

Rolnummer 5261
Arrest nr. 94/2012 van 12 juli 2012

A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vragen betreffende de artikelen 343, § 1, b), 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek, gesteld door de Jeugdrechtbank te Leuven.

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 vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 22 november 2011 in zake C.D., waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 1 december 2011, heeft de Jeugdrechtbank te Leuven de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« Schendt artikel 343, § 1, b), van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10, 11, 22 en 22bis van de Grondwet alsook de artikelen 8 EVRM en 21 van het IVRK, waar het niet toelaat aan een voormalige partner van een biologische of adoptieve ouder van een minderjarig kind om tot adoptie over te gaan vermits er geen samenwoning meer is op het ogenblik van het neerleggen van het verzoek tot adoptie, maar er gedurende minstens 3 jaren vóór de indiening van het verzoekschrift een affectieve én permanente samenwoning was, tijdens dewelke het biologische of adoptieve minderjarige kind van zijn of haar voormalige partner werd geboren, terwijl dit wel mogelijk is voor iemand die op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift minstens 3 jaren op affectieve én permanente wijze samenwoont met de biologische of adoptieve ouder van een minderjarig kind dat tijdens deze affectieve én permanente samenwoning is geboren ?

Bij een eventuele schending van vermeld artikel 343, § 1, b), van het Burgerlijk Wetboek stelt de rechtbank vervolgens aanvullend volgende vraag :

Schenden de artikelen 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10, 11, 22 en 22bis van de Grondwet en de artikelen 8 EVRM en 21 van het IVRK, waar de artikelen 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek, in geval van volle adoptie, aan het biologische of adoptieve minderjarige kind van een niet-samenwonende voormalige partner niet toelaten om tot zijn oorspronkelijke familie te blijven behoren, terwijl dit wel het geval is voor het biologische of adoptieve minderjarige kind van een samenwonende partner ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 6 juni 2012 :

- is verschenen : Mr. M. Gees, tevens *loco* Mr. S. Ronse, advocaten bij de balie te Kortrijk, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers E. De Groot en P. Nihoul 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 bodemgeschied

Op 13 augustus 2010 verzoekt C.D. de Jeugdrechtbank te Leuven de volle adoptie, door haarzelf, van de kinderen L.M. en J.M. uit te spreken, dit met behoud van de juridische band tussen de kinderen en hun biologische moeder.

Volgens de Rechtbank staat de afstamming van beide kinderen enkel vast ten aanzien van V.M., die de biologische moeder is, en is de biologische vader niet bekend. V.M. en C.D. hebben een feitelijk gezin gevormd vanaf 1993 tot augustus 2003. In die periode werden beide kinderen geboren (respectievelijk in 1998 en 2000).

De Rechtbank stelt vast dat beide kinderen sinds hun geboorte mede werden opgevoed door C.D. Zij leidt dit af uit de geboortekaartjes waarop C.D. vermeld staat als moeder, uit de stukken waaruit blijkt dat C.D. als toeziende en testamentaire voogd werd aangewezen, uit een proces-verbaal van minnelijke schikking, opgesteld door de Vrederechter te Leuven op 30 juni 2003, houdende een akkoord tussen V.M. en C.D. betreffende een gelijkmatig verdeelde verblijfsregeling van de kinderen en een regeling omtrent de verdeling van de kosten van opvoeding en onderhoud, en uit een brief van de directie van de school van beide kinderen. De feitelijke affectieve band en de feitelijke ouder-kindrelatie tussen C.D. en beide kinderen staan volgens de Rechtbank vast.

V.M. en beide kinderen verklaren zich uitdrukkelijk akkoord met de volle adoptie van die laatste door C.D.

De Rechtbank stelt vervolgens vast dat artikel 343, § 1, b), van het Burgerlijk Wetboek zich verzet tegen de volle adoptie door C.D., vermits zij en V.M. niet als samenwonenden kunnen worden beschouwd in de zin van die bepaling. Zij is van oordeel dat het aangewezen is het Hof te ondervragen over de bestaanbaarheid van die bepaling met de artikelen 10, 11, 22 en 22*bis* van de Grondwet, met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind. In zoverre die bepaling niet bestaanbaar zou zijn met de voormelde grondwets- en internationale bepalingen, stelt de Rechtbank zich de vraag of de artikelen 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek bestaanbaar zouden zijn met dezelfde grondwets- en internationale bepalingen. Zij acht het aangewezen ook daarover een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof.

