traduction

3.2. RECONNAISSANCE DU LIEN DE FILIATION ÉTABLI PAR DÉCISION JUDICIAIRE

→ art. 22 et 25 Codip:

- Reconnaissance automatique sauf motifs de refus de l'art. 25 Codip:
 - Contrariété à l'OP
 - Violation des droits de la défense
 - Fraude à la loi
 - Décision non définitive
 - Décision inconciliable avec une décision antérieure
 - Décision pendante en Belgique au moment de l'introduction de la demande à l'étranger
 - Compétence de l'autorité étrangère fondée uniquement sur la présence du défendeur
- Pas de révision au fond: pas de vérification de l'application correcte du droit étranger
- Pas de révision de la compétence du juge étranger

3.3. RECOURS CONTRE UN REFUS DE RECONNAISSANCE DU LIEN DE FILIATION

- × Procédure en reconnaissance devant le TPI
- × Art. 22 et 27 → art. 23 Codip
- × Directement ou de manière incidente

PROBLÉMATIQUE

- Reconnaissance d'un lien de filiation résultant d'un mariage polygame
 - OP *in concreto*: vérifier, au cas par cas, la conformité à l'OP de chacun des effets que produira la reconnaissance de l'acte, en fonction de:
 - La gravité des effets produits:
 - ❖ reconnaissance du lien matrimonial \neq reconnaissance du lien de filiation
 - L'intensité du rattachement de la situation avec la Belgique
 - Arrêt de la Cour Constitutionnelle du 26/06/08:
- ➔ pas de discrimination entre les enfants en fonction des circonstances de leur naissance (cfr. disposition sur le RF) et Civ Charleroi, 11 décembre 2008.

TEST ADN ET RF

- ❖ En droit belge, le test adn ne permet pas en soi d'établir légalement le lien de filiation mais il peut servir de preuve de la filiation dans le cadre du RF
- ❖ Art. 12*bis* L. 15/12/80 + art. 44 AR 08/10/81 modifiés par la L. 08/03/09 et l'AR 08/06/09 (M.B., 02/07/09)
- Hiérarchie des preuves du lien de filiation dans le cadre du RF:
 - Documents officiels
 - Mais si impossibilité :
 - >autres preuves valables
 - >entretiens et enquêtes
 - >analyses complémentaires (test ADN)

Exemples d' "autres preuves valables" dans la Circ. 17/06/09 (M.B. 02/07/09)

ADOPTION

IMPORTANT: POUR LES ADOPTANTS RÉSIDANTS EN BELGIQUE, QUE SOIT LEUR NATIONALITÉ, ET SI ADOPTÉ A – 18 ANS:

- Prendre contact avec l'Autorité centrale communautaire compétente
- Adoption encadrée par: un organisme d'adoption agréé, ou une ACC
- Préparation (art. 361-1 Cciv.)
- Jugement d'aptitude (art. 361-1 Cciv.)
- **Aucun contact préalable** entre l'adoptant et l'enfant, ses parents ou tout autre personne dont le consentement est requis sauf adoption intrafamiliale (art. 363-1 Cciv.)
- **Adoptions internationales : jugement dans le pays de résidence de l'enfant + reconnaissance en Belgique**
 - Sauf: - enfant originaire d'un pays ne connaissant pas l'adoption
 - pays prévoyant que le jugement d'adoption est prononcé en Belgique
 - ex: Inde, Philippines

1. DROIT INTERNATIONAL: CONVENTION DE LA HAYE

× Convention internationale :

Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale

→ liste des États contractants, www.hcch.net

- Objet: instaurer un système de coopération entre Etats pour garantir les principes reconnus dans les instruments internationaux et prévenir ainsi les enlèvements, la traite et la vente d'enfants
- Pour les adoptions internationales: implique le déplacement de l'enfant
- Entre les Etats contractants
- Pour adopter un mineur
- Pour une adoption créant un lien de filiation
- Principe de double subsidiarité
- Intérêt supérieur de l'enfant

→ Chaque Etat contractant désigne une Autorité Centrale chargée du respect des obligations imposées par la convention

→ L'Etat de résidence des adoptants s'assure de leur capacité à adopter. En Belgique, les adoptants doivent **suivre une préparation à l'adoption** et **obtenir un jugement d'aptitude**.

→ L'Etat d'origine de l'enfant s'assure de son adoptabilité.

