

Rolnummer 2792
Arrest nr. 126/2004 van 7 juli 2004

ARREST

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 M. Bossuyt, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman 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 14 augustus 2003 in zake E.V., waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 29 september 2003, 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 de adoptant, de rechten van het ouderlijk gezag door beide echtgenoten worden uitgeoefend en dit gevolg dat aan het huwelijk wordt gekoppeld niet wordt uitgebreid tot partners van hetzelfde geslacht die een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd, terwijl gezamenlijke gezagsuitoefening door beide partners wel mogelijk is geworden voor wettelijk samenwonende partners van verschillend geslacht ingevolge het arrest nr. 154/2001 van het Arbitragehof van 28 november 2001 ? »

Memories zijn ingediend door E.V., wonende te 8210 Zedelgem, Andrieshoek 8, en de Ministerraad; de Ministerraad heeft eveneens een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 5 mei 2004 :

- is verschenen : Mr. E. Jacobowitz, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers M. Bossuyt en J. Spreutels 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 bodemgeschied*

Mevrouw S.V. en mevrouw E.V. wonen wettelijk samen. Na kunstmatige inseminatie is mevrouw S.V. in juli 2001 bevallen van een dochter.

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.

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. Om die reden verzoekt het openbaar ministerie de rechter om het stellen van de voormelde prejudiciële vraag.

Na het aanhangig maken van de zaak voor het Hof heeft mevrouw E.V. het Hof meegedeeld dat zij inmiddels in het huwelijk is getreden met mevrouw S.V.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de Ministerraad

A.1. Voorafgaand aan de bespreking van de prejudiciële vraag meent de Ministerraad dat toepassing zou moeten worden gemaakt van artikel 78 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, nu tegen 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 », waarbij de in het geding zijnde bepaling werd gewijzigd, een beroep tot vernietiging hangende is.

Met betrekking tot de prejudiciële vraag voert de Ministerraad in hoofdorde aan dat de vraag geen antwoord meer behoeft vermits zij betrekking heeft op de situatie van wettelijk samenwonende personen, terwijl de betrokkenen inmiddels gehuwd zijn. Bijkomend meent de Ministerraad dat de vraag onontvankelijk is nu zij in wezen neerkomt op een verzoek om de draagwijdte van een door het Hof gewezen arrest te interpreteren, waarvoor het Hof niet bevoegd is.

A.2. In meer ondergeschikte orde meent de Ministerraad dat de vraag ontkennend moet worden beantwoord. De bodemrechter verwijst naar het arrest nr. 154/2001 en maakt aldus een vergelijking tussen de voor hem verschijnende personen, die samenwonenden zijn van hetzelfde geslacht, en de situatie van echtgenoten van verschillend geslacht, wat niet opgaat. Wettelijk samenwonende personen van hetzelfde geslacht kunnen in deze context slechts zinvol worden vergeleken met gehuwde personen van hetzelfde geslacht.

Gelet op het feit dat gehuwde partners van hetzelfde geslacht niet mogen adopteren en ook niet de uitzonderingsregeling genieten waarin artikel 361, § 2, van het Burgerlijk Wetboek voorziet voor gehuwde partners van verschillend geslacht, bestaat er dan ook geen verschil in behandeling tussen twee vergelijkbare categorieën van rechtsonderhorigen.

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 » heeft de wetgever besloten de adoptie niet open te stellen voor echtgenoten van hetzelfde geslacht. In die uitzonderlijke materie waar niet enkel de rechten en belangen van de ouders en adoptanten, maar ook die van de kinderen in aanmerking moeten worden genomen, meent de Ministerraad dat zowel het toestaan als het niet toestaan van de mogelijkheid tot adoptie voor personen van hetzelfde geslacht maatregelen zijn die bij uitstek behoren tot de appreciatievrijheid van de wetgever en door het Hof slechts marginaal kunnen worden getoetst.

- B -

B.1. De verwijzende rechter vraagt het Hof of artikel 361, § 2, van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat dit artikel bepaalt dat wanneer de geadopteerde een kind of adoptief kind is van de echtgenoot van de adoptant, de rechten van het ouderlijk gezag door beide echtgenoten worden uitgeoefend, en dit gevolg dat aan het huwelijk wordt gekoppeld niet wordt uitgebreid tot partners van hetzelfde geslacht die een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd, terwijl gezamenlijke gezagsuitoefening door beide partners wel mogelijk is geworden voor wettelijk samenwonende partners van verschillend geslacht ingevolge het arrest nr. 154/2001 van het Arbitragehof van 28 november 2001.

B.2. De procedure voor de Jeugdrechtbank beoogt de homologatie van de adoptie van een kind door de partner van de moeder, die van hetzelfde geslacht is als de moeder. Op het ogenblik dat de prejudiciële vraag werd gesteld waren beide partners wettelijk samenwonend. Zij hebben het Hof meegedeeld dat ze intussen gehuwd zijn.

B.3. Zoals de Ministerraad opwerpt in zijn memorie van antwoord is het in die omstandigheden aangewezen de vraag terug te zenden naar de verwijzende rechter. De prejudiciële vraag beoogt immers de vergelijking van de situatie van wettelijk samenwonende partners van verschillend geslacht, met wettelijk samenwonende partners van hetzelfde geslacht. Nu de betrokkenen inmiddels gehuwd zijn, kan het antwoord op de vraag zoals zij door de verwijzende rechter is gesteld, niet meer dienstig zijn voor de behandeling van de zaak ten gronde.

B.4. Het komt aan de verwijzende rechter toe te beslissen of hij een nieuwe prejudiciële vraag dient te stellen.

Om die redenen,

het Hof

zendt de vraag 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 7 juli 2004.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

A. Arts