

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 39.755/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 17 januari 2006 door de Minister van Vorming en Werkgelegenheid, Sociale Aangelegenheden en Toerisme van de Duitstalige Gemeenschap verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "zur Zustimmung zum Abkommen zwischen der Regierung der Sozialistischen Republik Vietnam und der Deutschsprachigen Gemeinschaft von Belgien bezüglich der Zusammenarbeit im Bereich der Adoption von Kindern, unterzeichnet in Brüssel am 17. März 2005", heeft op 8 februari 2006 het volgende advies gegeven:

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt tot het verlenen van instemming met de overeenkomst tot samenwerking inzake adoptie van kinderen tussen de Regering van de Socialistische Republiek Vietnam ¹ en de Duitstalige Gemeenschap van België.

BEVOEGDHEID

2. Zoals de Raad van State reeds herhaaldelijk heeft opgemerkt, vormt de adoptie een aangelegenheid waarvan sommige aspecten behoren tot de federale bevoegdheid en andere tot de bevoegdheid van de gemeenschappen ².

(1) Alhoewel in een instemmingsakte niet anders van het opschrift van de overeenkomst kan worden gewag gemaakt dan met dezelfde bewoordingen als voorkomende in de overeenkomst zelf, wordt hier opnieuw de gelegenheid te baat genomen om erop te wijzen dat zo verdragen weliswaar worden gesloten door de bevoegde regeringen, zij dit doen namens de rechtspersonen waarvan zij de uitvoerende macht zijn of voor wie zij optreden.

(2) Zie R.v.St., afd. wetg., advies 25.913/8 van 21 januari 1997 over het ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 15 juli 1997 inzake interlandelijke adoptie, *Parl. St.*, Vl. Parl., 1996-97, nr. 677/1, (27), 33-35; R.v.St., afd. wetg., advies 28.953/4 van 26 mei 1999 over het ontwerp dat geleid heeft tot het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 11 juni 1999 "relatif à l'agrément des organismes d'adoption"; R.v.St., afd. wetg., advies 30.036/2 van 29 mei 2000 over het ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie, *Parl. St.*, Kamer, 2000-01, nr. 50-1366-1367/1, (146), 150-153; R.v.St., afd. wetg., advies 33.294/3 van 12 november 2002 over een voorstel dat geleid heeft tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 30 april 2004 tot regeling van de binnenlandse en interlandelijke adoptie van kinderen, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2001-02, nr. 956/4, blz. 7-8, nr. 3.1; R.v.St., afd. wetg., advies 36.407/4 van 9 februari 2004 over het ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Franse Gemeenschap van 31 maart 2004 "relatif à l'adoption", *Parl. St.*, Parl. Fr. Gem., 2003-04, nr. 509/1, (38), 38; R.v.St., afd. wetg., advies 38.387/3 van 31 mei 2005 over een voorontwerp van decreet van de Duitstalige Gemeenschap "zur Adoption", *Parl. St.*, Parl. D. Gem., 2004-05, nr. 42/1, (16), 17-18; R.v.St., afd. wetg., advies 38.458/3 van 26 mei 2005 over het ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 15 juli 2005 tot regeling van de interlandelijke adoptie van kinderen, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2004-05, nr. 371/1, (47), 52-55, en R.v.St., afd. wetg., advies 39.210/4 van 26 oktober 2005 over een voorontwerp van decreet van de Franse Gemeenschap "portant assentiment à la convention relative à la coopération en matière d'adoption d'enfants entre la Communauté française de Belgique et le Gouvernement de la République socialiste du Viet Nam, signée à Bruxelles le 17 mars 2005".

Uitgangspunt is dat de federale overheid bevoegd is voor het bepalen van de burgerrechtelijke regels met betrekking tot het statuut van de minderjarigen en van de familie, zoals die vastgesteld zijn in het Burgerlijk Wetboek en in de wetten tot aanvulling ervan (zie het uitdrukkelijk voorbehoud in artikel 5, § 1, II, 6°, a, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen). Die bevoegdheid strekt zich mede uit tot het domein van de adoptie. De federale overheid is aldus bevoegd voor het bepalen van de voorwaarden voor adoptie, en van de vormen, de gevolgen en de herroeping van de adoptie. De federale overheid kan aldus van de geschiktheid van kandidaat-adoptanten om te adopteren een voorwaarde voor de adoptie maken, in welk geval het ook aan die overheid toekomt om te bepalen wat die geschiktheid precies inhoudt en hoe ze moet worden aangetoond.

Uit de bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in verband met de bijstand aan personen, meer bepaald inzake het gezinsbeleid en de jeugdbescherming (artikel 5, § 1, II, 1° en 6°), kan worden afgeleid dat de gemeenschappen daarentegen bevoegd zijn om regels vast te stellen in verband met de hulp, de begeleiding en de bijstand die verleend kan worden aan kandidaat-adoptanten en adoptanten, en aan kandidaat-geadopteerden en geadopteerden. De gemeenschappen zijn in het raam van de adoptie met andere woorden bevoegd voor drie domeinen: de voorbereiding, de bemiddeling en de nazorg ³.

Gelet op deze beginselen en op het gegeven dat het nationaliteitsrecht eveneens een federale aangelegenheid is, valt hoofdstuk III van de overeenkomst, dat als opschrift heeft "Die anwendbare Gesetzgebung und Zuständigkeit im Bereich Adoption", onder de bevoegdheid van de federale overheid, en niet onder die van de gemeenschappen.

Hoofdstuk IV, met als opschrift "Adoptionsverfahren und Verantwortungen der zentralen Behörden" valt eveneens, op zijn minst ten dele, onder de bevoegdheid van de federale overheid. Het samenstellen van het adoptiedossier en de inlichtingen die de Staat van herkomst en de Staat van opvang elkaar moeten bezorgen, maken immers deel uit van de materiële bevoegdheid van de federale overheid, ook al wordt in de

(³) R.v.St., afd. wetg., advies 39.033/4 van 26 september 2005 over een voorontwerp van decreet van het Waalse Gewest "portant approbation de l'accord de coopération du 4 mai 2005 entre l'État Fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Région wallonne, la Communauté germanophone, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française et relatif à la mise en oeuvre de la loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption".

artikelen 361-2 tot 361-4 van het Burgerlijk Wetboek bepaald dat de verzending geschiedt door de centrale autoriteit van de gemeenschap en dat die autoriteit zelfs beschikt over een beoordelingsbevoegdheid wat betreft de documenten die door de Staat van herkomst worden overgezonden. Ook de toegang tot het grondgebied en het verblijf van vreemdelingen zijn federale aangelegenheden.

Voorts wordt in verband met de kinderen in de artikel 1, lid 1, van de overeenkomst, wat het toepassingsgebied ervan betreft, gewag gemaakt van het grondgebied van de Staat, en niet van het territoriale bevoegdheidsgebied van de Duitstalige Gemeenschap, waardoor aldus een overschrijding van territoriale bevoegdheid moet worden vastgesteld. Dit bezwaar betreft niet het toepassingsgebied van de overeenkomst wat de adoptanten betreft, ondanks de identieke bewoordingen die in dezelfde bepalingen ten aanzien van hen worden gebezigd: uitsluitend in verband met deze adoptanten bepaalt artikel 1, lid 2, van de overeenkomst immers het volgende:

"Für die Deutschsprachige Gemeinschaft von Belgien findet vorliegendes Abkommen auf alle Adoptierenden Anwendung, die auf dem Gebiet deutscher Sprache von Belgien wohnen."

3. De overeenkomst doet eveneens problemen rijzen wat betreft de samenhang tussen sommige van haar bepalingen en het Belgisch recht dat van kracht is inzake internationale adoptie.

Verschillende bepalingen van de overeenkomst, inzonderheid de artikelen 8 en 11 ervan, zijn immers gedeeltelijk onverenigbaar, zowel met de bepalingen van het internationaal privaatrecht als met de materieelrechtelijke bepalingen die opgenomen zijn in de artikelen 357 en volgende van het Burgerlijk Wetboek, welke dwingende bepalingen meer in het bijzonder betrekking hebben op de voorwaarden inzake de adopteerbaarheid van de betrokken kinderen, met inbegrip van de in België na te leven procedure.

4. Uit wat voorafgaat onder de nummers 2 en 3, blijkt dat de overeenkomst een gemengd verdrag is dat gesloten had moeten worden volgens de regels die voorgeschreven zijn door het samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale overheid, de Gemeenschappen en de Gewesten over de nadere regelen voor het sluiten

van gemengde verdragen ⁴, waarvan artikel 5 bepaalt dat de vertegenwoordigers van de diverse betrokken overheden op voet van gelijkheid onderhandelen. Dat verdrag dient dan ook voor instemming te worden voorgelegd aan de parlementen van de diverse betrokken overheden.

5. Het voorliggende voorontwerp geeft eveneens aanleiding tot zware moeilijkheden wanneer het erom gaat uit te maken welke overheden de wetgevende en overige maatregelen dienen te ontwerpen die noodzakelijk zijn om de Belgische wetgeving, die op specifieke wijze van toepassing zou zijn op adopties waarbij de Duitstalige Gemeenschap en de Socialistische Republiek Vietnam zijn betrokken, te laten harmoniëren met de te sluiten overeenkomst. Voor bepaalde aspecten die hiervoor reeds aan bod zijn gekomen, zou het de federale overheid zijn die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, zou moeten optreden, zelfs al is het toepassingsgebied van de overeenkomst beperkt tot de Duitstalige Gemeenschap.

6. De parlementaire procedure van bekrachtiging en instemming behoort dan ook te worden opgeschort teneinde de federale overheid de mogelijkheid te geven om een standpunt in te nemen met betrekking tot de hierboven aangehaalde kwesties.

⁽⁴⁾ Artikel 92*bis*, § 4*ter*, eerste lid, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980 maakt de rechtsgrond uit van dat samenwerkingsakkoord.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

J. SMETS