2. DROIT INTERNE: CODIP

2.1. COMPÉTENCE DU JUGE BELGE

→ Art. 66 Codip :

Compétence des juridictions belges pour prononcer l'adoption si l'adoptant, l'un des adoptants ou l'adopté :

- est belge,
- est domicilié en Belgique,
- a sa résidence habituelle en Belgique

2.2. DROIT APPLICABLE

→ Art. 67 à 69 → Règles ≠ selon :

➤ Conditions de fond – art. 67 Codip:

- droit de la nationalité (commune) de(s) l'adoptant(s)
 - droit de la RH des adoptants, à défaut de nationalité commune
 - droit belge, à défaut de RH dans le même Etat
-
- ❖ Application du droit belge également si le droit étranger est contraire à l'intérêt de l'enfant et si les adoptants ont des liens forts avec la Belgique (OP +)

 - ❖ Quelque soit le droit applicable: adoption doit être basée sur des justes motifs, faite dans l'intérêt de l'enfant et adoptants qualifiés aptes à adopter

➤ Consentement – art. 68 Codip:

L'exigence et le mode d'expression du consentement de l'adopté et de ses parents sont régis par:

- le droit de la RH de l'adopté (RH avant l'éventuel déplacement en vue de l'adoption)
- le droit belge si le droit de la RH ne prévoit pas de consentement ou ne connaît pas l'adoption
- ❖ L'enfant de 12 ans doit consentir à l'adoption

➤ Mode d'établissement – art. 69 Codip:

- Adoption en Belgique selon les formes du droit belge (*locus regit actum*)

➤ Nature du lien créé par l'adoption – art. 70 Codip → adoption simple ou plénière?

- Droit applicable aux conditions de fond de l'adoption → art. 67 Codip

PROBLÉMATIQUE

- Quid adoption d'un enfant résidant dans un pays qui ne connaît pas de l'adoption?

Ex: Maroc, Algérie

→ art. 361-5 Cciv.: Adoption en Belgique sous certaines conditions:

- Enfant orphelin ou
- Enfant abandonné et mis sous la tutelle de l'autorité publique

3. RECONNAISSANCE

- ❖ Pour les adoptions internationales et internes prononcées à l'étranger

- ❖ **Convention internationale :**

Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale

→ art. 23 et svt Conv. LH:

- Reconnaissance automatique entre EM si certificat de conformité délivré par l'AC
- Motif de refus: adoption >< OP

→ ACF vérifie l'authenticité des documents et la conformité à l'OP

❖ **Droit interne : Codip**

→ art. 72 du Codip (renvoi au Code civil belge)

- Dérogation aux dispositions du Codip sur la reconnaissance (art. 22 et 27 Codip)
- Compétence de l'Autorité centrale fédérale
- Adoption non La Haye reconnue si:

-
- × Respect de la compétence de l'autorité étrangère, des formes et de la procédure de l'Etat ayant prononcé l'adoption
 - × Décision définitive
 - × Préparation à l'adoption et jugement d'aptitude préalables pour les adoptants résidants en Belgique
 - × Refus de reconnaissance si:
 - + Fraude dans la procédure ou fraude à la loi
 - + >< OP, au vu de l'intérêt de l'enfant
 - + Détournement des lois relatives à la nationalité et au séjour

LOI DU 11 AVRIL 2012: RÉGULARISATION DES ADOPTIONS HORS ENCADREMENT BELGE

- × Adoption intrafamiliale ou adoption d'enfant lié affectivement aux adoptants
 - × Adoption sous convention La Haye ou hors convention
 - × 5 conditions – art. 365-6 C.civ.:
 - + Pas de fraude à la loi – adoptant de BF
 - + Enfant apparenté jusqu'au 4ème degré à l'adoptant ou ayant partagé sa vie dans une relation de type parental avant l'adoption
 - + Pas d'autre solution durable pour l'enfant (sauf si enfant du conjoint ou cohabitant) au moment de la régularisation
 - + Les conditions de reconnaissance doivent pouvoir être remplies après la régularisation
 - + Avis non contraignant de l'ACC sur l'adoptabilité et le respect supérieur de l'intérêt de l'enfant
- Autoriser à suivre la préparation et à obtenir le jugement d'aptitude à *posteriori*

-
- × Si reconnaissance → enregistrement (art. 367-1 et svt Cciv.)
 - × Si refus de reconnaissance → recours au TPI de Bruxelles dans les 60 jours (art. 367-3 Cciv.)

PROBLÉMATIQUE

- × Kafala (marocaine, algérienne):
- × = engagement de prendre en charge la protection, l'éducation, l'entretien d'un enfant abandonné mais
ne crée pas de lien de filiation -> Quid adoption en Belgique?
 - + Si l'enfant n'est pas un membre de la famille et
 - + Si la Kafala est prononcée avant d'entamer la procédure d'adoption en Belgique
 - Adoption en Belgique impossible
 - art. 363-1 Cciv.: aucun contact préalable entre l'adoptant et l'adopté, ses parents, toute personne devant donner son consentement