

Rolnummer 5134
Arrest nr. 26/2012 van 1 maart 2012

## A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag betreffende artikel 356-2, § 1, van het Burgerlijk Wetboek, gesteld door de Jeugdrechtbank te Dendermonde.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul en F. Daoût, 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 vonnis van 30 maart 2011 in zake J.B. en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 11 april 2011, heeft de Jeugdrechtbank te Dendermonde de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt art. 356-2 § 1 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, door niet te voorzien in de mogelijkheid voor een samenwonend paar, ouder en adoptant, van verschillend geslacht, om in onderlinge overeenkomst voor de rechtbank te verklaren wie van beiden zijn naam aan de geadopteerde zal geven, terwijl door art. 356-2 § 2 deze mogelijkheid wel geboden wordt aan een samenwonend paar, ouder en adoptant van hetzelfde geslacht ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 26 januari 2012 :

- is verschenen : Mr. E. Jacobowitz, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke 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 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 bodemgeschil*

J.B., verzoeker tot adoptie, en C.S. hebben op 25 juni 2009 een verklaring tot wettelijke samenwoning afgelegd. Samen hebben zij een minderjarige dochter die de naam Ch.S. draagt. De verzoeker tot adoptie heeft op 31 januari 2008 Ch.S. erkend. C.S. heeft uit een vorige relatie nog een minderjarige zoon, J.S., die eveneens haar familienaam draagt. Bij verzoekschrift van 29 oktober 2010 heeft J.B. de verwijzende Jeugdrechtbank verzocht de volle adoptie van de beide minderjarige kinderen te horen uitspreken. De Rechtbank heeft geoordeeld dat het verzoek tot volle adoptie van Ch.S. niet kan worden toegestaan, vermits J.B. de vader is van het kind. De volle adoptie van J.S. wordt wel toegelaten. In zijn verzoekschrift heeft J.B. de wens uitgedrukt dat de beide kinderen zijn familienaam zouden dragen. Nadat de rechtbank de verzoeker en de moeder had gewezen op de wettelijke onmogelijkheid om de adoptie van Ch.S. uit te spreken en op de gevolgen van de volle adoptie voor de familienaam van J.S., hebben zij de wens uitgedrukt dat de beide kinderen dezelfde familienaam zouden dragen. Zij hebben gevraagd de familienaam van J.S. niet te wijzigen, zodat beide kinderen de familienaam van de moeder zouden behouden.

Volgens de verwijzende rechter rijst de vraag of paragraaf 1 van artikel 356-2 van het Burgerlijk Wetboek het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt, in zoverre die bepaling niet in de mogelijkheid voorziet voor een samenwonend paar van verschillend geslacht om in onderlinge overeenstemming voor de rechtbank te verklaren wie van beiden zijn familienaam aan de geadopteerde zal geven, terwijl door paragraaf 2 van artikel 356-2, van het Burgerlijk Wetboek die mogelijkheid wel wordt geboden aan een samenwonend paar van hetzelfde geslacht.

### III. *In rechte*

- A -

A.1. De Ministerraad merkt vooraf op dat het antwoord op de prejudiciële vraag niet dienstig is om uitspraak te doen in de zaak die aan de verwijzende rechter is voorgelegd.

Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat het oorspronkelijke doel van de verzoeker tot adoptie erin bestaat dat beide minderjarige kinderen zijn familienaam zouden dragen. Dat doel kan wel degelijk worden bereikt, niet door de volle adoptie van de minderjarige dochter van wie de verzoeker de biologische vader is, maar door de - door de jeugdrechtbank toegekende - volle adoptie van de minderjarige zoon van zijn levenspartner. Het volstaat dan dat de verzoeker tot adoptie een verzoek tot naamswijziging van de familienaam van zijn dochter bij de minister van Justitie indient op basis van de wet van 15 mei 1987 betreffende de namen en voornamen. Die naamswijziging zal volgens de Ministerraad worden toegekend, vermits dat de naam is van haar biologische vader en de vordering in het belang van de kinderen zou worden ingesteld dat erin bestaat dezelfde familienaam te dragen.

A.2. Volgens de Ministerraad wordt in de prejudiciële vraag een paar van hetzelfde geslacht vergeleken met een paar van verschillend geslacht wat de gevolgen betreft die de adoptie voor de familienaam van het kind heeft. Die categorieën zijn te dezen niet voldoende vergelijkbaar. Bij gelijktijdige vaststelling van de band van afstamming wordt de voorkeur gegeven aan de familienaam van de vader. Die regel vindt zijn oorsprong in de destijds geldende patriarchale opvattingen over familie en gezin. Die patriarchale overwegingen kunnen evenwel niet doorslaggevend zijn bij de keuze van de familienaam in het geval van adoptie door een paar van hetzelfde geslacht. Het kind zal immers ofwel door twee mannen ofwel door twee vrouwen worden geadopteerd ofwel door een man of een vrouw die het kind van zijn partner van hetzelfde geslacht adopteert.

A.3. In ondergeschikte orde betoogt de Ministerraad dat het in het geding zijnde verschil in behandeling redelijk is verantwoord.

Zoals het Hof reeds meermaals heeft geoordeeld, berust de toekenning van een familienaam in hoofdzaak op overwegingen van sociaal nut. De wetgeving inzake de familienaam strekt ertoe, enerzijds, de familienaam op een eenvoudige en eenvormige wijze te bepalen en, anderzijds, aan die familienaam een zekere onveranderlijkheid te geven.

Op grond van artikel 335 van het Burgerlijk Wetboek draagt het kind de naam van de persoon ten opzichte van wie de afstamming het eerst komt vast te staan. In subsidiaire orde geniet de patrilinaire naamsoverdracht de voorkeur. Aangezien de volle adoptie door een paar of door een man of een vrouw tot gevolg heeft dat er een band van afstamming ontstaat met de geadopteerde, worden dezelfde regels met betrekking tot de naam *mutatis mutandis* op de geadopteerde toegepast. Wanneer binnen een paar van verschillend geslacht de man het kind van zijn echtgenote of partner adopteert, krijgt het kind de familienaam van de man. Wanneer de vrouw het kind van haar echtgenoot adopteert, behoudt het kind de familienaam van zijn vader. Volgens de Ministerraad kunnen die regels onmogelijk worden toegepast op een paar van hetzelfde geslacht dat een kind adopteert. Daarom heeft de wetgever voor die paren een keuzerecht ingevoerd. Die regeling beoogt eveneens uniformiteit en onveranderlijkheid in de naamgeving en streeft het belang van het kind na.

Met verwijzing naar de rechtspraak van het Hof betoogt de Ministerraad dat, anders dan het recht om een naam te dragen, het recht om zijn familienaam aan zijn kind te geven, niet als een grondrecht kan worden beschouwd. Wat de regeling van de naamgeving betreft, beschikt de wetgever dan ook over een ruime beoordelingsbevoegdheid. De gevolgen van het in het geding zijnde verschil in behandeling zijn niet onevenredig, aangezien de wet van 15 mei 1987 betreffende de namen en voornamen het mogelijk maakt een naamsverandering te verkrijgen en aangezien de overheid die met die verandering belast is, niet anders zou kunnen dan het verzoek dat iemand tot haar richt om de naam van zijn vader te dragen, als ernstig te beschouwen (arrest nr. 82/2004).

- B -

B.1. Artikel 356-2, §§ 1 en 2, van het Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« § 1. Door de volle adoptie verkrijgt het kind in plaats van zijn naam die van de adoptant of van de adopterende man.

Volle adoptie door een vrouw van het kind of van het adoptief kind van haar echtgenoot of van de persoon met wie zij samenwoont brengt evenwel geen wijziging mee in de naam van het kind.

§ 2. In geval van gelijktijdige volle adoptie door twee personen van hetzelfde geslacht, verklaren die personen, in onderlinge overeenstemming, voor de rechtbank wie van beiden zijn naam zal geven aan de geadopteerde. Van die verklaring wordt melding gemaakt in het vonnis.

In geval van volle adoptie door een persoon van het kind of het adoptiekind van zijn echtgenoot van hetzelfde geslacht of van de persoon van hetzelfde geslacht met wie hij samenleeft, verklaren de adoptant en laatstgenoemde, in onderlinge overeenstemming, voor de rechtbank wie van beiden zijn naam aan de geadopteerde zal geven. Van die verklaring wordt melding gemaakt in het vonnis.

De door de adoptanten overeenkomstig het eerste en tweede lid gekozen naam geldt ook voor de later door hen geadopteerde kinderen ».

B.2. Het Hof wordt ondervraagd over de bestaanbaarheid van paragraaf 1 van artikel 356-2 van het Burgerlijk Wetboek 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, in zoverre die bepaling niet in de mogelijkheid voorziet voor een samenwonend paar van verschillend geslacht om in onderlinge overeenstemming voor de rechtbank te verklaren wie van beiden zijn familienaam aan de geadopteerde zal geven, terwijl door paragraaf 2 van artikel 356-2, van het Burgerlijk Wetboek die mogelijkheid wel wordt geboden aan een samenwonend paar van hetzelfde geslacht.

B.3.1. Volgens de Ministerraad zou het antwoord op de prejudiciële vraag niet dienstig zijn om uitspraak te doen in de zaak die aan de verwijzende rechter is voorgelegd. Het oorspronkelijke doel van de verzoeker tot adoptie dat erin bestaat dat beide minderjarige kinderen zijn familienaam zouden dragen, zou kunnen worden bereikt door een verzoek tot naamswijziging voor een van hen in te dienen op basis van de wet van 15 mei 1987 betreffende de namen en voornamen.

B.3.2. In de regel komt het het verwijzende rechtscollege toe na te gaan of het antwoord op de prejudiciële vraag nuttig is om het aan dat rechtscollege voorgelegde geschil te beslechten. Slechts wanneer dat klaarblijkelijk niet het geval is, vermag het Hof te beslissen dat de vraag geen antwoord behoeft.

Uit de motivering van de verwijzingsbeslissing blijkt dat de verwijzende rechter twijfelt aan de grondwettigheid van de bepaling die hij moet toepassen. Uit de omstandigheid dat het doel van de verzoeker voor de verwijzende rechter eventueel zou kunnen worden bereikt door een verzoek tot naamswijziging in te dienen, kan niet worden afgeleid dat het antwoord op de gestelde prejudiciële vraag klaarblijkelijk niet dienend zou zijn om de zaak die aan de verwijzende rechter is voorgelegd te beslechten.

De exceptie wordt verworpen.

B.4.1. De Ministerraad is van oordeel dat, wat de gevolgen betreft die de adoptie voor de familienaam van de geadopteerde heeft, de situatie van een paar van hetzelfde geslacht niet voldoende vergelijkbaar zou zijn met die van een paar van verschillend geslacht.

B.4.2. Wat de gevolgen betreft die de volle adoptie van een minderjarige voor zijn familienaam heeft, is de situatie van een paar van hetzelfde geslacht niet dermate verschillend van die van een paar van verschillend geslacht dat zij onvergelijkbaar zouden zijn.

De exceptie wordt verworpen.

B.5.1. De toekenning van een familienaam berust in hoofdzaak op overwegingen van sociaal nut. In tegenstelling tot de toekenning van de voornaam wordt zij door de wet bepaald. Die wet strekt ertoe, enerzijds, de familienaam op een eenvoudige en eenvormige wijze te bepalen en, anderzijds, aan die familienaam een zekere onveranderlijkheid te geven.

B.5.2. Anders dan het recht om een naam te dragen, kan het recht om zijn familienaam aan zijn kind te geven niet als een grondrecht worden beschouwd. Wat de regeling van de naamgeving betreft, beschikt de wetgever derhalve over een ruime beoordelingsbevoegdheid.

B.6. Artikel 335 van het Burgerlijk Wetboek, ondergebracht in het hoofdstuk betreffende de gevolgen van de afstamming, stelt op algemene wijze de regels van de naamgeving als gevolg van de afstamming vast.

De regeling van dat artikel 335 past in het kader van het in B.5.1 vermelde opzet van de wetgever. Het kind wiens afstamming alleen van vaderszijde vaststaat of wiens afstamming van vaderszijde en van moederszijde tegelijkertijd komt vast te staan, draagt de naam van zijn vader. Wanneer enkel de afstamming van moederszijde vaststaat, draagt het kind de naam van zijn moeder. Wanneer de afstamming van vaderszijde komt vast te staan na die van moederszijde, behoudt het kind in beginsel de naam van de moeder.

In zijn arrest nr. 161/2002 van 6 november 2002 heeft het Hof geoordeeld :

« B.5. De voorkeur voor de familienaam van de vader vindt een verklaring in de patriarchale opvattingen over de familie en het gezin die de samenleving gedurende lange tijd hebben gedomineerd. De band tussen de naam en de vaderlijke afstamming, die aanvankelijk op een gewoonterechtelijke regel steunde, werd uitdrukkelijk opgenomen in artikel 335 van het Burgerlijk Wetboek.

B.6. In de opvattingen van de huidige samenleving zouden andere regelingen aan de doelstellingen van de naamgeving kunnen beantwoorden. Die vaststelling alleen volstaat evenwel niet om de geldende regeling als discriminatoir te beschouwen ».

B.7.1. Met de regel dat de volle adoptie aan het kind en zijn afstammelingen een statuut met dezelfde rechten en verplichtingen verleent, als ware het kind geboren uit de adoptant of uit de adoptanten, en dat het ten volle geadopteerde kind ophoudt tot zijn oorspronkelijke familie te behoren, onder voorbehoud van de huwelijksbeletsels (artikel 356-1, eerste en tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek), zelfs indien achteraf de afstamming van de geadopteerde ten aanzien van een andere persoon dan de adoptant of de adoptanten wordt vastgesteld (artikel 350, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek), heeft de wetgever, enerzijds, de gelijkstelling met de gewone afstammingsband nagestreefd en, anderzijds, de stabiliteit van de verwantschapsbanden en de gezinsomgeving van de geadopteerde willen waarborgen.

B.7.2. Die doelstelling heeft de wetgever ertoe kunnen brengen in paragraaf 1 van artikel 356-2 van het Burgerlijk Wetboek te bepalen dat door de volle adoptie het kind in plaats van zijn naam die van de adoptant of van de adopterende man verkrijgt en dat de volle adoptie door een vrouw van het kind of van het adoptief kind van haar echtgenoot of van de persoon met wie zij samenwoont, geen wijziging meebrengt in de naam van het kind.

B.8. Paragraaf 2 van artikel 356-2 van het Burgerlijk Wetboek is in dat Wetboek ingevoerd bij artikel 8 van 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 ».

Het amendement dat tot dat artikel 8 heeft geleid, is als volgt verantwoord :

« Dit amendement regelt de toekenning van de naam in het raam van de volle adoptie op dezelfde wijze als waarin artikel 353-1 van het Burgerlijk Wetboek [met betrekking tot de gewone adoptie] voorziet » (*Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-0664/002, p. 7).

In de parlementaire voorbereiding wordt nog op het volgende gewezen :

« Doordat een hervorming inzake de familienaam ontbreekt, lijkt het de voorkeur te verdienen de algemene regels terzake toe te passen en ze aan te passen aan de openstelling van de adoptie voor de gehuwden en samenwonenden van hetzelfde geslacht.

De indieners van dit amendement suggereren dan ook te bepalen dat in geval van gelijktijdige adoptie door twee personen van hetzelfde geslacht, die personen in onderlinge overeenstemming voor de rechtbank verklaren wie van hen zijn naam zal geven aan de geadopteerde. Daarbij komt dat naar luid van artikel 1231-3 van het Gerechtelijk Wetboek de gekozen naam en voornaam in het verzoekschrift worden vermeld, voor zover toegestaan door de wet, wat *ipso facto* uitsluit dat geen keuze wordt gemaakt » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-0664/008, p. 61).

« Volgens [een commissielid] mag niet vergeten worden dat hier twee personen van hetzelfde geslacht een kind adopteren. Dit gegeven vereist een aangepaste naamregeling. De voorgestelde oplossing is dan ook de meest aangewezen regeling die het minst problemen creëert » (*ibid.*, p. 62).

« Inzake de naamgeving hebben de indieners voor de minst ingewikkelde oplossing gekozen. Zij hebben geenszins de intentie om aldus het debat over de naamsoverdracht en de invoering van de dubbele naam te anticiperen » (*ibid.*, p. 63).

Bijgevolg heeft de wetgever de regels in artikel 335 van het Burgerlijk Wetboek betreffende de toekenning van de familienaam moeten aanpassen omdat zij niet op dat geval van toepassing waren.

B.9. Binnen een paar van hetzelfde geslacht wordt het kind ofwel door twee mannen ofwel door twee vrouwen geadopteerd ofwel door een man of een vrouw die het kind van zijn of haar partner van hetzelfde geslacht adopteert.

Daaruit volgt dat de regelgeving die geldt voor paren van verschillend geslacht, wat de naamgeving van de geadopteerde betreft, niet kan worden toegepast op paren van hetzelfde geslacht, zodat de wetgever voor de laatstvermelde paren in een onderscheiden regeling diende te voorzien. Gelet op de ruime beoordelingsbevoegdheid die de wetgever in deze aangelegenheid heeft, kan het hem dan ook niet worden verweten dat hij enkel voor paren van hetzelfde geslacht en niet voor paren van verschillend geslacht in een keuzerecht heeft voorzien, wat de naam van de geadopteerde betreft.

B.10. Het onderzoek van de in het geding zijnde bepaling ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, gesteld dat die verdragsbepalingen te dezen van toepassing zouden zijn, leidt niet tot een ander besluit.

B.11. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.



Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 356-2, § 1, van het Burgerlijk Wetboek schendt niet 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.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 1 maart 2012.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt