

# Analyse de la Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, et de son suivi en Communauté française

CODE<sup>1</sup>, Décembre 2005

## Introduction

La Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale a vu le jour le 29 mai 1993, dans le cadre de la Dix-septième Session de la Conférence de La Haye de droit international privé. Elle a notamment pour fondement la Convention des Nations Unies du 20 novembre 1989 sur les droits de l'enfant, dont les articles 20 et 21 portent spécifiquement sur la situation des enfants en situation de privation familiale.

La Belgique, qui en est un des maîtres-d'œuvre de la Convention de La Haye, a signé le texte le 27 janvier 1999. Elle l'a ratifié le 26 mai 2005. La Convention de la Haye est entrée en vigueur en Belgique le 1<sup>er</sup> septembre 2005<sup>2</sup>.

Cette Convention orchestre spécifiquement l'adoption internationale des mineurs. Elle compte quatre grands principes directeurs, sur lesquels nous reviendrons dans la suite de notre analyse. Ces principes sont les suivants :

- La prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant comme considération primordiale (Préambule de la Convention) ;
- La prohibition des profits indus afin d'éviter tout trafic : enlèvement, vente ou traite d'enfants (Préambule ; art. 1-b) ;
- La subsidiarité de l'adoption et la double subsidiarité de l'adoption internationale : le principe veut que l'adoption internationale ne soit envisagée que si une solution nationale n'a pas pu être trouvée dans le pays d'origine de l'enfant (éventuellement une adoption sur place mais pas forcément, le maintien de l'enfant dans sa famille d'origine devant rester la priorité) (Préambule ; art. 4-b) ;
- Le passage obligé par des organismes agréés pour adopter (art. 6 à 13). La Convention relative aux droits de l'enfant stipulait déjà que les adoptions doivent être effectuées par des autorités ou organes compétents (art. 21). Ce principe suppose la suppression des adoptions indépendantes, également appelées par filières libres.

## Le contexte international

En réalité, la question des droits de l'enfant placé en adoption internationale n'est pas apparue avec la Convention de la Haye elle-même. Ces droits étaient déjà repris dans plusieurs textes juridiques parmi lesquels la Convention des droits de l'enfant déjà évoquée, ainsi que, avant elle, la Convention européenne du 24 avril 1967 en matière d'adoption d'enfants.

L'intérêt supérieur de l'enfant est le fil rouge de tous les textes juridiques en matière d'adoption de mineurs. Toutefois, comme dans bien des textes législatifs, ce principe à

---

<sup>1</sup> La CODE est un réseau d'associations qui ont pour objectif de veiller à la bonne application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Belgique et notamment pour objet de réaliser un rapport alternatif sur l'application de la Convention qui est destiné au Comité des droits de l'enfant des Nations Unies. En font partie : Amnesty international, ATD Quart Monde, BADJE (Bruxelles Accueil et Développement pour la Jeunesse et l'Enfance), Commission Justice et Paix, DEI Belgique, ECPAT (End Child Prostitution and Trafficking of Children for sexual purposes), la Ligue des droits de l'homme, la Ligue des familles et UNICEF Belgique. Voir [www.lacode.be](http://www.lacode.be).

<sup>2</sup> Loi du 24 juin 2004 portant assentiment à la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, faite à La Haye le 29 mai 1993, M.B., 6 juin 2005.

lui seul ne peut qu'avoir des effets incertains. C'est notamment la raison pour laquelle, en général, les instruments juridiques internationaux définissent la portée de l'application de ce principe via d'autres articles.

La Convention européenne susmentionnée est essentiellement un appel à une coopération interétatique via une unification des principes et des pratiques en matière d'adoption. Au 1<sup>er</sup> décembre 2005, elle liait 18 pays (la Belgique ne l'a ni signée ni ratifiée). Aujourd'hui, sa valeur est essentiellement historique.

Bien que les adoptions d'enfants aient été de plus en plus fréquentes à partir de la fin de la Seconde Guerre Mondiale, et surtout depuis les années soixante, il a fallu attendre 1989 pour que des normes concernant l'adoption d'enfants soient réunies dans un instrument juridique approuvé par la communauté internationale. Il s'agit de la Convention des Nations Unies du 20 novembre 1989 sur les droits de l'enfant.

Plus précisément, la Convention relative aux droits de l'enfant reconnaît à tout enfant le droit d'avoir une famille, ainsi que le droit d'être protégé. L'adoption est envisagée comme une mesure possible de protection de l'enfant privé de manière temporaire ou définitive de son milieu familial d'origine (art. 20 et 21). Il est dit que l'enfant a droit à l'adoption (art. 21), et que celle-ci ne peut être autorisée que dans son intérêt. Le bien-être de l'enfant dans toutes ses dimensions doit être la priorité des Etats (leur responsabilité est soulignée).

En son article 21, la Convention relative aux droits de l'enfant précise que :

- L'adoption ne peut se faire sans le consentement des personnes responsables de l'enfant (a) ;
- L'adoption peut se faire dans un autre pays que le pays d'origine de l'enfant, si et seulement si c'est la meilleure solution pour lui (b) ;
- L'adoption internationale doit accorder les mêmes droits et garanties à l'enfant que s'il avait été adopté dans son pays d'origine (c) ;
- La famille adoptive ne pourra tirer aucun profit matériel de cette adoption (d) ;
- Les Etats contractants s'engagent à ce que l'adoption se fasse par des organismes compétents (e).

D'une manière générale, la Convention relative aux droits de l'enfant souligne la nécessité de proclamer des principes universels dans les procédures de placement familial ou d'adoption d'un enfant, y compris sur un plan international (Préambule). En cela, elle est clairement à l'origine de la Convention de la Haye sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale.

## **Philosophie générale de la Convention de la Haye**

Aujourd'hui, c'est donc la Convention de la Haye qui régit l'adoption dans un très grand nombre de pays de part le monde<sup>3</sup>, y compris en Belgique (nous y reviendrons).

Nous avons déjà eu l'occasion de souligner que la Convention de La Haye (ci-après la Convention) a donné lieu à un contrôle en matière d'adoption de mineurs (afin d'éviter

---

<sup>3</sup> D'emblée, la Convention de La Haye a été ouverte à la ratification -et donc à l'adhésion- de tous les Etats, y compris ceux qui n'ont pas participé à sa rédaction. Insuffisamment connue, elle a toutefois été peu ratifiée, surtout dans un premier temps. Le 26 janvier 2000, via la *Recommandation 1443* intitulée *Pour un respect des droits de l'enfant dans l'adoption internationale*, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe invitait d'ailleurs les Etats membres à le faire. Ci-après, nous reprenons la liste alphabétique des Etats qui, de part le monde, ont signé et ratifié la Convention au 31 décembre 2005 : Afrique du Sud, Albanie, Allemagne, Australie, Autriche, Bélarussie, Belgique, Brésil, Bulgarie, Canada, Chili, Chine, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Géorgie, Grande-Bretagne, Hongrie, Irlande, Islande, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Mexique, Monaco, Nouvelle Zélande, Norvège, Panama, Paraguay, Pays-Bas, Pérou, Pologne, Portugal, République Tchèque, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Sri Lanka, Suède, Suisse, Turquie, Uruguay, Vénézuéla.

les trafics) en même temps qu'à une harmonisation des procédures. En effet, la Convention n'est *pas seulement un texte traitant de droit international privé, mais également de la détermination d'une véritable politique de l'adoption internationale* (Lammerant, 2001, p. 25<sup>4</sup>). Grâce à elle, la communauté internationale se donne une éthique et des règles en matière d'adoption. Et chaque Etat contractant s'engage, si nécessaire, à modifier sa législation (cf. infra).

