

SENAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1970-1971.

17 NOVEMBRE 1970.

Projet de loi modifiant l'article 347 et l'article 348, § 1, premier alinéa, du Code civil.

RAPPORT

FAIT AU NOM DE LA COMMISSION
DE LA JUSTICE
PAR M. **HAMBYE**.

MESSIEURS,

Dans la rédaction qui lui avait été donnée par la loi du 22 mars 1940, l'article 345 du Code civil prévoit que « nul époux ne peut adopter qu'avec le consentement de l'autre époux, à moins que celui-ci ne soit déclaré absent ou qu'il n'y ait séparation de corps ».

L'alinéa 3 du même article dit que « nul époux ne peut être adopté sans le consentement de l'autre époux, à moins que celui-ci ne soit dans l'impossibilité de manifester son consentement ou ne soit déclaré absent ou qu'il n'y ait séparation de corps ».

L'article 346 dispose que si l'un des père et mère de l'adopté dont le consentement est requis est décédé, dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou s'il est absent, le consentement de l'autre suffit.

A trois situations analogues, correspondent trois textes et trois solutions différentes.

Au cours des travaux préparatoires au vote de la loi du 21 mars 1969 sur l'adoption, la Chambre des Représentants

(1) Les membres suivants ont participé aux délibérations de la Commission :

MM. Pierson, président; Baert, Calewaert, Custers, De Groof, Delhaye, Dua, Goffart, Herbiet, Jottrand, Lilar, Merchiers, Renquin, Rombaut, Van Bogaert, Van Cauwelaert, Vandekerckhove, Vanderpoorten, Van Hoeylandt et Hambye, rapporteur.

R. A 8348

Voir :

Document du Sénat :

407 (Session de 1969-1970) : Projet transmis par la Chambre des Représentants.

BELGISCHE SENAAT

ZITTING 1970-1971.

17 NOVEMBER 1970.

Ontwerp van wet tot wijziging van artikel 347 en van artikel 348, § 1, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

VERSLAG

NAMENS DE COMMISSIE VOOR DE
JUSTITIE (1) UITGEBRACHT
DOOR DE H. **HAMBYE**.

MIJNE HEREN,

Artikel 345 van het Burgerlijk Wetboek, in de tekst van 22 maart 1940, bepaalt : « een echtgenoot kan niemand als kind aannemen dan met toestemming van de andere echtgenoot, behalve wanneer deze afwezig verklaard is of wanneer de echtgenoten van tafel en bed gescheiden zijn ».

Lid 3 van hetzelfde artikel zegt : « een echtgenoot kan niet als kind worden aangenomen, dan met toestemming van de andere echtgenoot, behalve wanneer deze in de onmogelijkheid verkeert om zijn toestemming te kennen te geven of afwezig verklaard is of wanneer de echtgenoten van tafel en bed gescheiden zijn ».

Artikel 346 bepaalt dat de ouders van de geadopteerde hun toestemming moeten geven en dat wanneer een hunner overleden is, in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te doen kennen of afwezig is, de toestemming van de andere volstaat.

Tegenover drie gelijksoortige situaties staan drie verschillende teksten en oplossingen.

Tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 maart 1969 op de adoptie, behield de Kamer van Volks-

(1) De volgende leden hebben aan de beraadslagingen van de Commissie deelgenomen :

De heren Pierson, voorzitter; Baert, Calewaert, Custers, De Groof, Delhaye, Dua, Goffart, Herbiet, Jottrand, Lilar, Merchiers, Renquin, Rombaut, Van Bogaert, Van Cauwelaert, Vandekerckhove, Vanderpoorten, Van Hoeylandt en Hambye, verslaggever.

R. A 8348

Zie :

Gedr. St. van de Senaat :

407 (Zitting 1969-1970) : Ontwerp overgezonden door de Kamer van Volksvertegenwoordigers.

maintint dans l'article 346 du projet, qui reprenait sous une forme nouvelle les dispositions de l'article 345 du Code civil, les termes « déclaré absent »; de même, l'article 347 du projet, reproduit en cette matière le libellé de l'article 346, alinéa 3 du Code civil : « ou s'il est absent ».

~ Votre Commission de la Justice, guidée peut-être par le souci d'un plus grand parallélisme entre les textes, a introduit dans la rédaction qu'elle a donnée à ce dernier article le terme « déclaré absent ».

