

Rolnummer 6391
Arrest nr. 24/2017 van 16 februari 2017

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 325/7, § 1, vijfde lid, van het Burgerlijk Wetboek, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, familierechtbank.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters E. De Groot en J. Spreutels, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman, F. Daoût en T. Giet, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter E. De Groot,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij vonnis van 24 maart 2016 in zake B.W. tegen A.N., S.S. en Mr. Delphine Huys, in haar hoedanigheid van voogd *ad hoc* over M.N., waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 7 april 2016, heeft de Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, familierechtbank, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 325/7 § 1, vijfde lid van het Burgerlijk Wetboek artikel 10 en 11 van de Grondwet eventueel samen gelezen met artikel 8 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en met het Verdrag voor de rechten van het Kind, doordat het een ongelijkheid in het leven roept tussen de betwisting van de erkenning door de vrouw die het meemoederschap van het kind opeist en die onverwijld kennis heeft kunnen nemen van de erkenning van het kind door een andere vrouw, en de betwisting van de erkenning door de vrouw die het meemoederschap van het kind opeist en die pas later kennis heeft kunnen nemen van de erkenning van het kind door een andere vrouw en zich op dat ogenblik in voorkomend geval reeds buiten de vervaltermijn van één jaar bevond ? ».

Memories zijn ingediend door :

- B.W., bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. N. Borremans, advocaat bij de balie te Mechelen;
- A.N. en S.S., bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Claeys, advocaat bij de balie te Gent;
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Ronse en Mr. D. Smets, advocaten bij de balie te Kortrijk.

Memories van antwoord zijn ingediend door B.W. en door A.N. en S.S.

Bij beschikking van 7 december 2016 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers A. Alen en J.-P. Moerman te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 21 december 2016 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 21 december 2016 in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied

B.W. en A.N. huwden op 2 juli 2011. Op 26 mei 2012 gaf B.W. in een geschreven overeenkomst zoals bedoeld in artikel 7 van de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten haar toestemming voor een vruchtbaarheidsbehandeling met donorsperma bij A.N. Ingevolge die behandeling beviel A.N. op 14 juli 2013 van M.N. Het geboortekaartje vermeldt A.N. en B.W. als ouders. In oktober 2013 hebben A.N. en M.N. de gezinswoning verlaten. Bij vonnis van 11 december 2014 zijn B.W. en A.N. uit de echt gescheiden.

De tussen A.N. en B.W. overeengekomen omgangsregeling werd in maart 2014 eenzijdig verbroken door A.N. Op 17 juni 2014 legde de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, zitting houdende in kort geding, een maandelijks omgangsrecht tussen B.W. en M.N. op. Bij vonnis van de Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, familierechtbank, van 27 januari 2015 werd een maatschappelijk onderzoek bevolen en werd het omgangsrecht tussen B.W. en M.N. uitgebreid. Het verslag van het maatschappelijk onderzoek geeft aan dat M.N. zich zowel aan A.N. als aan B.W. heeft gehecht en dat het voor diens verdere ontwikkeling aangewezen is om zijn hoofdverblijf bij A.N. en een secundair verblijf bij B.W. te hebben.

B.W. dagvaardde A.N. op 19 maart 2015 om gemachtigd te worden om, als meemoeder, M.N. te erkennen en de familienaam van M.N. dienovereenkomstig te laten aanpassen. In de loop van die procedure, op 1 juli 2015, werd M.N. evenwel erkend door S.S., de nieuwe partner van A.N. en vrijwillig tussenkomende partij. In het geschil voor de verwijzende rechter voeren A.N. en S.S. aan dat de vordering van B.W. onontvankelijk moet worden verklaard, aangezien de termijn waarbinnen B.W. de erkenning als meemoeder door S.S. kan betwisten, slechts één jaar bedraagt en die termijn begint te lopen op het ogenblik dat zij heeft toegestemd met de verwekking. De verwijzende rechter is van oordeel dat de in het geding zijnde bepaling een verschil in behandeling in het leven roept tussen twee categorieën van vrouwen die het meemoederschap opeisen, namelijk diegenen die tijdig kennis hebben genomen van de erkenning als meemoeder door een derde en diegenen die daarvan niet tijdig kennis hebben genomen.

III. In rechte

- A -

Standpunt van B.W., eiseres voor de verwijzende rechter

A.1.1. B.W. wijst erop dat de in het geding zijnde bepaling tot gevolg heeft dat de vrouw die het meemoederschap opeist, niet over de mogelijkheid beschikt om de leugenachtige erkenning door een derde te betwisten, indien die erkenning plaatsvindt meer dan één jaar nadat zij heeft ingestemd met de verwekking van het kind en heeft ontdekt dat de verwekking het gevolg kan zijn van die daad. Volgens haar is die regeling niet bestaanbaar met het recht op toegang tot de rechter, aangezien zij een excessief formalisme oplegt in de vorm van een termijn waarvan de haalbaarheid afhankelijk is van omstandigheden buiten de wil van de partij die deze termijn moet naleven.

A.1.2. Daarnaast is de in het geding zijnde bepaling volgens haar evenmin bestaanbaar met het belang van het kind, dat krachtens artikel 22bis, vierde lid, van de Grondwet de eerste overweging moet vormen bij elke beslissing die het kind aangaat. Een uitsluiting van de mogelijkheid voor de meemoeder die met de verwekking van het kind instemde, om een leugenachtige erkenning door een derde te betwisten, leidt immers tot situaties die niet in het belang van het kind zijn.

B.W. verwijst naar het arrest van het Hof nr. 54/2011 van 6 april 2011, dat betrekking heeft op de onmogelijkheid voor de biologische vader om een leugenachtige erkenning te betwisten. In dat arrest heeft het Hof volgens haar geoordeeld dat de termijn om een erkenning door een derde te betwisten, voor de persoon die de afstamming opeist slechts mag ingaan op het ogenblik waarop die erkenning plaatsvindt. Volgens haar kan de lering van dat arrest worden doorgetrokken naar de situatie van de meemoeder.

Standpunt van A.N., verweerster voor de verwijzende rechter

A.2.1. Volgens A.N. heeft de wetgever met het instellen van een eenjarige vervaltermijn voor de vrouw die het meemoederschap opeist, willen vermijden dat de moeder en de erkenner te lang in het ongewisse zouden blijven over de geldigheid van de erkenning. Aldus heeft de wetgever voorrang gegeven aan de rechtszekerheid voor de personen wier afstammingsband met het kind reeds vaststaat. Voor het kind zelf is het eveneens van belang om tijdig te weten wie als ouder belast is met zijn opvoeding. Ook het aanvangspunt van de vervaltermijn is om die reden bepaald op het ogenblik waarop de meemoeder instemt met de verwekking.

A.2.2. De belangen van de vrouw die het meemoederschap opeist, worden hierdoor niet geschaad, aangezien zij een beroep kan doen op de adoptieprocedure om de afstammingsband te doen vaststellen. De overgangsbepaling in artikel 30 van de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder verwijst overigens uitdrukkelijk naar de mogelijkheid van een voorafgaande adoptieprocedure. Die overgangsbepaling toont bovendien aan dat een vrouw die een vóór 1 januari 2015 geboren kind wil erkennen en wordt geconfronteerd met een eerdere erkenning door een derde, enkel in die situatie kan zijn terechtgekomen als gevolg van haar eigen stilzitten, aangezien zij meteen een adoptieprocedure had kunnen starten.

A.2.3. Er is in dit opzicht dan ook geen sprake van een excessief formalisme, temeer daar de rechtspraak die B.W. hieromtrent aanhaalt, betrekking heeft op situaties die van het meemoederschap moeten worden onderscheiden. Artikel 330 van het Burgerlijk Wetboek, dat door het Hof ongrondwettig werd verklaard in zijn arrest nr. 165/2013 van 5 december 2013, is immers niet onderhevig aan de werking van een overgangsbepaling. Bovendien is het tijdstip waarop de vervaltermijn ingaat, objectiever bepaald inzake meemoederschap dan inzake betwisting door de biologische ouder, aangezien het tijdstip waarop de meemoeder toestemming geeft voor de verwekking, objectief vaststaat, terwijl het tijdstip waarop de beweerdelijk biologische vader kennis heeft gekregen van zijn vaderschap, moeilijker te bewijzen is.

Standpunt van de Ministerraad

A.3.1. De Ministerraad merkt op dat de in het geding zijnde bepaling de aanvang van de vervaltermijn aan een dubbele kennisneming onderwerpt. Het gaat niet alleen om de ontdekking door de vrouw die de afstamming als meemoeder opeist dat zij heeft ingestemd met de verwekking, maar ook om de ontdekking dat de verwekking het gevolg kan zijn van die instemming. De in het geding zijnde termijn kan bijgevolg niet een aanvang nemen vóór de eigenlijke verwekking.

De Ministerraad verduidelijkt voorts dat de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder als doel heeft de ongelijkheden inzake ouderschap van koppels van gelijk geslacht weg te werken door een juridische afstammingsband mogelijk te maken zonder dat de adoptieprocedure of een andere gerechtelijke procedure moet worden gevolgd.

A.3.2. Wat de in het geding zijnde vervaltermijn betreft, wijst de Ministerraad erop dat de wetgever ervoor heeft gekozen de betwisting van de erkenning te regelen naar analogie van de betwisting van de erkenning van het vaderschap, zoals geregeld in artikel 330 van het Burgerlijk Wetboek. Die vervaltermijn heeft dus met name als bedoeling de bestaande gezinscel rondom het kind te beschermen.

A.3.3. Volgens de Ministerraad is er geen sprake van een verschil in behandeling tussen twee vergelijkbare categorieën van personen met betrekking tot het aanvangspunt van de vervaltermijn. Elke meemoeder beschikt immers over dezelfde termijn van één jaar om de erkenning door een derde te betwisten en die termijn begint voor elke meemoeder op hetzelfde ogenblik te lopen. Het enige verschil in behandeling heeft dus betrekking op het ogenblik waarop de meemoeder kennis krijgt van die erkenning, en dat ogenblik hangt enkel af van haar houding ten opzichte van het erkende kind.

A.3.4. De Ministerraad betoogt dat de wetgever rekening heeft gehouden met de specifieke situatie waarin meemoeders zich bevinden. Zij hebben immers steeds kennis van de verwekking van het kind, omdat zij er uitdrukkelijk hun toestemming voor moeten verlenen. Die kennis is bij een natuurlijke verwekking niet steeds aanwezig. Gelet op die zekerheid vermocht de wetgever de aanvang van de verwekkingsprocedure als aanvangspunt voor het opeisen van het meemoederschap te nemen. Artikel 325/7 van het Burgerlijk Wetboek schrijft zich overigens in die gedachtegang in, doordat het niet uitgaat van het betwisten van een erkenning door een derde, maar van het opeisen van het meemoederschap vooraleer een derde de kans heeft gekregen om tot erkenning over te gaan.

A.3.5. De in het geding zijnde vervaltermijn dient volgens de Ministerraad ook het belang van het kind, aangezien de wetgever heeft willen vermijden dat een meemoeder die geen enkele verantwoordelijkheid voor het kind heeft opgenomen, zich jaren later toch nog als juridische ouder zou kunnen profileren en een omgangsrecht zou kunnen eisen.

- B -

B.1.1. Bij de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder werd in titel VII van boek I van het Burgerlijk Wetboek een nieuw hoofdstuk 2/1 ingevoegd, met als opschrift « Vaststelling van de afstamming van meemoederszijde » (*Belgisch Staatsblad*, 7 juli 2014). Dat hoofdstuk bevat de nieuwe artikelen 325/1 tot 325/10 van het Burgerlijk Wetboek. Bij de wet van 18 december 2014 « tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van internationaal privaatrecht, het Consulair Wetboek, de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder en de wet van 8 mei 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek met het oog op de invoering van de gelijkheid tussen mannen en vrouwen bij de wijze van naamsoverdracht aan het kind en aan de geadopteerde » (*Belgisch Staatsblad*, 23 december 2014) werden in die regeling enkele wijzigingen aangebracht. De bepalingen van dat nieuwe hoofdstuk traden in werking op 1 januari 2015.

B.1.2. Koppels van hetzelfde geslacht konden ingevolge 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 reeds met elkaar in het huwelijk treden, maar dat huwelijk had geen afstammingsrechtelijke gevolgen. Bij de wet van 18 mei 2006 « tot wijziging van een aantal bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, teneinde de adoptie door personen van hetzelfde geslacht mogelijk te maken » werd de adoptie opengesteld voor echtgenoten en partners van hetzelfde geslacht. Die procedure bleek evenwel te omslachtig, te tijdrovend en te duur en zij maakte de meemoeder bovendien afhankelijk van de toestemming van de oorspronkelijke juridische ouder (*Parl. St.*, Senaat, 2013-2014, nr. 5-2445/1, pp. 1-2).

Met de nieuwe artikelen 325/1 tot 325/10 van het Burgerlijk Wetboek wou de wetgever daarom het oorspronkelijke afstammingsrecht openstellen voor koppels van het vrouwelijke geslacht. Hij streefde daarbij een parallellisme na met de bestaande regeling inzake de vaststelling van het vaderschap (*Parl. St.*, Senaat, 2013-2014, nr. 5-2445/1, p. 3). Aldus kan

het meemoederschap thans worden vastgesteld aan de hand van een vermoeden van meemoederschap (artikelen 325/2 en 325/3 van het Burgerlijk Wetboek), een erkenning (artikelen 325/4 tot 325/7 van het Burgerlijk Wetboek) en een onderzoek naar het meemoederschap (artikelen 325/8 tot 325/10 van het Burgerlijk Wetboek).

B.1.3. De vaststelling van de afstammingsband van meemoederszijde is niet gebaseerd op de biologische werkelijkheid, maar op de wil om een gezamenlijk ouderschapsproject aan te gaan (*Parl. St.*, Senaat, 2013-2014, nr. 5-2445/3, p. 21). Die wil wordt in beginsel aangetoond aan de hand van de overeenkomst tussen de wensouders en het fertiliteitscentrum, bedoeld in artikel 7 van de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten (zie de artikelen 318, § 2, 325/3, § 2, derde lid, 325/3, § 5, 325/4, 325/7, § 1, vijfde lid, 325/7, § 4, 325/9, tweede en derde lid, en 330, § 1, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek).

B.1.4. De wetgever hield vast aan het uitgangspunt dat ten aanzien van een kind maximaal twee afstammingsbanden kunnen worden vastgesteld (*Parl. St.*, Senaat, 2013-2014, nr. 5-2445/1, p. 3). Daarom bepaalt artikel 325/1 van het Burgerlijk Wetboek dat het meemoederschap slechts kan worden vastgesteld indien het vaderschap niet vaststaat.

B.2.1. Artikel 325/7 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« § 1. Tenzij het kind bezit van staat heeft ten aanzien van degene die het heeft erkend, kan de erkenning van het meemoederschap worden betwist voor de familierechtbank door de man die het vaderschap opeist, de moeder, het kind, de vrouw die het kind erkend heeft en de vrouw die het meemoederschap van het kind opeist.

De erkenner en zij die de voorafgaande, in artikel 329*bis* vereiste of bedoelde toestemmingen hebben gegeven, zijn echter alleen gerechtigd de erkenning te betwisten, indien zij bewijzen dat aan hun toestemming een gebrek kleefde.

De erkenning kan niet worden betwist door hen die partij zijn geweest bij de beslissing waarbij de erkenning is toegestaan overeenkomstig artikel 329*bis*, of bij de beslissing waarbij de krachtens dat artikel gevorderde vernietiging is afgewezen.

De vordering van de moeder en de persoon die het kind erkend heeft, moet worden ingesteld binnen een jaar na de ontdekking van het feit dat de verwekking van het kind niet het gevolg kan zijn van de daad waarin de persoon die het kind erkend heeft overeenkomstig de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten heeft toegestemd.

De vordering van de vrouw die het meemoederschap opeist, moet worden ingesteld binnen een jaar na de ontdekking van het feit dat zij heeft toegestemd in de verwekking overeenkomstig de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten en de verwekking het gevolg kan zijn van die daad.

De vordering van de man die het vaderschap van het kind opeist, moet worden ingesteld binnen een jaar na de ontdekking van het feit dat hij de vader van het kind is.

De vordering van het kind moet worden ingesteld op zijn vroegst op de dag waarop het de leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt en uiterlijk op de dag waarop het de leeftijd van tweeëntwintig jaar heeft bereikt of binnen een jaar na de ontdekking van het feit dat de verwekking niet het gevolg kan zijn van de daad waarin de erkenner overeenkomstig de wet van 7 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten heeft toegestemd.

§ 2. Onverminderd het bepaalde in § 1, wordt de erkenning tenietgedaan, indien door alle wettelijke middelen is bewezen dat de betrokkene niet heeft toegestemd in de verwekking overeenkomstig de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten of de verwekking hiervan niet het gevolg kan zijn.

§ 3. De vordering tot betwisting die wordt ingesteld door de persoon die beweert de biologische vader van het kind te zijn, is maar gegrond als diens vaderschap is komen vast te staan. De beslissing welke die vordering tot betwisting inwilligt, brengt van rechtswege de vaststelling van de afstammingsband van de verzoeker met zich. De familierechtbank gaat na of aan de voorwaarden van artikel 332*quinquies* is voldaan. In ontkennend geval wordt de vordering afgewezen.

§ 4. De vordering tot betwisting die wordt ingesteld door de vrouw die het meemoederschap opeist, is maar gegrond als bewezen wordt dat zij overeenkomstig artikel 7 van de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten heeft toegestemd tot medisch begeleide voortplanting en de verwekking van het kind hiervan het gevolg kan zijn. De beslissing welke die vordering tot betwisting inwilligt, brengt van rechtswege de vaststelling van de afstammingsband van de verzoeker met zich. De familierechtbank gaat na of aan de voorwaarden van artikel 332*quinquies*, §§ 1, 1/1, 2 en 4, is voldaan. In ontkennend geval wordt de vordering afgewezen ».

B.2.2. De prejudiciële vraag heeft betrekking op het vertrekpunt van de vervaltermijn van een jaar, bepaald in artikel 325/7, § 1, vijfde lid, van het Burgerlijk Wetboek, van de vordering tot betwisting van een erkenning van meemoederschap. Het geschil voor de verwijzende rechter betreft een « vrouw die het meemoederschap van het kind opeist », zodat krachtens die bepaling haar vordering diende te worden ingesteld « binnen een jaar na de ontdekking van het feit dat zij heeft toegestemd in de verwekking overeenkomstig de wet van

6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten en de verwekking het gevolg kan zijn van die daad ».

B.3.1. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit 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.

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 beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.3.2. Artikel 22 van de Grondwet bepaalt :

« Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht ».

Artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen ».

Artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« Het genot van de rechten en vrijheden, welke in dit Verdrag zijn vermeld, is verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status ».

B.3.3. De Grondwetgever heeft gestreefd naar een zo groot mogelijke concordantie tussen artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het voormelde Europees Verdrag (*Parl. St.*, Kamer, 1992-1993, nr. 997/5, p. 2).

De draagwijdte ervan is analoog aan die van de voormelde grondwetsbepaling, zodat de waarborgen die beide bepalingen bieden, een onlosmakelijk geheel vormen.

B.4.1. Het recht op de eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven, zoals het door de voormelde bepalingen wordt gewaarborgd, beoogt in wezen de personen te beschermen tegen inmengingen in hun privéleven en hun gezinsleven.

Artikel 22, eerste lid, van de Grondwet en artikel 8.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens sluiten een overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet uit, maar vereisen dat die inmenging wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke bepaling, dat zij een wettig doel nastreeft en dat zij noodzakelijk is in een democratische samenleving. Die bepalingen houden voor de overheid bovendien de positieve verplichting in om maatregelen te nemen die een daadwerkelijke eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven verzekeren, zelfs in de sfeer van de onderlinge verhoudingen tussen individuen (EHRM, 27 oktober 1994, *Kroon e.a. t. Nederland*, § 31; grote kamer, 12 november 2013, *Söderman t. Zweden*, § 78; 3 april 2014, *Konstantinidis t. Griekenland*, § 42).

B.4.2. De procedures met betrekking tot het vaststellen of betwisten van de afstamming raken het privéleven omdat de materie van de afstamming belangrijke aspecten van iemands persoonlijke identiteit omvat (EHRM, 28 november 1984, *Rasmussen t. Denemarken*, § 33; 24 november 2005, *Shofman t. Rusland*, § 30; 12 januari 2006, *Mizzi t. Malta*, § 102; 16 juni 2011, *Pascaud t. Frankrijk*, §§ 48-49; 21 juni 2011, *Krušković t. Kroatië*, § 20; 22 maart 2012, *Ahrens t. Duitsland*, § 60; 12 februari 2013, *Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije*, § 28).

De in het geding zijnde regeling voor het betwisten van de erkenning van het meemoederschap valt derhalve onder de toepassing van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.5. De wetgever beschikt bij de uitwerking van een regeling die een overheidsinmenging in het privéleven inhoudt, over een appreciatiemarge om rekening te houden met een billijk evenwicht tussen de tegenstrijdige belangen van het individu en de samenleving in haar geheel (EHRM, 26 mei 1994, *Keegan* t. Ierland, § 49; 27 oktober 1994, *Kroon e.a.* t. Nederland, § 31; 2 juni 2005, *Znamenskaya* t. Rusland, § 28; 24 november 2005, *Shofman* t. Rusland, § 34; 20 december 2007, *Phinikaridou* t. Cyprus, §§ 51 tot 53; 25 februari 2014, *Ostace* t. Roemenië, § 33).

Die appreciatiemarge van de wetgever is evenwel niet onbegrensd : om te oordelen of een wettelijke regeling verenigbaar is met het recht op de eerbiediging van het privéleven, moet worden nagegaan of de wetgever een billijk evenwicht heeft gevonden tussen alle rechten en belangen die in het geding zijn. Zulks vereist dat de wetgever niet alleen een afweging maakt tussen de belangen van het individu tegenover die van de samenleving in haar geheel, maar tevens tussen de tegenstrijdige belangen van de betrokken personen (EHRM, 6 juli 2010, *Backlund* t. Finland, § 46; 15 januari 2013, *Laakso* t. Finland, § 46; 29 januari 2013, *Röman* t. Finland, § 51).

Bij het uitwerken van een wettelijke regeling inzake afstamming dient de wetgever de bevoegde overheden in beginsel de mogelijkheid te bieden om *in concreto* een afweging te maken tussen de belangen van de verschillende betrokken personen, op gevaar af anders een maatregel te nemen die niet evenredig zou zijn met de nagestreefde wettige doelstellingen.

Zowel artikel 22*bis*, vierde lid, van de Grondwet als artikel 3, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind verplichten de rechtscolleges om in de eerste plaats het belang van het kind in aanmerking te nemen in de procedures die op het kind betrekking hebben. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft verduidelijkt dat, bij het afwegen van de in het geding zijnde belangen, de belangen van het kind dienen te primeren (EHRM, 5 november 2002, *Yousef* t. Nederland, § 73; 26 juni 2003, *Maire* t. Portugal, §§ 71 en 77; 8 juli 2003, *Sommerfeld* t. Duitsland, §§ 64 en 66; 28 juni 2007, *Wagner en J.M.W.L.* t. Luxemburg, § 119; 6 juli 2010, *Neulinger en Shuruk* t. Zwitserland, § 135; 22 maart 2012, *Ahrens* t. Duitsland, § 63).

B.6.1. Krachtens artikel 325/4 van het Burgerlijk Wetboek kan een vrouw als meemoeder een kind erkennen indien geen vermoeden van meemoederschap in de zin van artikel 325/2 van het Burgerlijk Wetboek is gevestigd. De voorwaarden bepaald in artikel 329*bis* van het Burgerlijk Wetboek zijn op die erkenning van toepassing. Aldus is in beginsel de toestemming van de moeder vereist. Ook de toestemming van het kind is in beginsel vereist indien het meerderjarig of ontvoogd is of indien het de volle leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt.

Bij gebreke van die toestemmingen dagvaardt de vrouw die het kind als meemoeder wil erkennen de personen wier toestemming vereist is voor de rechtbank. De partijen worden in raadkamer gehoord. De rechtbank poogt ze te verzoenen. Indien de rechtbank de partijen tot verzoening brengt, ontvangt zij de nodige toestemmingen (artikel 329*bis*, § 2, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek). Bij gebreke van verzoening wordt het verzoek verworpen als vaststaat dat de « verzoeker » niet heeft toegestemd in de verwekking overeenkomstig de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten of de verwekking hiervan niet het gevolg kan zijn (artikel 325/4, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek). Als het verzoek een kind betreft dat op het tijdstip van de indiening van het verzoek een jaar of ouder is, kan de rechtbank bovendien de erkenning weigeren als ze kennelijk strijdig is met de belangen van het kind (artikel 329*bis*, § 2, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek).

B.6.2. Een erkenning van het meemoederschap kan krachtens artikel 325/7, § 1, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek slechts worden betwist indien het kind geen bezit van staat heeft ten aanzien van degene die het heeft erkend. Alleen de man die het vaderschap opeist, de moeder, het kind, de vrouw die het kind erkend heeft en de vrouw die het meemoederschap van het kind opeist kunnen krachtens die bepaling de erkenning van het meemoederschap betwisten.

De vordering tot betwisting die wordt ingesteld door de vrouw die het meemoederschap opeist, is krachtens artikel 325/7, § 4, van het Burgerlijk Wetboek maar gegrond als bewezen wordt dat zij overeenkomstig artikel 7 van de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten heeft toegestemd in medisch begeleide voortplanting en de verwekking van het kind hiervan het

gevolg kan zijn. De beslissing welke die vordering tot betwisting inwilligt, brengt van rechtswege de vaststelling van de afstammingsband van de « verzoeker » met zich mee.

B.7. Aangezien de termijnen voor de betwisting van een erkenning van het meemoederschap *mutatis mutandis* zijn overgenomen van de regeling inzake de betwisting van een vaderlijke erkenning, bedoeld in artikel 330, § 1, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek, kan worden aangenomen dat aan de in het geding zijnde termijnen dezelfde doelstellingen ten grondslag liggen.

Artikel 16 van de wet van 1 juli 2006 tot wijziging van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het vaststellen van de afstamming en de gevolgen ervan heeft voor de betwisting van een vaderlijke erkenning in korte vervaltermijnen en in een beperkt aantal titularissen voorzien, terwijl alle belanghebbenden onder de vroegere regeling beschikten over een termijn van dertig jaar die liep vanaf het opmaken van de erkenningsakte.

Met die wijziging beoogde de wetgever « de gezinscel van het kind zoveel mogelijk te beschermen [...] door termijnen te bepalen voor het instellen van de vordering » (*Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-0597/026, p. 6). Bovendien streefde de wetgever een zo groot mogelijk parallellisme na tussen de procedure van betwisting van het vaderschapsvermoeden en de procedure van betwisting van een vaderlijke erkenning (*Parl. St.*, Senaat, 2004-2005, nr. 3-1402/7, pp. 51-52).

B.8.1. Die doelstellingen mogen evenwel niet als gevolg hebben dat voor een bepaald type van betwisting van een erkenning van het meemoederschap de vordering onmogelijk kan worden gemaakt. Het recht op toegang tot de rechter zou immers worden geschonden indien aan een procespartij een excessief formalisme wordt opgelegd in de vorm van een termijn waarvan de haalbaarheid afhankelijk is van omstandigheden buiten zijn wil (EHRM, 22 juli 2010, *Melis t. Griekenland*, §§ 27-28).

B.8.2. Ook het belang van het kind kan niet verantwoord worden dat in alle gevallen de erkenning door de vrouw die heeft toegestemd in zijn verwekking overeenkomstig artikel 7 van de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, kan worden verhinderd door een weigering van de moeder en een daaropvolgende leugenachtige erkenning. Of het belang van het kind het meest

gebaat is met de erkenning door de vrouw die heeft toegestemd in zijn verwekking dan wel met de erkenning door een derde, zal afhangen van de concrete omstandigheden van elk geval.

B.9. Omdat de in het geding zijnde bepaling toelaat dat de termijn opgelegd aan de vrouw die het meemoederschap opeist, aanvangt vooraleer zij kennis heeft kunnen nemen van het feit dat een erkenning heeft plaatsgevonden, is zij niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.10. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 325/7, § 1, vijfde lid, van het Burgerlijk Wetboek schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre de daarin bepaalde vervaltermijn voor de vrouw die het meemoederschap opeist, kan aanvangen vooraleer de betwiste erkenning plaatsvindt.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 16 februari 2017.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

E. De Groot