



Bulletin Mensuel N° 6/2006
Juin 2006

EDITORIAL

**Adoption par des nationaux résidents à l'étranger:
un casse-tête de droit international privé** 

Lorsque des personnes vivant hors de leur pays d'origine adoptent un enfant de ce même pays, il arrive fréquemment que les règles nationales soient en contradiction avec celles de niveau international, en particulier la Convention de La Haye de 1993 (CLH-1993). Si les réponses varient selon les cas de figure, l'intérêt supérieur de l'enfant devrait ici aussi être la considération primordiale.

De nombreuses communautés issues de l'immigration s'étant désormais bien installées dans leurs sociétés d'accueil, il est de plus en plus fréquent de voir leurs ressortissants introduire des procédures en vue d'adopter un enfant originaire de leur pays d'origine. Ce cas de figure soulève plusieurs questions délicates, tant dans l'application du droit international que dans la préservation de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Différents cas de figure

Lorsque les candidats à l'adoption étrangers souhaitent adopter dans leur pays d'origine, il s'agit tout d'abord de distinguer si ce pays et le futur Etat d'accueil ont ratifié ou non la CLH-1993.

Si ce n'est pas le cas, les règles habituelles de droit international des deux pays concernés s'appliqueront naturellement, même s'il convient de rappeler que la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la CLH-1993, réunie par la Conférence de droit international privé de La Haye du 28 novembre au 1er décembre 2000, a recommandé aux Etats parties «d'appliquer les standards et les garanties contenus dans la Convention, dans toute la

mesure du possible, aux adoptions internationales effectuées dans les relations avec les Etats non contractants».

Les règles de la CLH devraient être suivies si cette dernière est en vigueur dans les deux pays, mais même dans ce cas, des exceptions peuvent surgir. En effet, il n'est pas rare que des Etats d'origine considèrent qu'une adoption en faveur de leurs ressortissants domiciliés à l'étranger doit être soumise à la procédure nationale, privilégiant ainsi la nationalité des adoptants comme critère de rattachement.

Or, la CLH-1993, à son article 2 alinéa 1 prévoit que « la Convention s'applique lorsqu'un enfant résidant habituellement dans un Etat contractant («l'Etat d'origine») a été, est ou doit être déplacé vers un autre Etat contractant («l'Etat d'accueil»), soit après son adoption dans l'Etat d'origine par des époux ou une personne résidant habituellement dans l'Etat d'accueil, soit en vue d'une telle adoption dans l'Etat d'accueil ou dans l'Etat d'origine ».

Le critère de rattachement de la CLH-1993 est clairement la résidence habituelle des parties ainsi que le déplacement d'un enfant d'un pays à l'autre, et non la nationalité qui ne joue donc pas de rôle dans le traitement des adoptions

internationales. Comment dès lors concilier ces deux critères antinomiques?

Adoption nationale ou internationale ?

Qualifier une adoption de nationale ou d'internationale relève de la souveraineté de chaque Etat. Il est en soi compréhensible qu'un Etat veuille à la fois offrir à ses enfants adoptables une famille issue de leur propre pays et soutenir ses ressortissants à l'étranger en leur permettant de procéder par la voie de l'adoption nationale souvent moins compliquée et plus rapide (ne serait-ce qu'en évitant les listes d'attentes de l'adoption internationale). Néanmoins, en ratifiant des textes internationaux, les Etats s'engagent également à appliquer les principes qu'ils contiennent, sauf mention expresse de réserve à ce sujet. Or, la CLH-1993 est claire dans sa définition du caractère international de l'adoption et par ailleurs, elle n'autorise pas de réserves (art. 40).

Application des principes fondamentaux

S'il n'est pas aisé de déterminer si les exigences de la CLH-1993 doivent être respectées dans le cas de figure susmentionné, plusieurs arguments plaident en faveur d'une application des principes minima de la CLH. Ces principes sont en effet ceux retenus par l'article 21 de la Convention des Droits de l'enfant, texte dont la ratification quasi universelle garantit à chaque enfant le respect de ses droits. Sur cette base, il s'agit en particulier de répondre aux questions suivantes:

- l'enfant est-il adoptable ?
- le principe de subsidiarité a-t-il été respecté ?
- l'adoption « internationale » répond-elle à l'intérêt supérieur de l'enfant ?
- les parents biologiques ont-ils donné librement leur consentement ?

- la procédure est-elle exempte de tout gain matériel indu ?

Lorsqu'il est confronté à ce type d'adoption, l'Etat d'accueil doit pouvoir demander à l'Etat d'origine des garanties quant au respect de ces principes fondamentaux. Même si les démarches ne correspondent pas exactement à celles de la procédure internationale, il est essentiel que ces éléments figurent dans le dossier, tant dans l'intérêt de l'enfant que pour la sécurité du droit.

La reconnaissance

L'application de la procédure d'adoption nationale aux ressortissants nationaux vivants à l'étranger, prive également les personnes concernées des effets de l'article 23 CLH-1993 qui prévoit la reconnaissance de plein droit des adoptions conformes à la CLH. A son arrivée dans le pays d'accueil, la famille adoptive devra donc faire les démarches nécessaires à la reconnaissance de l'adoption nationale prononcée dans le pays d'origine, sans bénéficier des mécanismes souvent bien rodés des procédures fondées sur la CLH.

Une bonne coopération

Dans la mesure où la CLH-1993 insiste sur la nécessité d'une bonne coopération entre états contractants, les autorités centrales se doivent de tout mettre en œuvre pour gérer au mieux ces procédures. Il est par exemple utile que les autorités centrales nationales des pays concernés entrent en contact afin de s'informer sur ce type de procédure et, éventuellement, d'en formaliser l'usage – sur la base de l'article 39 alinéa 2 CLH par exemple - dans l'intérêt supérieur de l'enfant et le respect des droits de chacun.

L'équipe SSI/CIR