Les articles 346 et 347 du projet sont devenus les articles 347 et 348, § 1 du Code civil.

Votre Commission de la Justice avait, d'autre part, cru que l'absence de fait pouvait être considéré comme un cas d'impossibilité de manifester sa volonté. L'intervention du procureur du Roi dans la procédure d'homologation et la très large mission d'information qui lui est confiée, semblait être de nature à éviter tout risque d'abus.

La proposition de loi déposée à la Chambre des Représentants relève que certains tribunaux interprètent restrictivement les dispositions des nouveaux articles 347 et 348, § 1. Ils exigent qu'avant toute homologation d'adoption, l'absence d'une des personnes dont le consentement est requis et qui ne peut être trouvée, soit déclarée conformément aux règles des articles 115 et suivants du Code civil. Ces dispositions prévoient de longs délais qui retardent certaines adoptions et rendent impossibles certaines légitimations par adoption qui ne sont possibles qu'avant la majorité de l'adopté ou encore, au vœu des dispositions transitoires de la loi du 21 mars 1969, avant l'expiration d'un délai de cinq ans prenant cours à la date d'entrée en vigueur de la loi (22 avril 1969).

Aussi l'auteur de la proposition, propose-t-il de remplacer dans les deux articles les mots « déclaré absent » par « absent ».

La Commission de la Justice de la Chambre a estimé que la suppression du mot « déclaré » n'apportait aucune solution au problème posé. L'absence a dans le Code civil, une signification technique; elle ne peut être assimilée au fait qu'une personne n'est pas présente, ni à celui où elle ne peut être trouvée.

Saisie d'un amendement tendant à compléter les articles en discussion par les mots « ou n'ait aucun domicile ou résidence connus », la Commission de la Justice de la Chambre a préféré y substituer les « ou n'ait aucune demeure connue »; elle voulait souligner par là que l'aspect juridique, attaché à la notion de domicile ou de résidence, est accessoire et qu'il faut se fonder sur la demeure réelle, notion plus large que celle de domicile ou de résidence.

**

Votre Commission de la Justice a accepté avec quelques hésitations le principe même du projet de loi. Est-il nécessaire de légiférer en vue de modifier une interprétation du texte de la loi, qui reste le fait d'une minorité des tribunaux ? La

vertegenwoordigers de woorden « afwezig verklaard » in artikel 346 van het ontwerp, dat de bepalingen van artikel 345 van het Burgerlijk Wetboek in een andere vorm overnam. Evenzo neemt artikel 347 van het ontwerp ter zake de formulering over van artikel 346, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek : « of indien hij afwezig is ».

Uw Commissie heeft, wellicht ter wille van een grotere overeenstemming tussen de teksten, de uitdrukking « afwezig verklaard » in de tekst van het laatstgenoemde artikel opgenomen.

De artikelen 346 en 347 van het ontwerp zijn de artikelen 347 en 348, § 1 van het Burgerlijk Wetboek geworden.

Uw Commissie voor de Justitie was bovendien van mening dat de feitelijke afwezigheid kan beschouwd worden als een onmogelijkheid om zijn wil te doen kennen. De tussenkomst van de procureur des Konings in de homologatieprocedure en de zeer ruime informatieopdracht die hem wordt toevertrouwd, kan het gevaar van misbruik voorkomen.

In het voorstel dat bij de Kamer is ingediend, wordt erop gewezen dat zekere rechtbanken de bepalingen van de nieuwe artikelen 347 en 348, § 1, in beperkende zin uitleggen. Zij eisen dat wanneer een van de personen wiens toestemming is vereist, niet kan worden gevonden, deze nog voor de homologatie afwezig wordt verklaard overeenkomstig de regels van artikel 115 v.v. van het Burgerlijk Wetboek. De genoemde bepalingen stellen zeer lange termijnen, wat vertraging teweegbrengt voor sommige adopties of een onoverkomelijke hinderpaal vormt voor sommige wettigingen door adoptie, die slechts mogelijk zijn vóór de meerderjarigheid van de geadopteerde of, volgens de overgangsbepalingen van de wet van 21 maart 1969, vóór het verstrijken van een termijn van vijf jaar te rekenen van de inwerkingtreding van de wet (22 april 1969).

De indiener stelde dan ook voor de woorden « afwezig verklaard » in beide artikelen te vervangen door het woord « afwezig ».

De Kamercommissie voor de Justitie was van mening dat de weglating van het woord « verklaard » het probleem niet oploste. « Afwezigheid » heeft in het Burgerlijk Wetboek een technische betekenis; afwezigheid is niet gelijk te stellen met het feit dat een persoon niet aanwezig is, noch met het feit dat hij niet kan worden gevonden.

De Kamercommissie voor de Justitie had zich ook uit te spreken over een voorstel van amendement om de besproken artikelen aan te vullen met de woorden « of geen gekende woon- of verblijfplaats heeft »; zij was van oordeel dat deze woorden beter vervangen konden worden door de woorden « of geen gekende woonst heeft »; zij heeft hiermede te kennen willen geven dat het juridisch aspect van het begrip woon- of verblijfplaats bijkomstig is en dat men moet uitgaan van het werkelijke verblijf, een begrip dat veel ruimer is dan woon- of verblijfplaats.

**

Uw Commissie voor de Justitie heeft met enige aarzeling het principe zelf van het ontwerp van wet aanvaard. Is het wel nodig een wet te maken tot wijziging van een interpretatie die nog altijd door een minderheid van rechtbanken

forme d'une loi interprétative de celle du 11 mars 1969 ne serait-elle pas préférable ?

Elle s'est cependant décidée à suivre la voie indiquée par la Chambre des Représentants, mais s'est inquiétée du contenu fort imprécis du terme « demeure ». Celui-ci ne va-t-il pas donner lieu à des interprétations ou des définitions différentes, comme s'est le cas pour les mots « domicile ou résidence » ? Constatant toutefois que le terme « demeure » figure déjà dans notre législation et notamment dans l'article 155 du Code civil, elle a décidé de s'en tenir sur ce point au texte voté par la Chambre des Représentants.

A ses yeux, le terme « demeure » vise davantage une question de fait, l'endroit où la personne habite en réalité, alors que les termes « domicile et résidence » sont plus strictement définis dans divers textes légaux, ont été précisés par la jurisprudence et ont une portée spécifique en droit civil et administratif (voir Code civil, art. 102 et suivants, Code judiciaire, art. 36, Code électoral, art. 1^{er} et 17).

Quant au texte néerlandais, plusieurs membres de la Commission ont fait remarqué que la terminologie correspondante, telle qu'elle figure dans le Code civil (voir les articles 153 et 155) est « bekend verblijf » et non pas « gekende woonst ». La Commission décide de modifier le texte en conséquence.

Elle s'est préoccupée également de la manière dont pourrait être apportée la preuve que l'époux n'a aucune demeure connue et a envisagé de suivre une suggestion du Ministre de la Justice devant la Commission de la Justice de la Chambre des Représentants et d'ajouter à l'article 347 du Code civil un second alinéa autorisant notamment cette preuve par le serment de l'autre époux dans les conditions analogues à celles que prévoit l'article 155 du Code civil, en matière de consentement à mariage.

Une règle similaire vaudrait dans l'hypothèse prévue à l'alinéa 1^{er} du § 1 de l'article 348. Toutefois, tenant compte de l'avis émis par un magistrat de l'enfance consulté par le Ministre de la Justice et notamment des très larges pouvoirs d'investigation confiés par la loi de 1969 au procureur du Roi, elle a cru préférable de ne pas préciser davantage les preuves dont résulterait tant l'existence d'une impossibilité de manifester sa volonté que l'absence d'une demeure connue. Le procureur du Roi veillera particulièrement à rechercher ce qu'a pu devenir la personne indiquée comme disparue. Il recourra selon le cas aux registres de population ou aux autorités diplomatiques et à tous les autres moyens de recherche ou d'information dont dispose le parquet. Le Ministère de la Justice fait part de son intention d'attirer par une circulaire l'attention des parquets sur le rôle qui leur incombe dans ce domaine.

Il reste au surplus qu'il appartiendra au tribunal au cours de la procédure d'homologation, d'apprécier les renseignements qui lui seront fournis tant par les parties que par le procureur du Roi, avant de décider qu'il peut être passé outre au défaut de l'un des consentements requis par les dispositions des articles 347 et 348, § 1^{er}, alinéa 1.

wordt aangekleefd ? Zou het niet verkieslijk zijn dit te doen in de vorm van een interpretatieve wet ?

Zij heeft evenwel beslist dezelfde weg te volgen als de Kamer van Volksvertegenwoordigers, maar maakte zich ongerust over de zeer vage inhoud van de term « demeure ». Zal dit geen aanleiding geven tot uiteenlopende interpretaties of begripsbepalingen, zoals het geval is met de woorden « woonplaats of verblijfplaats » ? Zij constateert echter dat de term « demeure » reeds voorkomt in onze wetgeving, met name in artikel 155 van het Burgerlijk Wetboek, en heeft derhalve beslist zich op dit punt te houden aan de tekst van de Kamer van Volksvertegenwoordigers.

In haar ogen doelt de term « demeure » meer op een feitelijke kwestie, namelijk de plaats waar de persoon werkelijk woont, terwijl de woorden « woonplaats en verblijfplaats » nauwer worden omschreven in verschillende wetteksten, door de rechtspraak nog zijn verduidelijkt en een specifieke betekenis hebben in het burgerlijk en administratief recht (zie Burgerlijk Wetboek, art. 102 v.v., Gerechtelijk Wetboek art. 36, Kieswetboek art. 1 en 17).

Wat de Nederlandse tekst betreft merken verscheidene leden op dat de terminologie van het Burgerlijk Wetboek (zie de art. 153 en 155) niet is « gekende woonst », maar « bekend verblijf ». De Commissie beslist de tekst dienovereenkomstig te wijzigen.

Zij heeft eveneens aandacht gehad voor de wijze waarop het bewijs zou kunnen worden geleverd dat de echtgenoot geen bekend verblijf heeft; zij heeft overwogen in te gaan op een voorstel van de Minister van Justitie aan de Kamercommissie voor de Justitie, om artikel 347 van het Burgerlijk Wetboek aan te vullen met een tweede lid waarbij dit bewijs met name mag worden geleverd door de eed van de andere echtgenoot onder soortgelijke voorwaarden als in artikel 155 van het Burgerlijk Wetboek gesteld worden inzake toestemming tot het huwelijk.

Een dergelijke regel zou ook gelden in de hypothese van artikel 348, § 1, 1^{ste} lid. Rekening houdend met het advies van een kinderrechter, geraadpleegd door de Minister van Justitie, en o.m. gelet op de zeer ruime opsporingsbevoegdheden die de wet van 1969 aan de procureur des Konings toekent, heeft zij het evenwel verkieslijk geacht niet nader aan te geven uit welke bewijzen enerzijds het bestaan van een onmogelijkheid van een wilsverklaring en anderzijds het ontbreken van een bekend verblijf moeten blijken. De procureur des Konings zal in het bijzonder behoren na te gaan wat er mag geworden zijn van de persoon die als verdwenen is opgegeven. Al naar het geval zal hij een beroep doen op de bevolkingsregisters of op de diplomatieke instanties en op alle andere opsporings- en inlichtingsmiddelen waarover het parket beschikt. De Minister van Justitie zegt dat hij van plan is in een circulaire de aandacht van de parketten te vestigen op de rol die zij in dezen te vervullen hebben.

Daar komt nog bij dat het de taak is van de rechtbank om in de loop van de homologatieprocedure te oordelen over de waarde van de inlichtingen die zij zal ontvangen zowel van de partijen als van de procureur des Konings, alvorens te beslissen dat er kan worden heengestapt over het ontbreken van een van de toestemmingen vereist ingevolge de artikelen 347 en 348, § 1, eerste lid.

Un membre a fait observer que le projet ne proposait pas de modifier l'alinéa 3 du § 1^{er} de cet article. Cet alinéa prévoit que lorsque les père et mère de l'enfant mineur ou de l'interdit sont tous deux décédés, déclarés absents ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, le consentement est donné par le conseil de famille. N'y a-t-il pas lieu de corriger également ce texte ?

Certains commissaires craignent qu'il ne soit dangereux de permettre une adoption sans le consentement préalable des père et mère, alors que, bien qu'ils ne soient plus inscrits dans les registres de population d'une commune de Belgique, ils auraient pu être retrouvés sans grande peine; au surplus, l'hypothèse de la disparition des deux auteurs leur paraît ne devoir se présenter qu'exceptionnellement. Le délégué du Ministre signale cependant que des cas se présentent, notamment de travailleurs étrangers retournant dans leur pays d'origine, en laissant des enfants en Belgique, confiés à des parents, à des tiers ou à une œuvre de bienfaisance et qui dans la suite, ne donnent plus aucun signe de vie.

Votre Commission décide d'insérer dans l'alinéa 3 du § 1^{er} de l'article 348, les mots « ou n'ont aucune demeure connue ».

Le projet amendé est voté à l'unanimité.

Le rapport est approuvé à l'unanimité.

Le Rapporteur,
J. HAMBYE.

Le Président,
M.-A. PIERSON.

**

AMENDEMENTS ADOPTES PAR LA COMMISSION.

Nouvel intitulé:

Projet de loi modifiant l'article 347 et l'article 348, § 1^{er}, alinéas 1 et 3, du Code civil.

A. Au 1 et 2 de l'article unique, texte néerlandais, les mots « gekende woonst » sont remplacés par les mots « bekend verblijf ».

B. Il est ajouté à l'article unique du projet un 3, libellé comme suit :

« 3. L'article 348, § 1, alinéa 3 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

» Lorsque les père et mère de l'enfant mineur ou de l'interdit sont tous deux décédés, déclarés absents, dans l'impossibilité de manifester leur volonté ou n'ont aucune demeure connue, le consentement est donné par le conseil de famille. Il en est de même lorsque la filiation de l'enfant mineur ou de l'interdit n'a pas été établie. »

Een commissielid merkt op dat het ontwerp geen wijziging voorstelt in lid 3 van § 1 van dit artikel. Dit lid bepaalt dat wanneer beide ouders van het minderjarig kind of van de onbekwaamverklaarde overleden zijn, afwezig verklaard zijn of zich in de onmogelijkheid bevinden hun wil te kennen te geven, de toestemming gegeven wordt door de familieraad. Bestaat er geen aanleiding om ook deze tekst te verbeteren ?

Sommige commissieleden vrezen dat het gevaarlijk is een adoptie toe te staan zonder voorafgaande toestemming van de ouders, wanneer dezen, hoewel niet meer ingeschreven in de bevolkingsregisters van een Belgische gemeente, zonder veel moeite teruggevonden hadden kunnen worden. Bovendien lijkt de mogelijkheid van de verdwijning van beide ouders zich slechts uitzonderlijk voor te doen. De gedelegeerde van de Minister wijst er evenwel op dat er gevallen zijn, met name van buitenlandse arbeiders, die naar hun land van herkomst terugkeren en hun kinderen in België toevertrouwen aan familieleden, aan derden of aan een liefdadigheidswerk, en die achteraf geen teken van leven meer geven.

Uw Commissie beslist in lid 3 van § 1 van artikel 348 de woorden « of geen bekend verblijf hebben » in te voegen.

Het geamendeerde ontwerp is met algemene stemmen aangenomen.

Dit verslag is met algemene stemmen goedgekeurd.

De Verslaggever,
J. HAMBYE.

De Voorzitter,
M.-A. PIERSON.

**

AMENDEMENTEN AANGENOMEN DOOR DE COMMISSIE.

Nieuw opschrift :

Ontwerp van wet tot wijziging van artikel 347 en van artikel 348, § 1, eerste en derde lid, van het Burgerlijk Wetboek.

A. In cijfer 1 en 2 van de Nederlandse tekst van het enig artikel worden de woorden « gekende woonst » vervangen door « bekend verblijf ».

B. Aan het enig artikel van het ontwerp wordt een n^o 3 toegevoegd, luidende :

« 3. Artikel 348, § 1, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt vervangen als volgt :

» Wanneer beide ouders van het minderjarig kind of van de onbekwaamverklaarde overleden zijn, afwezig verklaard zijn, zich in de onmogelijkheid bevinden hun wil te kennen te geven of geen bekend verblijf hebben, wordt de toestemming gegeven door de familieraad. Hetzelfde geldt wanneer de afstamming van het minderjarig kind of van de onbekwaamverklaarde niet vaststaat. »