

Rolnummer 4724
Arrest nr. 9/2010 van 4 februari 2010

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 931, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door het Hof van Beroep te Gent.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en P. Martens, en de rechters M. Melchior, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij arrest van 4 juni 2009 in zake Beatrijs Byttebier tegen Jos Vanstiphout, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 12 juni 2009, heeft het Hof van Beroep te Gent de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt het artikel 931, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in de mate dat er geen verhaalsmogelijkheid is tegen de beslissing van de rechter waarin het verzoek van een minderjarige om te worden gehoord, ondanks zijn onderscheidingsvermogen, toch wordt verworpen om andere reden dan een gebrek aan onderscheidingsvermogen zodat hij nooit de mogelijkheid zal krijgen om te worden gehoord, terwijl de wet de rechter verplicht het verzoek van een minderjarige die over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt in te willigen zodat elke minderjarige met het vereiste onderscheidingsvermogen de kans krijgt te worden gehoord ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Bij beschikking van 21 oktober 2009 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 12 november 2009, na de Ministerraad te hebben verzocht, in een uiterlijk op 5 november 2009 ter griffie neer te leggen aanvullende memorie, de volgende vraag te beantwoorden :

« Is er cassatieberoep mogelijk tegen de beslissing van de rechter waarbij het verzoek om te worden gehoord wordt afgewezen ? ».

De Ministerraad heeft een aanvullende memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 12 november 2009 :

- is verschenen : Mr. A. Vandaele, tevens *loco* Mr. P. Peeters, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers L. Lavrysen en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;

- is de voornoemde advocaat gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

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

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

In een echtscheidingsprocedure legde één van de partijen het verzoek van de kinderen voor om door de rechter te worden gehoord. Bij tussenbeschikking van 17 november 2008 heeft de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde dat verzoek afgewezen omdat de kinderen reeds door de justitieassistenten werden gehoord en het proces-verbaal van dat verhoor aan het rechtsplegingsdossier werd toegevoegd.

De partij stelde hoger beroep in tegen die tussenbeschikking, met als argument dat de rechter het verzoek van een minderjarige om te worden gehoord, krachtens artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek, enkel kan afwijzen « bij een speciaal gemotiveerde beslissing, gegrond op het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt ». Een andere grond, zoals het overbodig achten dat de minderjarige wordt gehoord, zou niet in aanmerking mogen worden genomen.

Het Hof van Beroep te Gent stelt vast dat artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek hoger beroep uitsluit tegen de beslissing van de rechter om de minderjarige al dan niet te horen. Alvorens over de ontvankelijkheid van het hoger beroep uitspraak te doen, stelt het voormelde Hof van Beroep evenwel de hiervoor aangehaalde prejudiciële vraag.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De Ministerraad voert in de eerste plaats aan dat de prejudiciële vraag niet ontvankelijk is omdat niet wordt aangegeven, in de vraag noch in de motivering van de verwijzingsbeslissing, ten aanzien van welke categorie van personen zou worden gediscrimineerd. Die discriminatie zou niet vervat kunnen liggen in het al dan niet bestaan van hoger beroep tegen de beslissing om niet te worden gehoord, aangezien de in het geding zijnde bepaling de beroepsmogelijkheid uitsluit voor alle minderjarigen van wie het verzoek om te worden gehoord werd afgewezen. Het speelt daarbij geen rol of de minderjarige in kwestie al dan niet over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt.

A.2. Indien er toch sprake zou zijn van een verschil in behandeling, dan stelt de Ministerraad vast dat de ontstentenis van beroepsmogelijkheid redelijk verantwoord is. Hij wijst erop dat artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek, dat bepaalt dat in alle zaken hoger beroep kan worden ingesteld zodra het vonnis is uitgesproken, in samenhang moet worden gelezen met artikel 616 van hetzelfde Wetboek, op grond waarvan tegen ieder vonnis hoger beroep kan worden ingesteld « tenzij de wet anders bepaalt ». De dubbele aanleg is weliswaar de regel, maar vormt geen algemeen rechtsbeginsel.

Het feit zelf dat artikel 616 van het Gerechtelijk Wetboek in de mogelijkheid voorziet om de beroepsmogelijkheid uit te sluiten, toont volgens de Ministerraad reeds aan dat de regeling van artikel 931, vierde lid, van hetzelfde Wetboek niet kennelijk onredelijk is. Er kan evenmin een recht op dubbele aanleg worden afgeleid uit artikel 6.1 of artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Dat recht wordt enkel gewaarborgd door artikel 14.5 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, maar dan beperkt tot strafzaken.

De Ministerraad wijst erop dat een groot aantal andere rechterlijke beslissingen inzake bewijsvoering niet vatbaar zijn voor hoger beroep. Zo kan overeenkomstig artikel 880, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek geen beroep worden ingesteld tegen het vonnis dat de overlegging van een stuk beveelt. De beslissingen over alle vraagstukken betreffende het bewijs van het schriftonderzoek zijn luidens artikel 893 van hetzelfde Wetboek evenmin vatbaar voor beroep. Voorts worden nog de artikelen 944, 996, 1008 en 1013 van hetzelfde Wetboek vermeld.

A.3. De uitsluiting van het recht om beroep in te stellen, is naar het oordeel van de Ministerraad eveneens verantwoord teneinde te vermijden dat de echtscheidingsprocedure nodeloos zou worden verzaagd of dat het hoorrecht zou worden aangewend als verdragingsmaneuver. Die bekommernis kwam uitdrukkelijk aan bod tijdens de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling.

De Ministerraad merkt ten slotte op dat de uitsluiting van de beroepsmogelijkheid ten aanzien van de afwijzing van het verzoek om te worden gehoord, niet impliceert dat de minderjarige slechts één keer een dergelijk verzoek kan instellen. De minderjarige kan volgens de Ministerraad, nadat zijn verzoek om te worden gehoord werd afgewezen, op basis van nieuwe omstandigheden een nieuw verzoek indienen. Ook nadat het verzoek in eerste aanleg werd afgewezen, zou geen enkele wettelijke bepaling verhinderen dat de minderjarige in de beroepsprocedure alsnog een nieuw verzoek om te worden gehoord indient.

A.4. Op de vraag of er cassatieberoep mogelijk is tegen de beslissing van de rechter waarbij het verzoek om te worden gehoord wordt afgewezen, antwoordt de Ministerraad ontkennend. In de eerste plaats wijst hij erop dat een cassatieberoep enkel kan worden ingesteld door een persoon die ook partij is in het bodemgeschil. De minderjarige is dat niet. In zoverre het gaat om een beslissing alvorens recht te doen, zouden de partijen die beslissing bovendien slechts kunnen viseren ter gelegenheid van het cassatieberoep tegen het eindvonnis, hetgeen niet de bedoeling lijkt te zijn geweest van de wetgever.

Daarnaast moet volgens de Ministerraad ook rekening worden gehouden met de algemene principes van het gerechtelijk privaatrecht en met de *ratio legis* van de in het geding zijnde bepaling. Wat het eerste punt betreft, zou de eiser tot cassatie, die tevens partij is in het bodemgeschil, geen ontvankelijk cassatieberoep kunnen instellen met betrekking tot de schending van de in het geding zijnde bepaling, aangezien hij zelf niet de houder is van het recht om te worden gehoord. Wat het tweede punt betreft, zou het instellen van een cassatieberoep tegen een afwijzende beslissing afbreuk doen aan de bedoeling van de wetgever om de minderjarige zoveel mogelijk buiten het geschil te houden dat zijn ouders tegen elkaar voeren.

- B -

B.1. Een minderjarige beneden de volle leeftijd van vijftien jaar mag niet onder ede worden gehoord en zijn verklaringen kunnen enkel als inlichtingen gelden (artikel 931, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek). De minderjarige die over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, mag evenwel in elk geding dat hem betreft, op zijn verzoek of bij beslissing van de rechter, worden gehoord door de rechter of door de persoon die deze aanwijst, onverminderd de wettelijke bepalingen betreffende zijn vrijwillige tussenkomst en zijn toestemming (artikel 931, derde lid, van hetzelfde Wetboek).

Die gemeenrechtelijke hoorregeling van minderjarigen maakt deel uit van deel IV « Burgerlijke rechtspleging », boek II « Geding », titel III « Tussengeschillen en bewijs », hoofdstuk VIII « Bewijs », afdeling V « Getuigenverhoor », onderafdeling 2 « Verschijning van getuigen », van het Gerechtelijk Wetboek.

Het in het geding zijnde artikel 931, vierde lid, van dat Wetboek bepaalt :

« Wanneer de minderjarige het verzoek om gehoord te worden aan de rechter bij wie de zaak aanhangig is of aan de procureur des Konings heeft gericht, kan het onderhoud slechts worden geweigerd bij een speciaal gemotiveerde beslissing, gegrond op het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt. Tegen die beslissing kan geen hoger beroep worden ingesteld ».

Wanneer de rechter beslist om de minderjarige te horen, kan die steeds weigeren om te worden gehoord (artikel 931, vijfde lid). De minderjarige wordt in beginsel alleen gehoord

(artikel 931, zesde lid) en het horen van de minderjarige heeft niet tot gevolg dat hij partij wordt in het geding (artikel 931, zevende lid).

Het derde tot het zevende lid van artikel 931 werden ingevoegd, in het kader van de hervorming van de echtscheidingsprocedure, door de wet van 30 juni 1994 houdende wijziging van artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek en van de bepalingen betreffende de procedures van echtscheiding.

Met de invoering van die bepalingen heeft de wetgever gevolg gegeven aan artikel 12 van het Verdrag inzake de rechten van het kind dat, voor het kind dat in staat is zijn eigen mening te vormen, voorziet in het recht om te worden gehoord in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft.

