

Rolnummer 5216
Arrest nr. 103/2012 van 9 augustus 2012

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Hoei.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters R. Henneuse en M. Bossuyt, 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 F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter R. Henneuse,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij vonnis van 25 augustus 2011 in zake M.M. en D. Lefèvre, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 29 september 2011, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Hoei de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek 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 en met de artikelen 3.1 en 7.1 van het Verdrag van New York inzake de rechten van het kind, in zoverre het voormelde artikel aan een kind dat geboren is uit een incestueuze relatie waarvoor de belemmering een band van bloedverwantschap is, ontzegt zijn afstamming van vaderszijde te laten vaststellen terwijl zijn gelijken, ongeacht of zij geboren zijn uit een huwelijk, een concubinaat of een buitenechtelijke relatie waaruit geen huwelijksbeletsel blijkt, of zelfs een incestueuze relatie (in de zin van het gewijzigde artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek) waarvoor de belemmering een ontbonden band van aanverwantschap is, de mogelijkheid hebben om hun afstamming zowel van moederszijde als van vaderszijde te laten vaststellen ?

Te dezen vormt het overlijden van de vader wiens afstamming wordt onderzocht, bovendien een belemmering voor de instandhouding van de incestueuze relatie die aan de oorsprong van de afstamming ligt ».

Memories zijn ingediend door :

- M.M.;
- Mr. D. Lefèvre, in hoedanigheid van voogd *ad hoc* over L.M.;
- Mr. D. Lefèvre, in hoedanigheid van voogd *ad hoc* over Q.M.;
- Mr. D. Lefèvre, in hoedanigheid van voogd *ad hoc* over T.M.;
- de Ministerraad.

M.M. en Mr. D. Lefèvre, in hoedanigheid van voogd *ad hoc* over T.M., hebben memories van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 6 juni 2012 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Engelen, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. C. Gryglewicz, advocaten bij de balie te Luik, voor M.M.;

. Mr. A. Jacques, advocaat bij de balie te Hoei, voor Mr. D. Lefèvre, in hoedanigheid van voogd *ad hoc* over L.M.;

. Mr. E. Helmus, advocaat bij de balie te Hoei, voor Mr. D. Lefèvre, in hoedanigheid van voogd *ad hoc* over T.M.;

. Mr. C. Molitor, tevens *loco* Mr. J. Bourtembourg, en Mr. G. Werquin, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Nihoul en E. De Groot verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten 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 bodemgeskil*

A.P. en M.M. hebben elkaar in de loop van het jaar 1989 ontmoet, terwijl zij respectievelijk 21 en 25 jaar oud waren. Zij wisten toen niet dat zij via hun moeder broer en zus waren. Zij zijn met elkaar een relatie aangegaan. Het lijkt dat zij het bestaan van hun band van bloedverwantschap enige tijd later hebben vernomen. Zij hebben samengeleefd vanaf het jaar 1991. Zij hebben in maart 2008 een verklaring van wettelijke samenwoning afgelegd voor de ambtenaar van de burgerlijke stand van hun verblijfplaats.

Uit hun verbintenis zijn drie kinderen geboren, in 1995, 1999 en 2000. Die kinderen zijn niet erkend door hun vader maar werden toch door hun twee ouders opgevoed. Zij hebben onophoudelijk met hun twee ouders samengeleefd.

A.P. is op 12 mei 2010 overleden bij een ongeval op de weg naar en van zijn werk.

Bij de Rechtbank van eerste aanleg te Hoei wordt een vordering tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van A.P. ten aanzien van de drie kinderen ingesteld. Die vordering wordt ingesteld door M.M., uit eigen naam en, voor zover dienstig, in haar hoedanigheid van erfgename van A.P., alsook door Mr. D. Lefèvre, in zijn hoedanigheid van voogd *ad hoc* van de drie kinderen.

De Rechtbank stelt vast dat de rechtsovereenkomst tot onderzoek naar het vaderschap krachtens artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek onontvankelijk is wanneer uit het vonnis waarbij het vaderschap wordt vastgesteld, een huwelijksbeletsel tussen de vader en de moeder van de kinderen zou blijken waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen. Zij stelt eveneens vast dat, aangezien de ouders van de kinderen via hun moeder broer en zus zijn, het huwelijk tussen hen bij artikel 162 van het Burgerlijk Wetboek was verboden en dat dat verbod op grond van artikel 164 van hetzelfde Wetboek niet kon worden opgeheven door de Koning.

De eisende partijen doen voor de Rechtbank gelden dat die situatie discriminerend is voor de betrokken kinderen, ten aanzien van wie nooit een dubbele afstamming zal kunnen worden vastgesteld, in tegenstelling tot de andere kinderen. Zij verzoeken de Rechtbank bijgevolg om het Hof daarover een vraag te stellen.

De Rechtbank brengt in herinnering dat het absolute verbod van vaststelling van een afstamming waaruit een incestueuze relatie tussen de ouders blijkt, bij de wet van 1 juli 2006 waarbij artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek wordt gewijzigd, is doorbroken. Zij merkt ook op dat het belang van het kind een evolutief begrip is en voor verschillende interpretaties vatbaar is. Zij stelt vast dat de kwestie die haar is voorgelegd, betrekking heeft op de bepaling die de vordering voor haar onontvankelijk maakt en willigt bijgevolg het verzoek in om een prejudiciële vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. M.M. zet uiteen dat zij zich bewust is geworden van de materiële en psychologische problemen die het gebrek aan afstamming van vaderszijde met zich meebracht voor haar drie kinderen ingevolge het overlijden van hun vader. Zij preciseert dat de vordering bij de Rechtbank van eerste aanleg en de prejudiciële vraag geenszins ertoe strekken de huwelijksbeletsels in het geding te brengen en dat de enige kwestie die te dezen is opgeworpen, betrekking heeft op het recht van de kinderen om hun dubbele afstamming vastgesteld te zien.

A.1.2. Zij haalt het arrest nr. 169/2003 van het Hof aan en beklemtoont dat de biologische vader van de kinderen te dezen is overleden. Zij erkent dat de incestueuze relatie op zich kan worden verboden, maar merkt op dat de wetgever niets regelt opdat dat verbod wordt nageleefd. Zij is van mening dat de schending van dat verbod geen afbreuk kan doen aan de belangen van de kinderen die uit een dergelijke verbintenis zijn geboren, waarvoor zij op geen enkele wijze verantwoordelijk zijn. Zij wijst erop dat in verschillende Europese wetgevingen een evolutie kan worden vastgesteld in de richting van het aanpassen van de gevolgen van de incestueuze relatie voor de kinderen die eruit zijn geboren.

A.1.3. Zij is van oordeel dat het ontkennen van de gevolgen van de incestueuze relatie ten aanzien van de kinderen die eruit zijn geboren, indruist tegen de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, de artikelen 3, lid 1, en 7, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Zij beklemtoont eveneens dat de wettelijke onmogelijkheid om de afstamming vast te stellen terwijl de vader zijn kinderen heeft grootgebracht, opgevoed, gevoed en met liefde omringd, rampzalige psychologische gevolgen voor de kinderen heeft en in onze tijd niet meer kan worden aanvaard. Zij doet gelden dat het doorgaans in het belang van het kind is dat zijn dubbele afstamming wordt vastgesteld, ongeacht de omstandigheden ervan en zelfs indien daaruit een incestueuze relatie tussen zijn ouders blijkt.

A.2.1. Mr. D. Lefèvre doet, in zijn hoedanigheid van voogd *ad hoc* van het minderjarige kind Q.M., gelden dat de wetgever, toen hij artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek heeft aangenomen, meende dat het onthullen van de bloedschennige oorsprong van het kind enkel nadelig voor dat kind zou kunnen zijn. De wetgever is bijgevolg uitgegaan van de veronderstelling dat een erkenning van vaderszijde in geval van incest de belangen van het kind maar zelden zou dienen. Hij is van oordeel dat die verantwoording niet kan worden aanvaard in zoverre de erkenning integendeel gunstig zou zijn voor de kinderen, die aldus hun beide afstammingsbanden vastgesteld zouden zien en alle rechtsgevolgen met betrekking tot die dubbele afstamming zouden genieten. Hij beklemtoont dat de kinderen in het onderhavige geval wensen dat de vaderlijke afstammingsband wordt vastgesteld. Hij voegt eveneens daaraan toe dat de zeden en de samenleving zijn geëvolueerd, en dat de erkenning van kinderen die zijn geboren uit een relatie waaruit een huwelijksbeletsel tussen de ouders blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, de openbare orde niet meer in haar grondslag raakt, aangezien die de voorbije jaren is geëvolueerd. Hij is ook van oordeel dat het begrip « belang van het kind » een relatief en evolutief begrip is.