La Convention souhaite avant tout s'assurer du fait que les adoptions internationales se déroulent dans l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 1-a), notamment sur un plan juridique. Le champ d'application de la Convention reste donc très large, et ce même si ses objectifs sont circonscrits à trois points en particulier. Il s'agit :

- D'établir des garanties pour que les adoptions internationales aient lieu dans l'intérêt supérieur de l'enfant et dans le respect des droits fondamentaux qui lui sont reconnus en droit international ;
- D'instaurer un système de coopération entre les Etats contractants pour assurer le respect de ces garanties et prévenir ainsi l'enlèvement, la vente ou la traite d'enfants ; ce système de coopération s'appuie sur la création, dans chaque Etat contractant, d'une autorité centrale compétente en matière d'adoption internationale.
- D'assurer la reconnaissance dans les Etats contractants des adoptions réalisées selon la Convention.

### **Prescriptions de la Convention de La Haye**

Concrètement, la Convention s'applique dès qu'un projet d'adoption repose sur le déplacement d'un enfant de moins de 18 ans entre deux Etats contractants (art. 3). Elle ne fait pas référence à la nationalité des adoptants et des adoptés, mais au pays dans lequel vit l'enfant (pays d'origine) et au pays qui va l'accueillir (pays d'accueil) (art. 2). Cela signifie que la Convention s'applique dès lors que le ou les candidats à l'adoption ont leur résidence dans un pays contractant, quelle que soit leur nationalité.

Au-delà de ce qui vient d'être évoqué, la Convention prévoit que certaines conditions doivent être remplies pour qu'une adoption internationale d'enfant puisse avoir lieu. Certaines de ces conditions sont des conditions de fond, tandis que d'autres sont plutôt des conditions de forme. Les premières concernent essentiellement l'âge, l'état civil et le consentement des parties concernées. Les secondes portent sur la procédure proprement dite de mise en adoption internationale d'un enfant.

En ce qui concerne les **conditions de fond de l'adoption internationale**, la Convention réalise une uniformisation du droit des Etats contractants en fixant des conditions de fond qui représentent un plus petit dénominateur commun :

- L'enfant doit être adoptable (art. 4, §1) ;
- L'enfant doit être autorisé à entrer et à séjourner de façon permanente dans l'Etat d'accueil (facilitation de la délivrance du visa long séjour ; art. 5-c) ;
- Un examen antérieur de toutes les possibilités de placement de l'enfant dans son pays d'origine doit avoir été effectué (art. 4-b) ;
- Les consentements doivent avoir été recueillis, y compris celui de l'enfant s'il est en âge de le donner (art. 4-c et 4-d) ;
- Les futurs parents doivent être qualifiés, aptes à adopter (art. 5-a) ;
- Ils doivent également être entourés des conseils nécessaires (art. 5-b).

La responsabilité du contrôle de ces conditions est clairement partagée entre les autorités compétentes des Etats d'origine des enfants et celles des Etats d'accueil (art. 15 à 20). En effet, le pays d'origine a la responsabilité de s'assurer que l'enfant est adoptable, et que les consentements et souhaits sont recueillis, tandis que le pays d'accueil doit s'assurer des autres conditions évoquées ci-dessus.

---

<sup>4</sup> Lammerant, I., *L'adoption et les droits de l'homme en droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2001.

Dans le cadre de la phase d'encadrement de l'adoption, un apparemment est proposé par le pays d'origine de l'enfant, puis avalisé par le pays d'accueil. Le processus consiste à proposer, pour un enfant déterminé, une famille adoptive qui présente des aptitudes répondant aux besoins, aux caractéristiques et au vécu de cet enfant. Il ne s'agit pas de la décision d'adoption, qui intervient dans une étape ultérieure de la procédure.

Le travail d'encadrement est effectué en partie par les organismes intermédiaires en matière d'adoption, dans le pays d'accueil. Mais n'est pas intermédiaire qui veut : pour être agréé, un organisme doit avoir démontré son aptitude à satisfaire à un certain nombre d'exigences minimales reprises en l'article 11 de la Convention. Ces exigences sont les suivantes : but non lucratif, qualifications morales et professionnelles, contrôle par l'autorité compétente de l'Etat.

A côté de ces conditions de fond de l'adoption internationale, la Convention établit également des **conditions de forme**. En effet, elle fixe le processus qui précède la décision d'adoption elle-même (ce qui est neuf sur un plan international), pour laquelle l'Etat d'origine reste souverain via son autorité compétente.

A ce sujet, la Convention stipule que les adoptants doivent *a minima* s'adresser à l'Autorité centrale de leur pays (art. 14). Une autorité centrale compétente en matière d'adoption internationale doit en effet être désignée et mise en place dans chaque Etat contractant<sup>5</sup> (art. 6). C'est donc à elle que les postulants doivent s'adresser dans un tout premier temps, les démarches directes auprès du pays d'origine devenant prohibées (que cela soit via l'Autorité centrale, un organisme agréé, un orphelinat ou autre). Autrement dit, les filières indépendantes (libres) sont interdites par la Convention de La Haye. Il est stipulé que toute adoption mettant en cause des personnes résidant habituellement dans des Etats contractants nécessite l'intervention, la surveillance et la coopération des Autorités centrales concernées (art. 14 à 22).

Dans l'ensemble, on remarque que la Convention garantit davantage de droits à chacun des acteurs du triangle adoptif : enfants, parents d'origine (notamment via le principe de subsidiarité) et parents candidats.

Par rapport aux textes juridiques antérieurs (Convention européenne en matière d'adoption d'enfants et Convention relative aux droits de l'enfant), la Convention de La Haye témoigne d'une gradation à la fois sur le plan de la précision des prescriptions et dans sa force juridique. La Convention engage l'ensemble de la communauté internationale dans une évolution très importante.

La CODE s'attachant en particulier à la perspective des droits de l'enfant, on retiendra de la Convention de La Haye qu'elle reconnaît une série de droits aux mineurs (voir la synthèse proposées par Isabelle Lammerant, 2003<sup>6</sup>). Nous les reprenons ci-après :

- Principe de l'intérêt supérieur de l'enfant ;
- Principe de non-discrimination ;
- Droit à être enregistré immédiatement après la naissance et à avoir à tout moment un nom, une nationalité et un représentant légal ;
- Droit à connaître ses antécédents familiaux et ses parents d'origine (dans la mesure du possible et sauf si cette connaissance va à l'encontre de ses intérêts) ;
- Droit à toute forme de protection ;
- Responsabilité de l'Etat quant à la formation appropriée des intervenants.

---

<sup>5</sup> La Convention permet la désignation de plus d'une Autorité centrale pour tout Etat fédéral (art. 6-2).

<sup>6</sup> Lammerant, I., *Les instruments internationaux qui régissent l'adoption*, Genève, Service Social International, 2003.

## Le contexte national

La Convention nécessite bien souvent que les Etats contractants modifient leur législation nationale avant ratification. On rappellera ici le caractère obligatoire et contraignant de la Convention, énoncé dès son article 2.

En Belgique, une actualisation de l'outil juridique en matière d'adoption était en tout cas devenue indispensable, dès lors que la Convention avait été signée (le 27 janvier 1999). Plusieurs des dispositions du Code civil –qui régissait jusqu'alors exclusivement l'adoption en Belgique- s'avéraient en effet insuffisantes voire contradictoires par rapport aux articles de cette dernière.

Pourtant, les absences de ratification ou lenteurs à le faire des pays signataires n'ont pas été et ne sont pas sans conséquence pour l'ensemble des acteurs du triangle adoptif. En effet, la coopération (bi- ou multilatérale) entre les pays est rendue indispensable par la Convention elle-même. Qui plus est, de nombreux pays ont rapidement prévu dans leur législation de ne collaborer qu'avec des pays ratificateurs. De ce fait, ces dernières années, la situation en Belgique devenait difficile, le pays risquant ni plus ni moins de se voir écarter de l'adoption internationale<sup>7</sup>.

C'est en adoptant la loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption que la Belgique s'est conformée aux dispositions de la Convention de La Haye. Ce remaniement a également permis de moderniser la législation en profondeur, dans l'intérêt de toutes les adoptions (y compris de l'adoption nationale –également appelée adoption interne-, qui n'implique pas de déplacement international de l'enfant, et n'est donc pas pris en compte par la Convention précitée). Certaines lacunes ont été comblées, quelques difficultés d'interprétation ont été aplanies, plusieurs des discriminations subsistantes ont été supprimées.

Ce remaniement était attendu de longue date par les professionnels de l'adoption.

Le législateur national a institué de nouvelles règles de fond et de procédure en droit interne, modifiant par conséquent le Code civil (qui porte sur la filiation et ses effets) et le Code judiciaire (qui porte sur la procédure de l'adoption). Les articles 343 à 370 du Code civil ont été remplacés par la loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption<sup>8</sup>, qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2005. Un chapitre de la loi concerne spécifiquement les modifications du Code judiciaire<sup>9</sup>. Le Code pénal et la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse ont également subi quelques modifications, mais plus succinctes.

La loi du 24 avril 2003 confère certaines compétences aux Communautés, lesquelles ont adopté plusieurs décrets et arrêtés. La finalisation de la réforme était subordonnée à ces étapes ultérieures. Dans ce cadre, un décret relatif à l'adoption a été pris en Communauté française, le 31 mars 2004<sup>10</sup>. Ce décret a retenu notre meilleure attention. Il fait l'objet d'une analyse plus approfondie, reprise dans une étude menée par la CODE sur la question de l'humanisation de la législation en matière d'adoption en Communauté française.

---

<sup>7</sup> On notera que la ratification de la Convention par la Belgique a eu lieu après celle d'un grand nombre de pays d'origine (du tiers-monde, principalement).

<sup>8</sup> Loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption, M.B., 16 mai 2003.

<sup>9</sup> Loi du 13 mars 2003 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'adoption, M.B., 16 mai 2003.

<sup>10</sup> Décret de la Communauté française du 31 mars 2004 relatif à l'adoption, M.B., 13 mai 2004.

## Conclusion

D'une manière générale, on peut dire que cette réforme majeure de l'adoption en Belgique a bénéficié d'une annonce très prometteuse. Sans nul doute, les spécialistes amenés à prendre une part active dans les travaux de réforme du droit de l'adoption en Belgique ont, chacun à leur manière, veillé le plus possible à humaniser le processus de l'adoption, avant tout par rapport à ce qui était proposé auparavant.

Il est vrai que les avancées sur le terrain des droits des enfants sont importantes (voir Leleu, 2005<sup>11</sup>). Le fait que l'adoption ne soit plus un mode de filiation relevant du Code civil, mais en premier lieu une mesure de protection de l'enfant (d'où le renvoi de certaines compétences aux Communautés) est hautement symbolique.

Au-delà de ces avancées indéniables, il nous semble que plusieurs questions restent ouvertes, en suspens. La première d'entre elles, très générale, est certainement de savoir si la nouvelle législation s'entoure réellement de toutes les garanties possibles. Il faudra aussi se demander si les droits des parents de l'enfant (parents d'origine en premier lieu, parents adoptants ensuite) sont également respectés, et s'ils le sont dans une mesure égale.

Certes, il est aujourd'hui peu aisé de se rendre véritablement compte de l'ensemble des effets de notre législation ici et maintenant, puisqu'elle vient à peine d'entrer en vigueur. La prudence s'impose donc.

Ceci dit, d'une manière générale, on doit noter que la Convention relative aux droits de l'enfant est clairement au fondement de la réforme, au sens où la philosophie de base est d'offrir toutes les garanties possibles aux différents acteurs de l'adoption, et en particulier à l'intérêt supérieur de l'enfant. Plusieurs précautions sont instaurées, diverses certifications sont requises, en accord avec la Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur l'adoption internationale.

Aujourd'hui, nous ne pouvons que nous réunir de ces avancées positives dans le respect des intérêts de l'enfant, mais également de tous les intervenants.

*Analyse réalisée par la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant*

*Avec le soutien du Ministère de la Communauté française*

*Direction générale de la Culture – Service général de la jeunesse et de l'éducation permanente*

---

<sup>11</sup> Leleu, Y.H., *Droit des personnes et des familles*, Liège, Larcier, 2005.