ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par Ministre des Affaires étrangères, le 14 octobre 1981, d'une demande d'avis sur un projet de loi "portant approbation de la Convention européenne sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants, faite à Luxembourg le 20 mai 1980", a donné le 4 novembre 1981 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 14e oktober 1981 door de Minister van Buitenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "houdende goedkeuring van het Europees Verdrag betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen inzake het gezag over kinderen en betreffende het herstel van het gezag over kinderen, opgemaakt te Luxemburg op 20 mei 1980", heeft de 4e november 1981 het volgend advies gegeven :

En vertu de l'article 5, § 3, de la Convention, chaque Etat contractant prend à sa charge les frais engagés pour le compte du demandeur, ce qui inclut les frais et dépens du procès introduit en Belgique par l'autorité centrale, y compris, d'après la même disposition, "les frais entraînés par la participation d'un avocat". D'après l'exposé des motifs,

> "Il entre dans les intentions du Gouvernement de désigner le Ministère de la Justice pour assumer le rôle d'autorité centrale".

Les frais des actions judiciaires intentées par le Ministre de la Justice en vertu des pouvoirs conférés par l'article 5 de la Convention à l'autorité centrale de l'Etat requis demeureront à charge de l'Etat belge, sauf quand le défendeur aura été condamné aux dépens et sera en mesure d'exécuter la condamnation. Quelle que soit l'issue de l'action, les frais d'avocat resteront toujours à charge de l'Etat.

D'après les explications données par le fonctionnaire délégué, il est envisagé que l'autorité centrale sollicite le bénéfice de l'assistance judiciaire et de la procédure gratuite. Quand cette autorité agit comme mandataire du demandeur, elle peut sans doute invoquer l'indigence de son mandant. Toutefois, si la preuve de cette indigence n'est pas rapportée ou que le demandeur ne remplisse pas les conditions auxquelles les articles 664 et suivants du Code judiciaire subordonnent le droit à l'assistance judiciaire, la jouissance de ce droit sera refusée à l'autorité centrale. Or, d'après l'article 5, § 3, de la Convention, l'engagement des Etats contractants à ne pas exiger le paiement du demandeur ne se limite pas à l'hypothèse où celui-ci aurait prouvé son indigence au sens des articles 664 et suivants du Code judiciaire. On peut aussi déduire de l'article 5, § 3, de la Convention que l'autorité centrale de l'Etat requis est

tenue de remplir les missions qui lui sont confiées, même si le demandeur s'abstient ou néglige de lui communiquer les preuves de son indigence au sens des dispositions précitées du Code judiciaire.

Eu égard à ces circonstances, l'avant-projet de loi d'assentiment doit obtenir l'accord du Ministre du Budget, conformément à l'article 6 de l'arrêté royal du 5 octobre 1961 portant organisation du contrôle administratif et budgétaire. Bien qu'à défaut d'avoir satisfait à cette formalité, le projet ne soit pas en état, le Conseil d'Etat estime pouvoir émettre un avis sur l'article 2 de la loi d'assentiment en projet, compte tenu du lien étroit entre la motivation qui précède et l'observation qui suit.

Cet article 2 est rédigé comme suit :

> "Les décisions rendues dans un Etat contractant en application de la Convention sont mises à exécution en Belgique, après avoir été revêtues de la formule exécutoire, sur requête de toute partie intéressée présentée au tribunal de première instance".

La procédure sur requête ainsi organisée paraît inspirée de l'article 31 de la Convention du 27 septembre 1968 entre les Etats membres de la Communauté économique européenne concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. Toutefois, la procédure visée sera réglée par les articles 1025 à 1034 du Code judiciaire, l'ordonnance rendue sur requête étant soumise aux voies de recours organisées par les articles 1031 à 1034. Le Gouvernement appréciera si, afin d'alléger les frais demeurant à charge de l'Etat, il y a lieu d'insérer dans la loi d'assentiment une disposition qui, conformément à l'exception prévue par l'article 1027 du Code judiciaire, permettrait que la requête ne soit pas présentée par un avocat.

Krachtens artikel 5, § 3, van het Verdrag neemt iedere Verdragsluitende Staat de kosten te zijner laste die voor rekening van de verzoeker zijn gemaakt, met inbegrip van de kosten van het in België door de centrale autoriteit aangespannen geding, waarbij ook, aldus dezelfde bepaling "de kosten veroorzaakt door bijstand van een advocaat". Volgens de memorie van toelichting ligt het

> "in de bedoeling van de Regering het Ministerie van Justitie aan te wijzen om de taak van centrale autoriteit in de zin van het onderhavige Verdrag op zich te nemen".

De kosten van de rechtsgedingen die door de Minister van Justitie worden ingesteld op grond van de bevoegdheden welke artikel 5 van het Verdrag aan de centrale autoriteit van de aangezochte Staat verleent, zullen ten laste van de Belgische Staat blijven behalve indien de verweerder in de kosten zal zijn veroordeeld en in staat zal zijn te betalen. Hoe het rechtsgeding ook afloopt, de kosten voor bijstand van een advocaat zullen steeds ten laste van de Staat blijven.

Naar de gemachtigde ambtenaar heeft verklaard, wordt rekening gehouden met het geval dat de centrale autoriteit het voordeel van de rechtsbijstand en van de kosteloze rechtspleging vraagt. Als die autoriteit handelt als lasthebber van de verzoeker, kan zij zich ongetwijfeld beroepen op de behoeftigheid van haar lastgever. Wordt het bewijs van die behoeftigheid echter niet geleverd of voldoet de verzoeker niet aan de voorwaarden welke de artikelen 664 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek stellen om rechtsbijstand te kunnen genieten, dan zal het recht op bijstand aan de centrale autoriteit worden ontzegd. Volgens artikel 5, § 3, van het Verdrag is de verbintenis van de Verdragsluitende Staten om van de verzoeker geen betaling te eisen, echter niet beperkt tot het geval waarin deze zijn behoeftigheid in de zin van de artikelen 664 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek mocht hebben aangetoond. Uit die bepaling van het Verdrag kan ook worden afgeleid dat de centrale autoriteit van de aangezochte Staat verplicht is de hem toevertrouwde opdrachten uit te voeren, ook

al laat de verzoeker na hem de bewijzen van zijn behoeftigheid in de zin van de aangehaalde bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek over te leggen.

Deze omstandigheden in acht genomen, moet voor het ontwerp van instemmingswet het akkoord van de Minister van Begroting worden verkregen overeenkomstig artikel 6 van het koninklijk besluit van 5 oktober 1961 tot regeling van de administratieve en begrotingscontrole. Ofschoon het ontwerp, nu aan deze formaliteit niet voldaan is, niet in zoverre gereed is dat het door de Raad van State kan worden onderzocht, meent de Raad toch advies te kunnen geven over artikel 2 van de ontworpen instemmingswet gelet op de nauwe samenhang tussen de hiervoren opgegeven motivering en de hierna volgende opmerking.

Dat artikel 2 luidt :

> "De bij toepassing van het Verdrag in een Verdragsluitende Staat verleende beslissingen worden in België ten uitvoer gelegd nadat zij werden bekleed met de formule van tenuitvoerlegging, op rekwest van iedere belanghebbende partij gericht tot de Rechtbank van eerste aanleg".

De aldus georganiseerde rechtspleging op verzoekschrift lijkt te zijn ingegeven door artikel 31 van het Verdrag van 27 september 1968 tussen de Staten-leden van de Europese Economische Gemeenschap betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken. De bedoelde rechtspleging zal echter onder de regeling van de artikelen 1025 tot 1034 van het Gerechtelijk Wetboek vallen en tegen de op verzoekschrift gewezen beschikking zullen de rechtsmiddelen openstaan waarin is voorzien door de artikelen 1031 tot 1034. De Regering zal dienen uit te maken of het nodig is, om de kosten die ten laste van de Staat blijven te verlichten, in de instemmings-

wet een bepaling op te nemen die, overeenkomstig de in artikel 1027 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde uitzondering, zou voorzien in de mogelijkheid dat het verzoekschrift niet door een advocaat wordt ingediend.

La chambre était composée de			De kamer was samengesteld uit
Messieurs : H. ROUSSEAU,		conseiller d'Etat,	président,
de Heren :		staatsraad,	voorzitter,
	Ch. HUBERLANT,	conseillers d'Etat,	
	R. VAN AELST,	staatsraden,	
	R. PIRSON,	assesseurs de la section de législation,	
	F. RIGAUX,	assessoren van de afdeling wetgeving,	
Madame : M. VAN GERREWEY,		greffier assumé.	
Mevrouw :		toegevoegd griffier.	

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. TAPIE, président de chambre.

Le rapport a été présenté par M. J. FORTPIED, premier auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. TAPIE, kamervoorzitter.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. FORTPIED, eerste auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER, LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

M. VAN GERREWEY. H. ROUSSEAU.