A.2.2. Mr. D. Lefèvre beklemtoont dat incest, hoewel het bijna universeel verboden is, op verschillende manieren wordt afgewezen naar gelang van de plaats, de tijd en de cultuur. Hij wijst erop dat landen zoals Duitsland, Oostenrijk, Griekenland, Zwitserland of Portugal de erkenning in geval van incest toestaan en dat Spanje op zijn beurt een mogelijkheid van gerechtelijke machtiging creëert indien de erkenning het kind ten goede komt. Uit het arrest nr. 169/2003 van het Hof leidt hij af dat het vaststellen van een afstamming die voortvloeit uit een incestueuze relatie, niet in elk geval moet worden geweigerd. Hij besluit dat artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek te dezen het hogere belang van de kinderen schendt, vanuit zowel psychologisch, affectief en moreel als patrimoniaal oogpunt, aangezien het in hun belang is dat hun dubbele afstamming wordt vastgesteld. Hij voegt daaraan toe dat de in het geding zijnde bepaling ook hun recht op het gezinsleven en hun recht op een naam schendt.

A.2.3. In zijn hoedanigheid van voogd *ad hoc* van de minderjarige kinderen T.M. en L.M. zet Mr. D. Lefèvre een argumentatie uiteen die soortgelijk is aan die welke hij in zijn hoedanigheid van voogd *ad hoc* van het minderjarige kind Q.M. heeft neergelegd.

A.3.1. De Ministerraad zet uiteen dat de wetgever ingevolge het arrest nr. 169/2003 van het Hof het verbod van vaststelling van de afstamming van vaderszijde via erkenning of bij vonnis heeft versoepeld wanneer uit die

vaststelling een huwelijksbeletsel blijkt waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen, maar dat het verbod op absolute wijze is gehandhaafd ten aanzien van de kinderen die zijn geboren uit een relatie tussen personen van hetzelfde bloed of tussen personen die nog zijn verbonden door een band van aanverwantschap die een absoluut huwelijksbeletsel vormt. Hij merkt evenwel op dat er thans geen huwelijksbeletsel op grond van een band van aanverwantschap meer bestaat waarvoor geen koninklijke ontheffing kan worden verleend, zodat de enige absolute huwelijksbeletsels die zijn welke bij artikel 161 van het Burgerlijk Wetboek worden vastgesteld tussen bloedverwanten in de opgaande en de nederdalende lijn en die welke bij artikel 162 van het Burgerlijk Wetboek worden vastgesteld tussen broers en zussen.

A.3.2. De Ministerraad wijst erop dat de wetgever van 1987 via artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek de belangen van het kind wou beschermen, aangezien hij meende dat het vaststellen van een bloedschennige afstamming op zich zijn belangen zou schaden. De wetgever streefde ernaar geen afbreuk te doen aan het grondbeginsel van het familierecht dat het verbod van incest is, waarvan de huwelijksbeletsels de uiting zijn. Hij haalt het arrest nr. 157/2006 aan waarin het Hof de grondslagen van het verbod van incest beschrijft en brengt in herinnering dat incest in de rechtsleer wordt voorgesteld als een « prejuridisch » taboe dat zowel in de biologie en de psychologie als in de sociologie is geworteld. Hij stelt vast dat niemand, ook al kan een evolutie worden vastgesteld met betrekking tot het verbieden van verbintenissen tussen aanverwanten, het absolute karakter ter discussie stelt van het verbod van incest tussen personen die een bloedband delen.

A.3.3. De Ministerraad is van mening dat het criterium op grond waarvan het in de prejudiciële vraag bedoelde onderscheid wordt gemaakt, dus objectief is. Hij is eveneens van oordeel dat de maatregel relevant is, aangezien het verbod van vaststelling van de afstamming wel degelijk een gevolg lijkt te zijn van het verbod van incest tussen de ouders, gezien het doel van de wetgever om het verbod van incest te vrijwaren.

Hij voegt daaraan toe dat het in artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek vervatte verbod niet onevenredig is ten aanzien van het fundamentele en absolute karakter dat aan het verbod van incest tussen ouders moet worden toegekend.

A.3.4. De Ministerraad is van oordeel dat de omstandigheid dat de vader van de kinderen is overleden, irrelevant is om de prejudiciële vraag te beantwoorden, aangezien het overlijden de band van bloedverwantschap tussen de ouders niet doet verdwijnen.

A.3.5. Wat betreft de internationaalrechtelijke bepalingen waarnaar in de prejudiciële vraag wordt verwezen, doet de Ministerraad gelden dat zij niet inhouden dat het vaststellen van de dubbele afstamming van een kind in alle gevallen moet worden toegestaan. Hij brengt in herinnering dat in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aan de Staten een ruime beoordelingsbevoegdheid wordt toegekend met betrekking tot de bescherming van de familiale openbare orde, die het voorrecht van de nationale overheden blijft. Hij voegt daaraan toe dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen het recht om zijn afstamming vast te stellen en het recht om zijn oorsprong te kennen, waarbij de toekenning van het laatste recht niet in alle gevallen de toekenning van het eerste inhoudt, en preciseert dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft verklaard dat artikel 8 van het Verdrag als dusdanig niet de grondslag kan zijn van een autonoom recht om zijn oorsprong te kennen (EHRM, 7 februari 2002, *Mikulić* t. Kroatië; EHRM, 13 februari 2003, *Odièvre* t. Frankrijk).

A.4. M.M. antwoordt dat, hoewel het evident is dat het verbod van incest tussen broer en zus niet ter discussie moet worden gesteld, het aan de normerende overheid staat om eventueel de noodzakelijke bepalingen aan te nemen teneinde elke schending van dat beginsel te verhinderen, maar dat niet kan worden ingezien dat de bestraffing van de schending van dat beginsel wordt gedragen door de kinderen die uit die verbintenissen zijn geboren, kinderen die op geen enkele wijze verantwoordelijk zijn voor hun situatie. Zij voegt daaraan toe dat artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek, vanaf het ogenblik waarop het door de wetgever nagestreefde doel erin bestaat incest te verbieden, klaarblijkelijk geen passend antwoord op die doelstelling biedt: het kind dat nog moet worden geboren, kan het plegen van incest niet verhinderen, het geboren kind dient de gevolgen ervan niet te dragen.

Zij voegt daaraan toe dat de Ministerraad met geen woord rept over het belang dat de uit een incestueuze relatie geboren kinderen zouden kunnen hebben om hun dubbele afstamming niet te kunnen vaststellen. Zij preciseert dat het onderzoek naar het vaderschap een vrijwillige daad is en dat, indien bepaalde kinderen die afstamming niet vastgesteld zouden willen zien, zij die keuze zouden kunnen maken. Zij besluit dat het daarentegen zeker in het belang van het kind is dat het, indien het zoals te dezen die afstamming vastgesteld wil zien, daartoe de mogelijkheid heeft.

A.5. Mr. D. Lefèvre, die in de hoedanigheid van voogd *ad hoc* van het minderjarige kind T.M. in rechte treedt, antwoordt dat de argumentatie van de Ministerraad niet relevant is wanneer het kind, zoals te dezen, is geboren en gedurende vele jaren met zijn vader heeft samengeleefd en daarbij perfect op de hoogte was van de verboden band die zijn ouders met elkaar verbond. Hij is immers van oordeel dat de incestueuze relatie in dat geval is geconsumeerd zodat er geen sprake meer kan zijn van het verbieden ervan, maar wel van het erkennen van het vaderschap van een kind dat zulks wenst, een kind dat niet moet lijden onder de omstandigheden van zijn conceptie omdat de wetgever het verbod van incest in de opvatting van de samenleving erover wenst te handhaven.

Hij is bovendien van mening dat de rechtspraak van het arrest nr. 169/2003 niet volledig kan worden geweerd op grond van het motief dat de betrokken incestueuze relatie niet dezelfde is in het onderhavige geval, en dat uit dat arrest blijkt dat het belang van het bloedschennige kind in bepaalde gevallen in die zin kan worden opgevat dat het het vaststellen van zijn dubbele afstamming omvat. Hij besluit door te doen gelden dat niet valt in te zien wat het belang van het kind zou kunnen zijn, dat nooit door de Ministerraad is gedefinieerd, om de vaststelling van zijn dubbele afstamming geweigerd te zien en dat daaruit moet worden afgeleid dat de in het geding zijnde bepaling niet bestaanbaar is met de in de prejudiciële vraag aangehaalde internationaalrechtelijke bepalingen.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepaling

B.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek, dat bepaalt :

« Het onderzoek naar het vaderschap is onontvankelijk, wanneer uit het vonnis een huwelijksbeletsel tussen de vermeende vader en de moeder zou blijken waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen tenzij het huwelijk waardoor dat beletsel is ontstaan, nietig werd verklaard of werd ontbonden door overlijden of door echtscheiding ».

B.2.1. De bepalingen betreffende de huwelijksbeletsels zijn opgenomen in de artikelen 161 tot 164 van het Burgerlijk Wetboek :

« Art. 161. Het huwelijk is verboden tussen alle bloedverwanten in de rechte opgaande en nederdalende lijn en de aanverwanten in dezelfde lijn.

Art. 162. In de zijlijn is het huwelijk verboden tussen broers, tussen zusters of tussen broer en zuster.

Art. 163. Het huwelijk is ook verboden tussen oom en nicht of neef, of tussen tante en nicht of neef.

Art. 164. Echter kan de Koning, om gewichtige redenen, het in artikel 161 bedoelde verbod voor aanverwanten en het in het vorige artikel bevatte verbod opheffen ».

B.2.2. Uit die bepalingen kan worden afgeleid dat de enige absolute huwelijksbeletsels die zijn welke bestaan, in de rechte lijn, tussen alle bloedverwanten in de opgaande en nederdalende lijn en, in de zijlijn, tussen broers, tussen zusters of tussen broer en zuster.

B.3.1. Artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek is verbonden aan de artikelen 313, § 2, en 321 van hetzelfde Wetboek, die de erkenning van respectievelijk het moederschap en het vaderschap van een kind verbieden wanneer uit die erkenning blijkt dat tussen de vader en de moeder een huwelijksbeletsel bestaat waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen. Ten slotte wordt, bij artikel 314, tweede lid, van hetzelfde Wetboek, dat betrekking heeft op de gerechtelijke vaststelling van de afstamming van moederszijde, de vordering tot onderzoek naar het moederschap eveneens onontvankelijk gemaakt wanneer bij het vaststellen ervan zulk een huwelijksbeletsel zou blijken.

B.3.2. Uit die bepalingen volgt dat, ten aanzien van een kind uit een relatie tussen personen voor wie een absoluut huwelijksbeletsel bestaat, nooit een dubbele afstammingsband kan worden vastgesteld, hetzij door een erkenning, hetzij door een gerechtelijke vaststelling van de afstamming.

De prejudiciële vraag heeft betrekking op de enkele gerechtelijke vaststelling van de afstamming van vaderszijde van kinderen wier afstamming van moederszijde reeds is vastgesteld en die te dezen geboren zijn uit een relatie tussen een halfbroer en een halfzus.

B.4.1. De huwelijksbeletsels in de rechte lijn of in de zijlijn zijn gegrond op het verbod van incest, dat zelf steunt op diverse redenen. Een eerste reden, van fysiologische en eugenetische aard, is het verhoogde risico dat de kinderen uit bloedschennige huwelijken met een ernstige handicap zouden worden geboren. Een tweede reden, van ethische of morele aard, is te voorkomen dat personen die tot eenzelfde familiekring behoren, banden hebben die afbreuk zouden kunnen doen aan de orde van de bestaande familiestructuren. Bovendien beoogt de wetgever door het huwelijksbeletsel de plaats van elke generatie binnen de familie te waarborgen.

B.4.2. Ook al lijkt de afkeuring van seksuele betrekkingen tussen bloedverwanten nagenoeg universeel, toch verschilt de manier waarop de wetgevingen van Staten die die betrekkingen verbieden, dat verbod concreet invullen. Sommige Staten hebben geopteerd voor een strafrechtelijke bestraffing, terwijl andere Staten enkel een officiële bekrachtiging van die betrekkingen door een huwelijk verbieden. Zo verbieden alle lidstaten van de Raad van Europa het huwelijk tussen broers en zussen. In ongeveer de helft van die Staten staan op seksuele betrekkingen tussen broers en zussen bovendien strafrechtelijke sancties, terwijl dat in de andere helft van die Staten niet het geval is (EHRM, 12 april 2012, *Stübing* t. Duitsland, § 28).

Overigens is een vaststelling van de afstammingsbanden waaruit het incestueuze karakter van de relatie tussen de ouders van een kind blijkt, niet in alle lidstaten van de Raad van Europa verboden, zelfs niet in die lidstaten die incest strafrechtelijk bestraffen. Dat is bijvoorbeeld het geval in Duitsland, waar kinderen die geboren zijn uit een relatie tussen broer en zus aanspraak kunnen maken op een afstammingsband met hun beide ouders (§§ 1592, 1594 tot 1598 en 1600 van het Duitse Burgerlijk Wetboek), terwijl op seksuele betrekkingen tussen broer en zus strafrechtelijke sancties staan (§ 173 van het Duitse Strafwetboek). Daaruit blijkt dat er geen noodzakelijk verband is tussen het huwelijksverbod voor bloedverwanten en het verbod van vaststelling van de dubbele afstammingsband ten aanzien van de kinderen uit een relatie tussen die personen.

B.4.3. In het Belgische recht worden incestueuze relaties tussen toestemmende volwassen bloedverwanten niet strafbaar gesteld. Alleen het huwelijk tussen die personen is verboden; het is hun daarentegen niet verboden een contract van wettelijke samenwoning te sluiten. Niettemin kunnen de kinderen uit zulk een relatie nooit hun dubbele afstamming laten vaststellen, zelfs niet wanneer die met de socio-affectieve werkelijkheid zou overeenstemmen.

B.5. De in het geding zijnde bepaling is in het Burgerlijk Wetboek ingevoegd bij de wet van 31 maart 1987 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming. Hoewel het oorspronkelijke ontwerp erin voorzag, met het oog op « rechtsgelijkheid voor alle kinderen », « het verbod tot vaststelling van de afstamming op grond van overspel of bloedschande » op te heffen (*Parl. St.*, Senaat, 1977-1978, nr. 305-1, pp. 3-4), is tijdens de bespreking in de parlementaire commissie gebleken dat « de vrijheid van erkenning ten

aanzien van kinderen geboren uit een relatie waarvoor huwelijksbeletselen gelden, op zeer ernstige bezwaren was gestuit », waarbij de wetgever oordeelde dat « de vraag [...] immers [moest] worden gesteld of de vrijheid van erkenning wel degelijk de belangen van deze kinderen dient » (*Parl. St.*, Senaat, 1984-1985, nr. 904-2, p. 87).

De wetgever heeft het verbod op het vaststellen van een dubbele afstammingsband ten aanzien van kinderen uit een incestueuze relatie gehandhaafd vanuit de overweging dat « de belangen van het kind alle andere belangen [moesten] primeren » en dat, wat die kinderen betreft, « mag worden uitgegaan van de hypothese dat een erkenning zelden [hun] belangen [...] dient » (*ibid.*, p. 88).

Ten aanzien van de prejudiciële vraag

B.6.1. Met de prejudiciële vraag wordt het Hof verzocht na te gaan of artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek, in zoverre het de vaststelling van een dubbele afstammingsband verbiedt ten aanzien van kinderen uit een relatie tussen personen voor wie een absoluut huwelijksbeletsel geldt, bestaanbaar is met 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 en met de artikelen 3, lid 1, en 7, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

De in het geding zijnde bepaling geeft immers aanleiding tot een verschil in behandeling, wat betreft de mogelijkheid om een dubbele afstammingsband te laten vaststellen, tussen de kinderen die zij beoogt en alle andere kinderen die, ongeacht de omstandigheden van hun geboorte, wel een dubbele afstammingsband kunnen laten vaststellen.

B.6.2. De prejudiciële vraag heeft geenszins betrekking op de toelaatbaarheid van huwelijksbeletsels, maar op het totaal andere probleem, zoals vermeld in B.4.2, van de vaststelling van de dubbele afstammingsband van kinderen uit een relatie tussen personen voor wie zulk een beletsel bestaat.

B.7.1. Artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens waarborgt het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven, en artikel 14 ervan verbiedt elke discriminatie bij het genot van dat recht.

B.7.2. Artikel 3, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind bepaalt :

« Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging ».

Artikel 7, lid 1, van hetzelfde Verdrag bepaalt :

« Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd ».

B.8.1. Zoals vermeld in B.5, is de wetgever van 1987 uitgegaan van de idee dat het vaststellen van een dubbele afstammingsband over het algemeen zou indruisen tegen het belang van de kinderen die geboren zijn uit een incestueuze relatie. Ook al kan het in bepaalde gevallen strijdig zijn met de belangen van het kind een dubbele afstammingsband te laten vaststellen die het incestueuze karakter van de relatie tussen diens ouders onthult, toch kan men niet stellen dat dit steeds het geval is, meer bepaald in de gevallen waarin, zoals te dezen, de afstamming van vaderszijde gerechtelijk zou worden vastgesteld op verzoek van het kind of diens wettelijke vertegenwoordiger die uit zijn naam handelt. Onder andere wanneer het kind en diens omgeving kennis hebben van de omstandigheden van diens geboorte, kan immers worden geoordeeld dat de voordelen, onder meer in termen van bestaanszekerheid, die het zal halen uit de vaststelling van een dubbele afstammingsband, zwaarder doorwegen dan de nadelen die het zou kunnen ondervinden als gevolg van de officiële bekrachtiging van de omstandigheid dat er een absoluut huwelijksbeletsel tussen zijn ouders bestaat.

Tegenwoordig kan dus niet meer worden gesteld dat het steeds in het belang is van het kind dat in zulke omstandigheden is geboren, dat zijn dubbele afstammingsband niet wordt vastgesteld. Bijgevolg verhindert de in het geding zijnde bepaling, doordat zij in alle gevallen verbiedt de dubbele afstammingsband vast te stellen van kinderen die geboren zijn uit een

relatie tussen personen voor wie een absoluut huwelijksbeletsel bestaat, dat de belangen van het kind in overweging worden genomen.

B.8.2. Die aantasting van het recht van de betrokken kinderen om hun belangen in aanmerking te laten nemen, kan niet worden verantwoord door het doel dat erin bestaat incestueuze relaties tussen verwanten te verbieden. De wetgever heeft zeker alle reden om dat type van relaties te voorkomen, om de in B.4.1 vermelde motieven, die verband houden met zowel de bescherming van de orde van families en personen, als de bescherming van de samenleving (zie ook EHRM, 12 april 2012, *Stübing* t. Duitsland, §§ 46 en 65).

In tegenstelling tot een huwelijksbeletsel is het absolute verbod op het vaststellen van de dubbele afstammingsband ten aanzien van kinderen uit zulk een relatie, echter geen pertinente maatregel om die doelstellingen te bereiken. Door kinderen in alle gevallen te verhinderen een dubbele afstammingsband te genieten, kan de in het geding zijnde bepaling immers niet bijdragen tot het voorkomen van een situatie die, per definitie, reeds is verwezenlijkt.

B.8.3. Bovendien doet zij, in zoverre zij vooral de kinderen uit een afkeurenswaardig geachte relatie, en niet de personen die daarvoor verantwoordelijk zijn, benadeelt, op onevenredige wijze afbreuk aan het recht van de betrokken kinderen om, indien dat in hun belang is, een dubbele afstammingsband te genieten.

In dat verband dient te worden onderstreept dat de belangen van het kind steeds in aanmerking moeten worden genomen door de rechter bij wie een verzoek tot gerechtelijke vaststelling van vaderschap is ingediend. Artikel 332*quinquies* van het Burgerlijk Wetboek bepaalt immers, in paragraaf 1, dat de vorderingen tot onderzoek naar het moederschap of het vaderschap onontvankelijk zijn indien het meerderjarige of het ontvoogde minderjarige kind zich daartegen verzet. Paragraaf 2 van dezelfde bepaling schrijft voor dat, indien het verzet uitgaat van hetzij een kind dat ouder is dan twaalf jaar, hetzij diegene van de ouders van het kind ten aanzien van wie de afstamming vaststaat, de rechtbank de vordering afwijst indien de vaststelling van de afstamming kennelijk strijdig is met de belangen van het kind.

B.9. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 325 van het Burgerlijk Wetboek schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het de rechter bij wie een verzoek tot gerechtelijke vaststelling van vaderschap is ingediend, verhindert dat verzoek in te willigen indien hij vaststelt dat de vaststelling van de afstamming overeenstemt met de belangen van het kind.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 9 augustus 2012.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

R. Henneuse