B.2. De verwijzende rechter dient te oordelen over het hoger beroep tegen een beslissing van de rechter waarbij werd geweigerd de minderjarige kinderen te horen om een andere reden dan het gegeven dat zij niet over het vereiste onderscheidingsvermogen zouden beschikken. Hij vraagt aan het Hof of artikel 931, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat geen hoger beroep tegen een dergelijke beslissing kan worden ingesteld, ten gevolge waarvan de minderjarige « nooit de mogelijkheid zal krijgen om te worden gehoord, terwijl de wet de rechter verplicht het verzoek van een minderjarige die over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt in te willigen zodat elke minderjarige met het vereiste onderscheidingsvermogen de kans krijgt te worden gehoord ».

B.3. Volgens de Ministerraad is de prejudiciële vraag niet ontvankelijk omdat zij niet aangeeft ten aanzien van welke andere categorie van personen de minderjarigen worden gediscrimineerd. Die discriminatie zou niet kunnen bestaan tussen minderjarigen onderling aangezien de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen wordt uitgesloten voor alle minderjarigen van wie het verzoek om te worden gehoord werd afgewezen.

De prejudiciële vraag kan evenwel in die zin worden begrepen dat de minderjarigen, aan wie de wetgever te dezen de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen een rechterlijke beslissing heeft ontzegd, moeten worden vergeleken met andere categorieën van rechtzoekenden aan wie de wetgever wel de mogelijkheid heeft verleend om tegen een rechterlijke beslissing hoger beroep in te stellen.

B.4. Behalve in strafzaken bestaat er geen algemeen beginsel waarbij de dubbele aanleg wordt gewaarborgd.

Wanneer de wetgever evenwel in de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen voorziet, mag hij die mogelijkheid niet zonder redelijke verantwoording aan een bepaalde categorie van rechtzoekenden ontzeggen.

Het recht op gelijke toegang tot de rechter in tweede aanleg geldt enkel in het kader van eenzelfde procedure. Een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedureregels in verschillende omstandigheden houdt immers op zich geen discriminatie in. Van discriminatie zou slechts sprake zijn indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedureregels, een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen met zich zou meebrengen.

B.5. Het Hof dient derhalve te onderzoeken of het verschil in behandeling dat uit de in het geding zijnde bepaling voortvloeit op onevenredige wijze afbreuk doet aan de rechten van minderjarigen van wie het verzoek om te worden gehoord werd afgewezen.

B.6. De bepaling voorziet in slechts één grond tot afwijzing van een verzoek om te worden gehoord: het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt.

De ontstentenis van het vereiste onderscheidingsvermogen wordt door de rechter beoordeeld, indien nodig na daarover deskundig advies te hebben ingewonnen, en dient « speciaal » te worden gemotiveerd.

Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om de vaststelling van het vereiste onderscheidingsvermogen tot een enkele aanleg te beperken dan wel daarvoor in een dubbele aanleg te voorzien. Hij vermag daarbij rekening te houden met de bekommernis om de procedure, met name de echtscheidingsprocedure, niet nodeloos te verzwaren en te vertragen.

B.7. Indien evenwel de in het geding zijnde bepaling aldus zou worden uitgelegd dat, wanneer de rechter het verzoek van de minderjarige om te worden gehoord, om een andere reden weigert dan het gegeven dat die laatste niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, zijn beslissing niet vatbaar is voor hoger beroep, dan doet de in het geding zijnde bepaling op discriminerende wijze afbreuk aan het recht van de minderjarige die over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt om in elk hem betreffend geding te worden gehoord, zoals gewaarborgd door het in B.1 aangehaalde Verdrag.

B.8. Evenwel, in zoverre de in het geding zijnde bepaling de rechter enkel toelaat het horen van de minderjarige te weigeren bij een beslissing die is gegrond op het gegeven dat die laatste niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, en in zoverre zij toevoegt dat « die » beslissing niet vatbaar is voor hoger beroep, kan zij in die zin worden begrepen dat alleen de beslissing die is gegrond op het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, niet vatbaar is voor hoger beroep. In die interpretatie behoudt de minderjarige de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen de afwijzing van zijn verzoek op een andere grond en doet zij niet op discriminerende wijze afbreuk aan het recht van het kind dat in staat is zijn eigen mening te vormen, om te worden gehoord in iedere hem betreffende procedure.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- Aldus geïnterpreteerd dat, wanneer de rechter een verzoek om te worden gehoord afwijst op een andere grond dan het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, tegen die beslissing geen hoger beroep kan worden ingesteld, schendt artikel 931, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 12 van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

- Aldus geïnterpreteerd dat, enkel wanneer de rechter een verzoek om te worden gehoord afwijst op grond van het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, tegen die beslissing geen hoger beroep kan worden ingesteld, schendt artikel 931, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 12 van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 4 februari 2010.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt