

Rolnummer 2565
Arrest nr. 169/2003 van 17 december 2003

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Moerman en E. Derycke, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 31 oktober 2002 in zake het openbaar ministerie tegen T. Schouppe en I. Fransen, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 12 november 2002, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« 1. Schendt artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 7, § 1, van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, in zoverre voornoemd artikel een kind, dat geboren wordt uit een relatie waaruit een huwelijksbeletsel blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, de mogelijkheid ontnemt om de afstamming ten aanzien van zijn vader te laten vaststellen, zodat dit kind bijgevolg slechts één afstammingsband kan hebben, namelijk de moederlijke, terwijl een kind geboren uit een huwelijk of concubinaat, of uit een overspelige relatie *a matre* of *a patre* waaruit geen huwelijksbeletsel blijkt, de mogelijkheid heeft om ook de afstamming ten aanzien van de vader te laten vaststellen en dus twee afstammingsbanden kan bezitten ?

2. Schendt artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek, in samenhang gelezen met de artikelen 312 en 313 van het Burgerlijk Wetboek, enerzijds, en de artikelen 315, 317 en 319 van het Burgerlijk Wetboek, anderzijds, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het niet toelaat aan de vader van een kind dat geboren is uit een relatie waaruit een huwelijksbeletsel blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, om de afstammingsband langs vaderszijde te laten vaststellen, terwijl de afstammingsband van de moeder van een kind, geboren uit een relatie waaruit een huwelijksbeletsel blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, wel steeds zal vaststaan ? »

Memories zijn ingediend door :

- de Ministerraad;
- T. Schouppe en I. Fransen, wonende te 2820 Bonheiden, Eertberglei 15.

T. Schouppe en I. Fransen hebben een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 17 september 2003 :

- zijn verschenen :

. Mr. E. De Caluwé, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. T. De Smet, advocaat bij de balie te Leuven, voor T. Schouppe;

. Mr. N. Vannueten *loco* Mr. E. Verbist, advocaten bij de balie te Mechelen, voor I. Fransen;

. Mr. C. Wijnants, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. P. Peeters, advocaat bij de balie te Antwerpen, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers E. De Groot en J.-P. Moerman verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

Op 27 januari 1989 traden de heer T. Schoupe en mevrouw M. Kestermans in het huwelijk. Mevrouw M. Kestermans heeft uit een vorig huwelijk een dochter, mevrouw I. Fransen genaamd. Bij vonnis van de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 27 januari 2000 wordt de echtscheiding uitgesproken tussen T. Schoupe en M. Kestermans.

Voorafgaandelijk aan die uitspraak heeft mevrouw I. Fransen op 5 november 1998 het leven geschonken aan een zoon, die door T. Schoupe werd erkend op 23 maart 2000. Op 20 maart 2001 wordt I. Fransen opnieuw moeder van een zoon. T. Schoupe erkent ook die zoon op 29 maart 2001.

Bij dagvaarding van 11 januari 2002 vordert de procureur des Konings bij de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen de vernietiging van de erkenning door T. Schoupe van zijn kinderen. De procureur des Konings is van mening dat de nietigverklaring zich opdringt op grond van artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek, daar tussen T. Schoupe en I. Fransen ingevolge artikel 161 van het Burgerlijk Wetboek een huwelijksbeletsel bestaat waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen. Dat huwelijksbeletsel blijft ook na de echtscheiding bestaan. De erkenningen zijn bijgevolg strijdig met de openbare orde, zelfs nu de erkenningen plaatsvonden na het echtscheidingsvonnis van 27 januari 2000.

T. Schoupe en I. Fransen menen in hoofddorde dat de vordering van de procureur des Konings ongegrond is en verzoeken in ondergeschikte orde om bovenvermelde prejudiciële vragen aan het Hof te stellen. De Rechtbank van eerste aanleg van Mechelen gaat op dat verzoek in.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de verwerende partijen voor de verwijzende rechter

A.1. De verwerende partijen voor de verwijzende rechter voeren aan dat artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, omdat aan een kind geboren uit een relatie waaruit een huwelijksbeletsel blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, de mogelijkheid wordt ontnomen de afstamming ten aanzien van zijn vader te laten vaststellen, terwijl een kind geboren uit een huwelijk of concubinaat, of uit een overspelige relatie *a matre* of *a patre* waaruit geen huwelijksbeletsel blijkt, wel die mogelijkheid heeft, terwijl voor die onderscheiden behandeling geen redelijke verantwoording bestaat. Daarnaast schendt artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek eveneens de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, omdat aan een vader van een kind dat geboren is uit een relatie waaruit een huwelijksbeletsel blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, de mogelijkheid wordt ontzegd de afstammingsband van vaderszijde te laten vaststellen, terwijl de afstammingsband van de moeder van dat kind wel steeds zal vaststaan.

Zij zijn van oordeel dat de doelstelling die de wetgever lijkt na te streven niet redelijk kan worden verantwoord. De motivering van de wetgever « dat de erkenning en de onthulling van de afkomst volgens de gangbare mening voor het kind enkel nadeel zou berokkenen » kan niet worden aanvaard. De erkenning van het kind brengt het kind belangrijke, essentiële juridische voordelen op. *In casu* zijn de overwegingen van de

wetgever bovendien niet juist in feite. « Het vermijden van de onthulling van afstamming is inadequaat, wanneer deze noodzakelijk dient te gebeuren door een vernietiging achteraf. »

Wat de tweede prejudiciële vraag betreft, merken de verwerende partijen voor de verwijzende rechter op dat het beginsel dat alleen de eerste ouder kan erkennen, uitsluitend omdat hij of zij als eerste erkent, de banaliteit beklemtoont van de in geding zijnde regelgeving. « De kinderen worden verbonden aan één ouder, omdat deze de ‘ snelste ’ erkenner is en alleen daarom. » « Het is louter aan deze toevalligheid te wijten of de kinderen worden verbonden aan de familie langs moeders- of langs vaderszijde, en – nodeloos – worden uitgesloten van de tweede ouderband. »

A.2. De verwerende partijen voor de verwijzende rechter wijzen tevens erop dat in het voorontwerp van artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek enkel was bepaald dat erkenning en onderzoek naar ouderschap slechts verboden was, indien ze deden blijken « dat tussen de ouders bloedverwantschap in rechte lijn bestaat of dat zij broer en zuster zijn ». Voor wat betreft het huwelijksverbod gebaseerd op bloedverwantschap is er wel degelijk een objectieve biologisch-fysiologische grondslag. Maar voor wat betreft het huwelijksverbod gebaseerd op aanverwantschap is er geen biologisch-fysiologische grondslag, maar een cultureel bepaalde grondslag, namelijk een bepaalde definiëring van de familiale band.

Zij betogen dat de wetgeving historisch dient te worden gerelativeerd en getoetst aan de actuele invulling van normen en waarden, in de eerste orde vastgelegd in rechtsprincipes op een hoger en meer abstract niveau.

Daarnaast wijzen de verwerende partijen voor de verwijzende rechter erop dat de artikelen 201 en 202 van het Burgerlijk Wetboek bepalen dat de vernietiging van het huwelijk ten aanzien van de kinderen die uit dat huwelijk geboren zijn zonder gevolgen blijft, waardoor de dubbele afstammingsband blijft bestaan, ook bij vernietiging van het huwelijk op grond van een verwantschapsbeletsel.

Standpunt van de Ministerraad

A.3. De Ministerraad merkt op dat de prejudiciële vragen feitelijke grondslag missen. Artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek verbiedt de vader zijn kind te erkennen indien de moederlijke afstamming al vastgesteld is. Wanneer de moederlijke afstamming niet is vastgesteld, is artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek niet van toepassing en kan de vader wel zijn kind erkennen. Wat op basis van artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek niet mogelijk is, is het vastleggen van een dubbele afstamming. De vaststelling van de eerste afstamming laat geen incest blijken. Enkel de vaststelling van de tweede afstamming zal incest aan het licht brengen en is bijgevolg verboden. De Ministerraad dringt erop aan de gestelde prejudiciële vragen op dat punt te verduidelijken.

A.4.1. Aangaande de verenigbaarheid van artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7.1 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind, merkt de Ministerraad op dat overeenkomstig het arrest nr. 56/2001 van het Hof die bepaling niet het recht impliceert om een andere band van afstamming vast te stellen dan diegene die reeds bestaat op basis van het huwelijk van de ouders. Dat is hier evenwel geenszins het geval.

A.4.2. De prejudiciële vragen hebben betrekking op artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk de vader een kind niet kan erkennen indien uit die erkenning een huwelijksbeletsel zou blijken tussen de vader en de moeder waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen. De Ministerraad verwijst naar rechtsleer volgens welke die uitdrukking voor kritiek vatbaar is, omdat de erkenning verboden is, niet omdat het een huwelijksbeletsel aan het licht zou brengen, maar omdat het aan het licht brengt dat het kind verwekt is in overtreding met het incestverbod. Bijgevolg heeft de wetgever enkel incest geïnviseerd.

Het bekritiseerde verschil in behandeling tussen bloedschennige kinderen en andere kinderen, enerzijds, en vaders en moeders van bloedschennige kinderen, anderzijds, steunt op een objectief criterium, namelijk het al dan niet doen blijken van een incestueuze relatie van hun ouders.

Het huwelijksverbod voor aanverwanten in rechte lijn steunt, volgens de Ministerraad, op morele redenen, namelijk het vermijden van intriges. De wetgever van 1987 heeft geoordeeld dat de vestiging van een bloedschennige afstamming op zichzelf de belangen van kind zou schaden. Die verantwoording is volgens de Ministerraad redelijk te meer daar het verbod van erkenning geenszins het recht op alimentatie uitsluit.

- B -

Betreffende de eerste prejudiciële vraag

B.1.1. Artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« De vader kan het kind niet erkennen, wanneer uit die erkenning een huwelijksbeletsel zou blijken tussen hem en de moeder waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen. »

B.1.2. De bepalingen in verband met de huwelijksbeletsels zijn vervat in de artikelen 161 tot 164 van het Burgerlijk Wetboek. Die bepalingen stellen :

« Art. 161. Het huwelijk is verboden tussen alle bloedverwanten in de rechte opgaande en nederdalende lijn en de aanverwanten in dezelfde lijn.

Art. 162. In de zijlijn is het huwelijk verboden tussen broers, tussen zusters of tussen broer en zuster.

Art. 163. Het huwelijk is ook verboden tussen oom en nicht of neef, of tussen tante en nicht of neef.

Art. 164. Echter kan de Koning, om gewichtige redenen, het in het vorige artikel bevatte verbod opheffen, evenals het in artikel 162 bevatte verbod betreffende huwelijken tussen schoonbroeder en schoonzuster, schoonbroeder en schoonbroeder of schoonzuster en schoonzuster. »

B.1.3. Aangezien artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek enkel de erkenningen beoogt die zouden doen blijken dat er tussen de moeder en de vader een huwelijksbeletsel is waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, gaat het enkel om de huwelijksbeletsels bedoeld in de artikelen 161 en 162 van het Burgerlijk Wetboek.

B.2.1. In de eerste prejudiciële vraag wordt aan het Hof gevraagd of artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 7.1 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind, in zoverre die bepaling kinderen de mogelijkheid ontnemt de afstamming ten aanzien van hun vader te laten vaststellen en dus een dubbele afstammingsband te hebben terwijl de andere kinderen die mogelijkheid wel hebben.

B.2.2. De vraag is in algemene bewoordingen gesteld en de vaststelling van de afstamming van vaderszijde is veelal niet mogelijk zowel voor het kind dat voortkomt uit een relatie tussen personen in verboden graad van bloedverwantschap als voor het kind dat voortkomt uit een relatie tussen personen in verboden graad van aanverwantschap. Het probleem is in zekere mate verschillend naargelang de zogenaamde incestueuze relatie die zou blijken, heeft plaatsgevonden tussen aanverwanten of tussen bloedverwanten, de enigen die door het bloed verbonden zijn. De vraag dient zo te worden begrepen dat ze betrekking heeft op de enkele probleemgevallen waarin de aanverwantschap in het geding is, vermits de zaak die bij de verwijzende rechter is aanhangig gemaakt het geval betreft van een kind wiens afstamming van moederszijde vaststaat en wiens verwekkers aanverwanten (in de rechte lijn) waren, en het huwelijk dat de aanverwantschap heeft doen ontstaan, ontbonden is.

B.2.3. Bovendien moet worden gepreciseerd dat, hoewel artikel 321 het huwelijksbeletsel vermeldt teneinde via die omweg te wijzen op de zogenaamde incestueuze relatie die niet kan blijken uit een erkenning, heeft de vraag geenszins betrekking op de toelaatbaarheid van dergelijke beletsels maar op het totaal andere probleem van de erkenning.

B.3. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.4. Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 38 van de wet van 31 maart 1987 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming, waarbij artikel 321 in het Burgerlijk Wetboek is ingevoegd, blijkt dat, niettegenstaande de basisdoelstellingen van die wet, de gelijkheid van de afstammingsbanden verzekeren en de waarheid inzake biologische

afstamming zoveel mogelijk benaderen, de wetgever van oordeel was dat in geval van zogenaamde bloedschennige afstamming « de belangen van het kind alle andere belangen moeten primeren » en dat, wat de kinderen betreft die in dat artikel worden bedoeld, « mag worden uitgegaan van de hypothese dat een erkenning zelden de belangen van [het] kind dient » (*Parl. St.*, Senaat, 1984-1985, nr. 904/2, p. 88).

B.5. Zonder dat het te dezen noodzakelijk is te onderzoeken of het belang van het kind of de maatschappelijke orde kunnen lijden onder het feit dat het incestueuze karakter van de relatie waaruit dat kind geboren is aan het licht komt, zelfs wanneer de belemmering voor die relatie een band van aanverwantschap en niet van bloedverwantschap was, is het in het geding zijnde verbod niettemin onevenredig, wanneer de band van aanverwantschap is ontbonden. Ofschoon sommigen kunnen lijden onder het feit dat een erkenning op dat moment retrospectief aan het licht brengt dat ze geboren zijn uit een relatie die schandelijk wordt geacht, volgt daaruit niet noodzakelijkerwijs dat, voor hen, elk belang verdwijnt om het fundamentele recht te laten gelden dat aan het kind wordt erkend in het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind, namelijk te worden opgevoed door zijn ouders, dit wil zeggen door zijn verwekkers (artikel 7.1).

B.6. De eerste prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

Betreffende de tweede prejudiciële vraag

B.7. Wat de tweede prejudiciële vraag betreft wordt uitgegaan van de veronderstelling dat de afstamming van moederszijde vaststaat (wat meestal, maar niet « steeds », zoals in de vraag wordt verondersteld, het geval is).

B.8. Het probleem lijkt verband te houden met het feit dat het verbod om een « bloedschennige » relatie aan het licht te brengen door de vaststelling van een afstamming geldt ten aanzien van de vaders en niet van de moeders, vermits de afstamming van moederszijde doorgaans eerst vaststaat.

Het verschil in de regels betreffende de vaststelling van de afstamming van moederszijde en de afstamming van vaderszijde ligt grotendeels in de aard zelf der dingen.

B.9. De tweede prejudiciële vraag behoeft geen antwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- In zoverre het de vader niet toestaat het kind te erkennen wanneer uit de erkenning tussen de moeder en hemzelf een huwelijksbeletsel zou blijken waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, en dat te wijten is aan aanverwantschap, wanneer die band van aanverwantschap is verdwenen, schendt artikel 321 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

- De tweede prejudiciële vraag behoeft geen antwoord.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 17 december 2003.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts