



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 64.424/2
du 7 novembre 2018

advies 64.424/2
van 7 november 2018

sur

over

un projet d'arrêté royal 'fixant les modalités d'établissement de l'acte d'adoption et de la délivrance du document qui l'atteste visées à l'article 367-2, alinéa 5, du Code civil, et fixant le modèle du certificat de conformité visé à l'article 368-2 du Code civil'

een ontwerp van koninklijk besluit 'tot vaststelling van de nadere regels voor de opmaak van de akte van adoptie en voor de afgifte van het bewijs ervan zoals bedoeld in artikel 367-2, vijfde lid van het Burgerlijk Wetboek en tot vaststelling van het model van schriftelijk bewijsstuk bedoeld in artikel 368-2 van het Burgerlijk Wetboek'

Le 12 octobre 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'fixant les modalités d'établissement de l'acte d'adoption et de la délivrance du document qui l'atteste visées à l'article 367-2, alinéa 5, du Code civil, et fixant le modèle du certificat de conformité visé à l'article 368-2 du Code civil'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 7 novembre 2018. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Pauline LAGASSE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 7 novembre 2018.

*

Op 12 oktober 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot vaststelling van de nadere regels voor de opmaak van de akte van adoptie en voor de afgifte van het bewijs ervan zoals bedoeld in artikel 367-2, vijfde lid van het Burgerlijk Wetboek en tot vaststelling van het model van schriftelijk bewijsstuk bedoeld in artikel 368-2 van het Burgerlijk Wetboek'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 7 november 2018. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Patrick RONVAUX, staatsraden, Christian BEHRENDT en Marianne DONY, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pauline LAGASSE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre VANDERNOOT.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 7 november 2018.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

FONDEMENT JURIDIQUE

Selon son préambule, l'arrêté en projet trouve son fondement dans les articles 367-2, alinéa 5¹, et 368-2 du Code civil.

Les articles 1^{er} et 2², ainsi que l'article 5, trouvent effectivement leur fondement dans l'article 367-2, alinéa 5, du Code civil, tel que remplacé par l'article 50 de la loi du 18 juin 2018 'portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges'. L'article 6 et l'annexe trouvent leur fondement dans l'article 368-2, tel que modifié par l'article 53 de la même loi. Quant à l'article 7, il trouve son fondement dans ces deux dispositions, qui, aux termes de l'article 118 de la loi du 18 juin 2018, entreront en vigueur le 1^{er} janvier 2019.

En revanche, ces deux articles du Code civil ne peuvent constituer le fondement des articles 3 et 4 du projet, qui ont pour objet la conservation et l'accès aux informations détenues par l'autorité centrale fédérale. Cette dernière doit être considérée comme une « autorité compétente » au sens de l'article 368-6. En vertu de l'alinéa 5 de cette dernière disposition,

« la collecte, la conservation et l'accès [aux informations visées à l'alinéa 1^{er} 3] sont réglés par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres ».

Les données et les documents visés aux articles 3 et 4 du projet constituent, au moins pour partie, de telles informations⁴. Par conséquent, ces articles du projet doivent faire l'objet d'un projet d'arrêté délibéré en Conseil des ministres, ce que ne constitue pas le présent projet.

Ces articles 3 et 4 seront dès lors omis et ne pourront être à nouveau soumis à la section de législation du Conseil d'État que sur la base d'une délibération en ce sens en Conseil des ministres.

¹ Il y a lieu de préciser que cette disposition a été « remplacée » par la loi du 18 juin 2018.

² Voir toutefois l'observation particulière sous ces dispositions.

³ À savoir : « les informations [que les autorités compétentes] détiennent sur les origines de l'adopté, notamment celles relatives à l'identité de sa mère et de son père, ainsi que les données, nécessaires au suivi de sa situation de santé, sur le passé médical de l'adopté et de sa famille, en vue de la réalisation de l'adoption et aux fins de permettre ultérieurement à l'adopté, s'il le désire, de découvrir ses origines ».

⁴ Voir les articles 365-4, alinéa 1^{er}, 5^o, et 366-2, alinéa 2, 6^o, du Code civil.

EXAMEN DU PROJET

DISPOSITIF

Articles 1^{er} et 2

Mis à part que les articles 1^{er} et 2 requièrent des actions qu'elles mentionnent une exécution immédiate, ce qui constitue une modalité qui, sans autre précision, découle déjà implicitement de l'article 367-2, alinéas 1^{er} et 2, du Code civil, ces dispositions du projet ne font que paraphraser ces deux alinéas de la disposition légale.

Le projet reste donc en défaut d'assurer une exécution correcte de l'article 367-2, alinéa 5, du Code civil qui charge le Roi de fixer « les modalités de l'établissement de l'acte d'adoption ».

Ces deux dispositions seront revues en conséquence.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

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

RECHTSGROND

Volgens de aanhef ontleent het ontworpen besluit zijn rechtsgrond aan de artikelen 367-2, vijfde lid,¹ en 368-2 van het Burgerlijk Wetboek.

De artikelen 1 en 2,² alsook artikel 5, vinden inderdaad hun rechtsgrond in artikel 367-2, vijfde lid, van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat artikel vervangen is bij artikel 50 van de wet van 18 juni 2018 ‘houdende diverse bepalingen inzake burgerlijk recht en bepalingen met het oog op de bevordering van alternatieve vormen van geschillenoplossing’. Artikel 6 en de bijlage ontleen hun rechtsgrond aan artikel 368-2, zoals dat artikel gewijzigd is bij artikel 53 van dezelfde wet. Artikel 7 haalt zijn rechtsgrond uit die beide bepalingen, die volgens artikel 118 van de wet van 18 juni 2018 op 1 januari 2019 in werking zullen treden.

Daarentegen kunnen die beide artikelen van het Burgerlijk Wetboek geen rechtsgrond opleveren voor de artikelen 3 en 4 van het ontwerp, die gaan over de bewaring van en de toegang tot de gegevens waarover de federale centrale autoriteit beschikt. Die autoriteit moet beschouwd worden als een “bevoegde autoriteit” in de zin van artikel 368-6. Het vijfde lid van dat artikel 368-6 luidt als volgt:

“Het verzamelen, bewaren en de toegang tot [de] gegevens [bedoeld in het eerste lid³] worden geregeld bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.”

De gegevens en de documenten die in de artikelen 3 en 4 van het ontwerp bedoeld worden, vormen, althans ten dele, dergelijke “gegevens”.⁴ Bijgevolg moeten die artikelen van het ontwerp het voorwerp uitmaken van een ontwerpbesluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, wat het voorliggende ontwerp niet is.

¹ Er dient aangegeven te worden dat die bepaling “vervangen” is bij de wet van 18 juni 2018.

² Zie evenwel de bijzondere opmerking over die bepalingen.

³ Namelijk: “de gegevens waarover [de bevoegde overheden] beschikken in verband met de herkomst van de geadopteerde, in het bijzonder deze betreffende de identiteit van zijn moeder en vader, en ook van de gegevens die nodig zijn voor het volgen van zijn gezondheidstoestand, over het medisch verleden van de geadopteerde en van zijn familie, met het oog op de totstandkoming van de adoptie en teneinde het de geadopteerde, indien hij dit wenst, later mogelijk te maken zijn herkomst te achterhalen.”

⁴ Zie de artikelen 365-4, eerste lid, 5°, en 366-2, tweede lid, 6°, van het Burgerlijk Wetboek.

Die artikelen 3 en 4 dienen dan ook weggelaten te worden en mogen alleen op basis van overleg in die zin dat in de Ministerraad gevoerd moet worden opnieuw aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State voorgelegd worden.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

DISPOSITIEF

Artikelen 1 en 2

Behalve het feit dat de artikelen 1 en 2 nopen tot een onmiddellijke uitvoering van de vermelde handelingen, wat een regel is die, zonder nadere precisering, reeds impliciet volgt uit artikel 367-2, eerste en tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, zijn die bepalingen van het ontwerp louter een parafrasering van die twee leden van die wettelijke bepaling.

Het ontwerp zorgt dus niet voor een correcte uitvoering van artikel 367-2, vijfde lid, van het Burgerlijk Wetboek, waarbij de Koning gemachtigd wordt “de nadere regels voor de opmaak van de akte van adoptie” te bepalen.

Beide artikelen moeten dienovereenkomstig herzien worden.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT