

Rolnummer 3129
Arrest nr. 192/2005 van 14 december 2005

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 361, § 2, van het Burgerlijk Wetboek, gesteld door de Jeugdrechtbank te Brugge.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij vonnis van 28 oktober 2004 in zake E.V., waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 9 november 2004, heeft de Jeugdrechtbank te Brugge de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 361, § 2, van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat dit artikel bepaalt dat wanneer de geadopteerde een kind of adoptief kind is van de echtgenoot van verschillend geslacht van de adoptant, de rechten van het ouderlijk gezag door beide echtgenoten worden uitgeoefend en dit gevolg dat wordt gekoppeld aan het huwelijk aangegaan door personen van verschillend geslacht, niet wordt uitgebreid tot het huwelijk gesloten tussen personen van hetzelfde geslacht ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 13 september 2005 :

- is verschenen : Mr. E. Jacobowitz, tevens *loco* Mr. P. De Maeyer, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers A. Alen en P. Martens verslag uitgebracht;
- is de voornoemde advocaat 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 bodemgeskil

Na kunstmatige inseminatie is mevrouw S.V. in juli 2001 bevallen van een dochter, zonder dat de vader bekend is.

In februari 2003 werd een akte van adoptie van dat kind door mevrouw E.V. verleden voor de notaris. In maart 2003 werd een verzoekschrift tot homologatie van voormelde adoptie neergelegd ter griffie van de Jeugdrechtbank te Brugge door mevrouw E.V.

Mevrouw E.V. en mevrouw S.V. zijn, na een periode van wettelijke samenwoning, in oktober 2003 gehuwd.

In zijn schriftelijk advies werpt het openbaar ministerie op dat in de actuele stand van de wetgeving de moeder het ouderlijk gezag over haar kind zou verliezen wanneer het door haar partner wordt geadopteerd.

De rechter oordeelt dat de voorgenomen adoptie ontegensprekelijk in het belang van het kind zou zijn. Daarom meent hij dat het aangewezen is in te gaan op het verzoek van het openbaar ministerie om een prejudiciële vraag te stellen, toegespitst op het verschil in behandeling tussen gehuwden van verschillend geslacht en gehuwden van gelijk geslacht betreffende de gevolgen van de adoptie.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De Ministerraad betoogt dat de vraag ontkennend moet worden beantwoord.

Hij wijst erop dat de wetgever bij de totstandkoming van de wet van 13 februari 2003 « tot openstelling van het huwelijk voor personen van hetzelfde geslacht en tot wijziging van een aantal bepalingen van het Burgerlijk Wetboek » uitdrukkelijk ervoor heeft geopteerd adoptie niet open te stellen voor gehuwden van hetzelfde geslacht en meent dat een dergelijke beslissing bij uitstek onder de appreciatievrijheid van de wetgever valt.

A.2. De Ministerraad stelt dat de wetgever de in het geding zijnde bepaling heeft aangenomen als gevolg van de beleidskeuze om geen afstammingsrechtelijke gevolgen te verbinden aan een huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht. Dergelijke gevolgen zouden tot een te grote abstractie van de werkelijkheid leiden. De wetgever is ook ervan uitgegaan dat de belangen van het kind, in het algemeen, beter gediend zijn met de aanwezigheid van ouders van verschillend geslacht. De vaststelling door de verwijzende rechter dat een adoptie in het belang van het kind zou zijn, doet niet ter zake, vermits de wetgever dient te werken met algemene categorieën, en vermits iedere adoptie, ongeacht het geslacht van de ouders, potentieel in het belang van het kind kan zijn. De wetgever heeft ten slotte ook problemen inzake erkenning in het buitenland willen vermijden.

A.3. De Ministerraad betoogt nog dat de in het geding zijnde bepaling geen afbreuk doet aan de mogelijkheid voor gehuwden van hetzelfde geslacht om het kind samen op te voeden. Alleen zullen ze er niet beiden de wettelijke ouders van kunnen zijn.

- B -

B.1. Artikel 361, § 2, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek bepaalde tot 1 september 2005 :

« Wanneer de adoptie is gedaan door twee echtgenoten of wanneer de geadopteerde een kind of adoptief kind is van de echtgenoot van verschillend geslacht van de adoptant, worden de rechten van het ouderlijk gezag door beide echtgenoten uitgeoefend overeenkomstig de regels die op de ouders van toepassing zijn ».

B.2.1. De verwijzende rechter vraagt het Hof of dat artikel de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat het bepaalt dat wanneer de geadopteerde een kind of adoptief kind is van de echtgenoot van verschillend geslacht van de adoptant, de rechten van het ouderlijk gezag door beide echtgenoten worden uitgeoefend, en dat gevolg dat aan het huwelijk tussen personen van verschillend geslacht wordt gekoppeld niet wordt uitgebreid tot het huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht.

B.2.2. De rechtspleging voor de verwijzende rechter beoogt de homologatie van een gewone adoptie van een kind door de echtgenoot van de moeder, die van hetzelfde geslacht is als de moeder. Het kind heeft slechts een enkele ouder ten aanzien van wie de afstamming vaststaat, en leeft binnen een gezin dat uit die ouder en de gelijkslachtige echtgenoot bestaat.

B.3. Artikel 361, § 2, van het Burgerlijk Wetboek is thans opgeheven bij de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie. De regels die op de adoptie van toepassing zijn, maken het voorwerp uit van de nieuwe artikelen 343 tot 368-8 van het Burgerlijk Wetboek, die op 1 september 2005 in werking zijn getreden.

B.4. De zaak dient te worden teruggezonden naar de verwijzende rechter zodat hij het aan hem voorgelegde verzoek opnieuw kan onderzoeken in het licht van de nieuwe bepalingen en kan oordelen of het antwoord op de prejudiciële vraag nog nuttig is.

Om die redenen,

het Hof

zendt de zaak terug naar de verwijzende rechter.

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 14 december 2005.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

A. Arts