## III. In rechte

- A -

### *Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag*

A.1. De Ministerraad is allereerst van oordeel dat de in de prejudiciële vraag beoogde categorieën niet vergelijkbaar zijn, omdat een voormalige partner die op het ogenblik van het indienen van het verzoek tot adoptie niet meer samenwoont met de biologische of adoptieve ouder van het desbetreffende kind, zich ten aanzien van het kind in een situatie bevindt die fundamenteel verschillend is van die van de huidige partner die op het ogenblik van het indienen van het verzoek tot adoptie drie jaar samenwoont met de biologische of adoptieve ouder van het kind. Het Verdrag van Den Haag van 29 mei 1993 inzake de internationale samenwerking en de bescherming van kinderen op het gebied van de interlandelijke adoptie (hierna : Verdrag van Den Haag) vereist immers dat het kind in een stabiele omgeving wordt opgevoed. De wetgever heeft geoordeeld dat er slechts sprake is van een stabiele omgeving in geval van een koppel dat beantwoordt aan een zekere sociale werkelijkheid. Om die reden kunnen feitelijk samenwonenden een kind slechts samen adopteren wanneer zij drie jaar ononderbroken samenwonen.

A.2.1. In de hypothese dat het Hof van oordeel zou zijn dat de desbetreffende categorieën wel vergelijkbaar zijn, meent de Ministerraad dat het verschil in behandeling redelijk is verantwoord, vermits de wetgever ermee het belang van het kind heeft beoogd. Hij wijst erop dat het belang van het kind, in het kader van een adoptie, de voornaamste overweging dient te zijn, en dit met toepassing van artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

A.2.2. Met de in het geding zijnde bepaling heeft de wetgever, volgens de Ministerraad, de stabiliteit van de verwantschapsbanden en de gezinsvorming van de geadopteerde willen waarborgen en aldus het belang van het kind vooropgezet.

A.2.3. Hij wijst erop dat de in het geding zijnde bepaling de « samenwonenden » definieert als « twee personen die een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd of twee personen die op een permanente en affectieve wijze samenwonen sedert ten minste drie jaar op het tijdstip van de indiening van het verzoek om adoptie ». Aldus heeft de wetgever de adoptie door feitelijk samenwonenden aan twee voorwaarden onderworpen.

De eerste voorwaarde betreft het feit dat zij op permanente en affectieve wijze moeten samenwonen. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt volgens de Ministerraad dat het moet gaan om een seksueel-affectieve relatie. De wetgever vereist aldus, volgens de Ministerraad, het bestaan van een gezin in de eigenlijke betekenis van het woord. De parlementaire voorbereiding zou er eveneens van doen blijken dat de vereiste van affectieve samenwoning verwijst naar de bepalingen van het Verdrag van Den Haag waarin wordt vastgelegd dat het kind in een stabiele omgeving moet worden opgevoed. Volgens de Ministerraad is die voorwaarde in ieder geval in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof die adoptie toestaat binnen het « gezin » dat twee volwassenen vormen (arrest nr. 53/2000 van 3 mei 2000).

De tweede voorwaarde houdt in dat de betrokkenen moeten samenwonen sedert ten minste drie jaar. Volgens de Ministerraad houdt die voorwaarde verband met de stabiliteit van het feitelijk samenleven. Ze zou voornamelijk het belang van de geadopteerde beogen, die reeds uit zijn omgeving is weggehaald, en die over waarborgen moet kunnen beschikken dat de familie waarin hij wordt opgevangen, stabiel is.

A.2.4. De Ministerraad meent dat de in het geding zijnde bepaling pertinent en proportioneel is ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstellingen, vermits zij waarborgt dat een kind dat wordt geadopteerd wordt opgevangen in een stabiele omgeving. Volgens hem is die bepaling niet in strijd met de in de prejudiciële vraag vermelde grondwets- en internationale bepalingen, vermits de voorwaarden die ze bevat, zijn opgelegd in het belang van het kind.

#### *Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag*

A.3. De Ministerraad doet gelden dat de in de tweede prejudiciële vraag beoogde categorieën niet vergelijkbaar zijn om dezelfde redenen als vermeld in het kader van de eerste prejudiciële vraag.

A.4.1. In de hypothese dat het Hof van oordeel zou zijn dat het wel gaat om vergelijkbare categorieën, meent de Ministerraad dat het beoogde verschil in behandeling redelijk is verantwoord.

A.4.2. Hij zet uiteen dat uit artikel 356-1 van het Burgerlijk Wetboek volgt dat bij volle adoptie het kind ophoudt te behoren tot zijn oorspronkelijke familie, tenzij de adoptant gehuwd is of samenwoont met de persoon van wie de geadopteerde, al dan niet adoptief, afstamt. Artikel 356-2 van hetzelfde Wetboek bepaalt dat het adoptieve kind de naam verkrijgt van de adoptant of van de adopterende man, tenzij het gaat om een adoptie, door een vrouw, van het kind of van het adoptieve kind van haar echtgenoot of van de persoon met wie zij samenwoont. In geval van volle adoptie door een persoon van het kind of het adoptieve kind van zijn of haar echtgeno(o)t(e) van hetzelfde geslacht of van de persoon van hetzelfde geslacht met wie de adoptant samenwoont, bestaat er een keuzemogelijkheid wat de naamgeving betreft.

A.4.3. De Ministerraad wijst erop dat onder de gelding van de vroegere wetgeving betwisting was ontstaan over de draagwijdte van de woorden « ophouden te behoren tot de oorspronkelijke familie » in geval van volle adoptie door één persoon. In het arrest nr. 67/97 van 6 november 1997 heeft het Hof geoordeeld dat het vroegere artikel 370, § 1, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek bestaanbaar was met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, evenwel in zoverre het wordt geïnterpreteerd in die zin dat de geadopteerde blijft behoren tot de familie van de ouder wiens echtgenoot het kind ten volle adopteert. In zijn arrest nr. 53/2000 van 3 mei 2000 heeft het Hof die rechtspraak uitgebreid tot de volle adoptie door de feitelijke partner van de ouder met wie deze een feitelijk gezin vormt.

A.4.4. Uit die rechtspraak leidt de Ministerraad af dat het Hof van oordeel is dat een volle adoptie door één persoon in de regel met zich meebrengt dat het geadopteerde kind ophoudt te behoren tot zijn oorspronkelijke familie. De nuanceringen die het Hof in de voormelde rechtspraak in die regel heeft aangebracht, hebben volgens

de Ministerraad hun weg gevonden in artikel 356-1, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever die nuancerings uitsluitend heeft willen beperken tot de situaties waarover het Hof zich heeft uitgesproken. Indien er geen huwelijk of samenwoning is, houdt het geadopteerde kind dus op te behoren tot zijn oorspronkelijke familie.

A.5. De Ministerraad meent dat het verschil in behandeling tussen, enerzijds, de partner die samenwoont met de ouder van het desbetreffende kind en, anderzijds, de ex-partner die weliswaar in het verleden heeft samengewoond met de ouder van het desbetreffende kind, maar dat niet langer doet, wat de gevolgen inzake de afstamming betreft, steunt op een objectief criterium dat adequaat en proportioneel is ten aanzien van de doelstelling het geadopteerde kind een stabiele omgeving te bieden.

- B -

B.1. De artikelen 343, 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek bepalen :

« Art. 343. § 1. Er wordt verstaan onder :

a) adoptant : een persoon, echtgenoten, of samenwonenden;

b) samenwonenden : twee personen die een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd of twee personen die op een permanente en affectieve wijze samenwonen sedert ten minste drie jaar op het tijdstip van de indiening van het verzoek om adoptie, voor zover zij niet door een band van bloedverwantschap zijn verbonden die leidt tot een huwelijksverbod waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen;

c) kind : een persoon van minder dan achttien jaar.

§ 2. Er bestaan twee vormen van adoptie : de gewone adoptie en de volle adoptie ».

« Art. 356-1. De volle adoptie verleent aan het kind en zijn afstammelingen een statuut met dezelfde rechten en verplichtingen, als ware het kind geboren uit de adoptant of uit de adoptanten.

Onder voorbehoud van de huwelijksbeletsels omschreven in de artikelen 161 tot 164, houdt het kind dat ten volle is geadopteerd, op tot zijn oorspronkelijke familie te behoren.

Kinderen of adoptieve kinderen van de echtgenoot van de adoptant of van de persoon met wie hij samenwoont, zelfs overleden, houden evenwel niet op te behoren tot de familie van die echtgenoot of van de persoon met wie wordt samengewoond. Indien deze nog in leven is, wordt het ouderlijk gezag over de geadopteerde gezamenlijk uitgeoefend door de adoptant en die echtgenoot of persoon met wie wordt samengewoond ».

« Art. 356-2. § 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 gevraagd of artikel 343, § 1, b), van het Burgerlijk Wetboek bestaanbaar is met de artikelen 10, 11, 22 en 22*bis* van de Grondwet, met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, doordat de voormalige partner van de wettelijke ouder van een minderjarig kind, die gedurende minstens drie jaar vóór de indiening van het verzoek tot adoptie van dat kind op affectieve en permanente wijze heeft samengewoond met die ouder, periode tijdens welke het kind werd geboren, dat kind niet kan adopteren omdat er geen samenwoning meer is op het ogenblik van het neerleggen van het verzoekschrift tot adoptie, terwijl de persoon die op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift sedert ten minste drie jaar op affectieve en permanente wijze samenwoont met de wettelijke ouder van het minderjarige kind dat tijdens die periode van samenwoning is geboren, dat wel kan.

Indien het Hof van oordeel zou zijn dat die vraag bevestigend dient te worden beantwoord, wordt aan het Hof eveneens gevraagd of de artikelen 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek bestaanbaar zijn met de artikelen 10, 11, 22 en 22*bis* van de Grondwet, met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, doordat ze verhinderen, bij volle adoptie van een minderjarig kind door de voormalige partner van de wettelijke ouder van dat kind, dat het kind blijft behoren tot zijn oorspronkelijke familie, terwijl dit niet het geval is bij de volle adoptie door een samenwonende partner.

### B.3.1. Artikel 22 van de Grondwet bepaalt :

« Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven 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 ».

### B.3.2. Artikel 22bis van de Grondwet bepaalt :

« Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.

Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.

Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen.

Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind ».

### B.3.3. 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 ».

### B.3.4. Artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind bepaalt :

« De Staten die partij zijn en die de methode van adoptie erkennen en/of toestaan, waarborgen dat het belang van het kind daarbij de voornaamste overweging is, en :

a) waarborgen dat de adoptie van een kind slechts wordt toegestaan mits daartoe bevoegde autoriteiten, in overeenstemming met de van toepassing zijnde wetten en procedures en op grond van alle van belang zijnde en betrouwbare gegevens, bepalen dat de adoptie kan worden toegestaan gelet op de verhoudingen van het kind met zijn of haar ouders,

familieleden en wettige voogden, en mits, indien vereist, de betrokkenen, na volledig te zijn ingelicht, op grond van de adviezen die noodzakelijk worden geacht, daarmee hebben ingestemd;

b) erkennen dat interlandelijke adoptie kan worden overwogen als andere oplossing voor de zorg voor het kind, indien het kind niet in een pleeg- of adoptiegezin kan worden geplaatst en op geen enkele andere passende wijze kan worden verzorgd in het land van zijn of haar herkomst;

c) verzekeren dat voor het kind dat bij een interlandelijke adoptie is betrokken waarborgen en normen gelden die gelijkwaardig zijn aan die welke bestaan bij adoptie in het eigen land;

d) nemen alle passende maatregelen om te waarborgen dat, in het geval van interlandelijke adoptie, de plaatsing niet leidt tot ongepast geldelijk voordeel voor de betrokkenen;

e) bevorderen, wanneer passend, de verwezenlijking van de doeleinden van dit artikel door het aangaan van bilaterale of multilaterale regelingen of overeenkomsten, en spannen zich in om, in het kader daarvan, te waarborgen dat de plaatsing van het kind in een ander land wordt uitgevoerd door bevoegde autoriteiten of instellingen ».

B.4. Uit de feiten van de zaak die hangende is voor de verwijzende rechter blijkt dat die rechter zich dient uit te spreken over een verzoek tot volle adoptie, uitgaande van de voormalige partner van de wettelijke moeder van de desbetreffende minderjarige kinderen.

Die feiten doen er eveneens van blijken dat de kinderen geen wettelijke vader hebben, dat de biologische vader niet bekend is, dat de kandidaat-adoptante en de wettelijke moeder in het verleden een affectieve relatie hebben gehad die meer dan drie jaar heeft geduurd, tijdens welke de desbetreffende minderjarige kinderen zijn geboren, dat er zowel op moreel als op materieel vlak een duurzame feitelijke ouder-kindrelatie bestaat tussen de kandidaat-adoptante en de kinderen, en dat zowel de wettelijke moeder als de desbetreffende kinderen zich uitdrukkelijk akkoord verklaren met de adoptie.

Het Hof beperkt zijn onderzoek van de gestelde prejudiciële vragen tot de door die elementen bepaalde situatie.

B.5. Uit het in samenhang lezen van de in het geding zijnde bepalingen, zoals geïnterpreteerd door de verwijzende rechter, volgt dat een zogeheten volle « stiefouderadoptie » met behoud van de juridische banden tussen het desbetreffende kind en zijn oorspronkelijke familie, mogelijk is wanneer de kandidaat-adoptant gehuwd is met de

wettelijke ouder, wanneer de kandidaat-adoptant en die ouder een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd, of wanneer de kandidaat-adoptant en die ouder op een permanente en affectieve wijze samenwonen sedert ten minste drie jaar op het tijdstip van de indiening van het verzoek tot adoptie, voor zover zij niet door een band van bloedverwantschap zijn verbonden die leidt tot een huwelijksverbod waarvoor de Koning geen ontheffing kan verlenen.

Wanneer de kandidaat-adoptant en de wettelijke ouder niet gehuwd zijn, noch een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd, en op het tijdstip van het indienen van het verzoek tot adoptie niet langer op affectieve wijze samenwonen, is een dergelijke volle « stiefouderadoptie » niet mogelijk. In die omstandigheden is het, krachtens de in het geding zijnde bepalingen, niet relevant of de kandidaat-adoptant en de wettelijke ouder in het verleden op affectieve wijze hebben samengewoond gedurende ten minste drie jaar, en evenmin of het desbetreffende kind in die periode is geboren en of er steeds een feitelijke ouder-kindrelatie heeft bestaan tussen de kandidaat-adoptant en het kind.

B.6. Het in het geding zijnde verschil in behandeling steunt op een objectief criterium, namelijk de omstandigheid dat de kandidaat-adoptant en de wettelijke ouder op het tijdstip van het indienen van het verzoek tot adoptie al dan niet op affectieve en permanente wijze samenwonen sedert ten minste drie jaar.

B.7.1. De voorwaarde betreffende het samenwonen van de kandidaat-adoptant en de wettelijke ouder gaat terug op de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie.

De parlementaire voorbereiding van die wet vermeldt :

« De wet van 23 november 1998 tot invoering van de wettelijke samenwoning, in werking getreden op 1 januari 2000, heeft op een zekere wijze het bestaan van een vorm van samenleven buiten huwelijk erkend. Aan de andere kant gaan de laatste jaren steeds meer stemmen op om de adoptie door ongehuwde koppels mogelijk te maken en dit in het bijzonder sinds de afschaffing door de wet van 31 maart 1987 van de begrippen ' wettige ' en ' natuurlijke ' afstamming. Het feit dat een adoptie door twee personen slechts binnen een huwelijk kan geschieden werd dan ook meer en meer als incoherent aanvoeld.

Ook op het stuk van adoptie moet met die evolutie rekening worden gehouden. Terwijl vroeger enkel twee echtgenoten samen hetzelfde kind konden adopteren, voorziet het ontwerp thans in de mogelijkheid dat twee niet gehuwde personen van ongelijk geslacht adopteren.

Tevens zal de adoptie mogelijk zijn door een persoon van het kind of geadopteerd kind van de persoon met wie hij samenwoont (voor zover de adoptant en de persoon met wie hij samenwoont van ongelijk geslacht zijn) onder dezelfde voorwaarden en met dezelfde gevolgen als wanneer de adoptant gehuwd is met de ouder van de geadopteerde.

Drie voorwaarden moeten evenwel worden vervuld. De eerste voorwaarde is dat deze personen niet met elkaar verwant mogen zijn. Bijgevolg kan een persoon niet worden geadopteerd door een zus en een broer of door een oom en zijn nicht.

De tweede voorwaarde houdt verband met stabiliteit. De adoptanten moeten op het tijdstip van de indiening van het verzoek sedert ten minste drie jaar permanent samenwonen. Het gaat daarbij om het belang van de geadopteerde, meestal een kind, die reeds uit zijn omgeving is weggehaald en over waarborgen moet kunnen beschikken dat de familie waarin het wordt opgevangen een stabiel milieu vormt.

De derde voorwaarde heeft betrekking op de hoedanigheid van de relatie tussen de adoptanten, die verplicht van affectieve aard moet zijn. Het belang van de geadopteerde, in hoofdzaak van het geadopteerde kind, schuilt erin te worden opgevangen in een familie, in de algemene betekenis van het woord. Twee vrienden, hoe eerbaar hun streven ook mag zijn, kunnen dat de geadopteerde niet bieden (cf. ontworpen artikel 343 van het Burgerlijk Wetboek voor datgene dat wordt verstaan onder 'adoptant' en 'samenwonend') » (*Parl. St.*, Kamer, 2000-2001, DOC 50-1366/001 en 50-1367/001, pp. 11-12).

B.7.2. Daaruit blijkt dat de wetgever de gezamenlijke adoptie door twee niet-gehuwde personen - die ten tijde van de inwerkingtreding van de wet van 24 april 2003 nog van ongelijk geslacht dienden te zijn, wat niet meer het geval is sinds de inwerkingtreding van de wet van 18 mei 2006 - mogelijk heeft willen maken, alsmede de adoptie van het kind van de persoon met wie de kandidaat-adoptant samenwoont.

De voorwaarde betreffende het permanente en affectieve samenwonen sedert ten minste drie jaar op het ogenblik van het indienen van het verzoek tot adoptie werd gerechtvaardigd met verwijzing naar het belang van het kind. Volgens de parlementaire voorbereiding is het in het belang van de geadopteerde, die « reeds uit zijn omgeving is weggehaald », dat hij terechtkomt in « een familie, in de algemene betekenis van het woord », die, volgens die voorbereiding, dient te worden beschouwd als een « stabiel milieu » voor het kind.

B.8. Ofschoon de omstandigheid dat de kandidaat-adoptant en de wettelijke ouder op het ogenblik van het indienen van het verzoek tot adoptie sedert ten minste drie jaar samenwonen, geen zekerheid biedt dat beiden in de toekomst een « familie, in de algemene betekenis van het woord » zullen blijven vormen, vermocht de wetgever te oordelen dat de duur van een relatie een indicatie vormt voor de stabiliteit ervan. In die zin is het pertinent dat voor

personen die hun verbintenissen ten aanzien van elkaar niet juridisch hebben verankerd in een huwelijk of in een verklaring van wettelijke samenwoning, voorwaarden worden gesteld betreffende de duur van hun relatie. Zulke voorwaarden kunnen immers voorkomen dat een kind op lichtzinnige wijze wordt geadopteerd door een persoon die onvoldoende waarborgen biedt voor het vestigen van een duurzame ouder-kindrelatie.

B.9. Er dient evenwel nog te worden onderzocht of het in het geding zijnde verschil in behandeling niet leidt tot onevenredige gevolgen, waarbij in het bijzonder rekening dient te worden gehouden met artikel 22*bis* van de Grondwet en artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, naar luid waarvan het belang van het kind de eerste overweging dient te zijn bij elke beslissing die het kind aangaat, en in het bijzonder bij adoptiebeslissingen.

B.10. Bij zijn arrest nr. 134/2003 van 8 oktober 2003 heeft het Hof uitspraak gedaan over een prejudiciële vraag betreffende de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek inzake het gezag dat wordt uitgeoefend over de persoon en het beheer van de goederen van de minderjarige. De prejudiciële vraag betrof meer in het bijzonder « het geval waarin een kind slechts een enkele ouder heeft ten aanzien van wie de afstamming vaststaat, maar op duurzame wijze heeft geleefd binnen een gezin dat uit die ouder en een derde wordt gevormd die beiden instaan voor het onderhoud van het kind ».

In dat arrest heeft het Hof geoordeeld :

« B.4. Luidens artikel 3.1 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, dat is aangenomen te New York op 20 november 1989, ‘ vormen de belangen van het kind de eerste overweging ’. Krachtens artikel 3.2 van dat Verdrag hebben de Staten die erbij partij zijn zich ertoe verbonden ‘ het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn welzijn, rekening houdend met de rechten en plichten van zijn ouders, wettige voogden of anderen die wettelijk verantwoordelijk zijn voor het kind ’ en ‘ hiertoe alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen [te nemen] ’.

[...]

B.6. Die bepalingen [van het Burgerlijk Wetboek] maken het echter niet mogelijk het recht op bescherming en op welzijn van een kind dat zich in de in B.1 beschreven situatie bevindt, juridisch te verankeren, zelfs al zouden de personen die het kind opvoeden zich ertoe verbinden het kind die bescherming en dat welzijn op duurzame wijze te bieden.

Het ouderlijk gezag kan thans enkel worden gevestigd ten aanzien van de personen die een afstammingsband hebben met het kind. Ofschoon artikel 375*bis* van het Burgerlijk

Wetboek het mogelijk maakt persoonlijk contact tot stand te brengen tussen een kind en de persoon die doet blijken van een bijzondere affectieve band met dat kind, maakt die bepaling het niet mogelijk aan die band gevolgen te verbinden die de verbintenissen die die persoon bereid zou zijn aan te gaan ten aanzien van dat kind, juridisch zouden verankeren. Het kind zou dus plots, in geval van scheiding van het paar en in het bijzonder in geval van overlijden van de ouder die een afstammingsband met het kind had, elk recht op verzorging, hieronder begrepen het recht op onderhoud en op bescherming van de persoon die het heeft opgevoed, kunnen verliezen.

B.7. Daaruit volgt dat die categorie van kinderen zonder toelaatbare verantwoording verschillend wordt behandeld. Maar het staat aan de wetgever om te preciseren in welke vorm, onder welke voorwaarden en volgens welke procedure het ouderlijk gezag, in het belang van het kind, zou kunnen worden uitgebreid tot andere personen die geen afstammingsband met het kind hebben, aangezien de bepalingen van de artikelen 371 tot 387*bis* van het Burgerlijk Wetboek niet als dusdanig, naar analogie, op de in B.1 beschreven situatie kunnen worden toegepast.

Bijgevolg kunnen die bepalingen niet als discriminerend worden beschouwd en dient de prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord ».

B.11.1. Mede naar aanleiding van het voormelde arrest werden in de Kamer van volksvertegenwoordigers meerdere voorstellen van wet ingediend teneinde de door het Hof vastgestelde discriminerende behandeling van de desbetreffende categorie van kinderen weg te werken (zie *Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-0393/001; *Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-0815/001; *Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-0664/001; en *Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-1958/001). Sommige van die voorstellen beoogden het toelaten van de adoptie door personen van gelijk geslacht; andere voorstellen betroffen het invoeren van een of andere vorm van zorgouderschap.

B.11.2. 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 » heeft de wetgever uiteindelijk ervoor geopteerd om personen van gelijk geslacht toe te laten gezamenlijk een kind te adopteren en om de gelijkslachtige partner van de wettelijke ouder van een kind toe te laten dat kind ten volle te adopteren.

De in het geding zijnde voorwaarde betreffende het samenwonen werd door de wet van 18 mei 2006 evenwel niet gewijzigd, zodat de voormalige partner van de wettelijke ouder van het kind niet voldoet aan de voorwaarden om dat kind ten volle te kunnen adopteren met behoud van de juridische banden tussen het kind en zijn oorspronkelijke familie overeenkomstig artikel 356-1, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek.

B.12.1. Zoals door de afdeling wetgeving van de Raad van State werd beklemtoond in haar advies over de wetsvoorstellen die hebben geleid tot de wet van 18 mei 2006, werd het arrest nr. 134/2003 gewezen naar aanleiding van « een prejudiciële vraag gesteld in een zaak waarin twee voormalige lesbische partners tegenover elkaar stonden » (advies van 20 september 2005, *Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-0393/002, p. 42).

B.12.2. In zoverre de in het geding zijnde bepalingen, zoals gewijzigd bij de wet van 18 mei 2006, de volle « stiefouderadoptie » van een kind, met behoud van de juridische banden tussen dat kind en zijn oorspronkelijke familie, uitsluitend mogelijk maken indien de kandidaat-adoptant gehuwd is met de wettelijke ouder van het desbetreffende kind, met die ouder een verklaring van wettelijke samenwoning heeft afgelegd, of op permanente en affectieve wijze met die laatste samenwoont sedert ten minste drie jaar op het ogenblik van het indienen van het verzoek tot adoptie, verhinderen zij de voormalige partner van de wettelijke ouder van het kind om aan de duurzame feitelijke ouder-kindrelatie die in voorkomend geval bestaat tussen die persoon en het kind, gevolgen te verbinden die de verbintenissen die die persoon bereid is aan te gaan ten aanzien van dat kind, juridisch verankeren, en dit zolang de wetgever niet voorziet in andere procedures.

B.12.3. In die mate hebben de in het geding zijnde bepalingen gevolgen die onevenredig zijn ten aanzien van het door de wetgever nagestreefde doel, dat, zoals in herinnering is gebracht in B.7.2, mede is ingegeven door de overweging dat het in het belang is van het kind - dat « reeds uit zijn omgeving is weggehaald » - dat het wordt opgevangen in een « stabiel milieu ». In de gevallen waarin de feitelijke ouder-kindrelatie tussen een kind en de voormalige partner van zijn wettelijke ouder duurzaam vaststaat, zou de adoptie van dat kind door de voormalige partner, in zoverre de juridische banden tussen het kind en zijn oorspronkelijke familie behouden blijven, noch met zich meebrengen dat het kind uit zijn omgeving wordt weggehaald, noch dat het zou worden opgevoed in een milieu dat per definitie dient te worden beschouwd als instabiel. Zulk een adoptie zou integendeel doorgaans kunnen bijdragen tot de stabiliteit van het milieu waarin het kind opgroeit en de bestaande feitelijke verhoudingen binnen dat milieu juridisch kunnen bekrachtigen.

B.13.1. In zoverre de in het geding zijnde bepalingen niet erin voorzien dat een minderjarig kind, in de in B.4 omschreven omstandigheden, ten volle kan worden geadopteerd door de voormalige partner van de wettelijke ouder van dat kind, met behoud van de juridische banden tussen het kind en zijn oorspronkelijke familie en met toepassing van de in artikel 356-2, § 2, tweede en derde lid, van het Burgerlijk Wetboek vervatte bepalingen betreffende de naam van het kind, zijn zij niet bestaanbaar met de artikelen 10, 11 en *22bis* van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

B.13.2. Het onderzoek van de bestaanbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen met artikel 22 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, kan niet tot een ruimere vaststelling van schending leiden.

B.14. Nu de in B.13.1 omschreven leemte zich bevindt in de aan het Hof voorgelegde teksten, komt het de verwijzende rechter toe een einde te maken aan de door het Hof vastgestelde ongrondwettigheid, vermits die vaststelling is uitgedrukt in voldoende precieze en volledige bewoordingen om toe te laten dat de in het geding zijnde bepalingen worden toegepast met inachtneming van de artikelen 10, 11 en *22bis* van de Grondwet.

B.15. De prejudiciële vragen dienen bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 343, § 1, b), 356-1 en 356-2 van het Burgerlijk Wetboek schenden de artikelen 10, 11 en 22*bis* van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 21 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, in zoverre zij niet erin voorzien dat een minderjarig kind, in de in B.4 omschreven omstandigheden, ten volle kan worden geadopteerd door de voormalige partner van de wettelijke ouder van dat kind, met behoud van de juridische banden tussen het kind en zijn oorspronkelijke familie overeenkomstig artikel 356-1, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek en met toepassing van de in artikel 356-2, § 2, tweede en derde lid, van hetzelfde Wetboek vervatte bepalingen betreffende de naam van het kind.

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 12 juli 2012.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt