

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2005-2006

20 JANVIER 2006

Projet de loi modifiant des dispositions du Code civil relatives à l'établissement de la filiation et aux effets de celle-ci

Procédure d'évocation

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Avis 39.715/2

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Présidente du Sénat, le 10 janvier 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet de loi « modifiant des dispositions du Code civil relatives à l'établissement de la filiation et aux effets de celle-ci » (doc. Sénat, session 2005-2006, n° 3-1402/1), a donné le 16 janvier 2006 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par la loi du 4 août 1996, et remplacé par la loi du 2 avril 2003, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

«De hoogdringendheid wordt gemotiveerd door het feit dat de voormelde Commissie het wetsontwerp op haar agenda heeft geplaatst voor afhandeling in de loop van januari 2006. Gelet op de stelling die het Arbitragehof in deze aangelegenheid heeft ingenomen, duldt de behandeling van het wetsontwerp geen verder uitstel. ».

*
* *

Voir :

Documents du Sénat :

3-1402 - 2005/2006 :

N° 1 : Projet évoqué par le Sénat.

BELGISCHE SENAAT

ZITTING 2005-2006

20 JANUARI 2006

Wetsontwerp tot wijziging van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het vaststellen van de afstamming en de gevolgen ervan

Evocatieprocedure

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Advies 39.715/2

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 10 januari 2006 door de voorzitter van Senaat verzocht haar, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van wet «tot wijziging van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het vaststellen van de afstamming en de gevolgen ervan» (stuk Senaat, zitting 2005-2006, nr. 3-1402/1), heeft op 16 januari 2006 het volgende advies gegeven :

Overeenkomstig artikel 84, § 1, eerste lid, 2^o, van de ge-coördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996 en vervangen bij de wet van 2 april 2003, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt die motivering in de brief met de adviesaanvraag aldus :

«De hoogdringendheid wordt gemotiveerd door het feit dat de voormelde Commissie het wetsontwerp op haar agenda heeft geplaatst voor afhandeling in de loop van januari 2006. Gelet op de stelling die het Arbitragehof in deze aangelegenheid heeft ingenomen, duldt de behandeling van het wetsontwerp geen verder uitstel. ».

*
* *

Zie :

Stukken van de Senaat :

3-1402 - 2005/2006 :

Nr. 1 : Ontwerp geëvoceerd door de Senaat.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Observation préalable

Le Conseil d'État regrette qu'un avis sur un projet dans une matière aussi délicate et complexe lui soit demandé dans un délai n'excédant pas cinq jours (1), qui ne permet pas un examen approfondi du projet.

Observations générales

1. S'inscrivant dans la jurisprudence de la Cour d'Arbitrage, le projet examiné met l'accent sur la vérité biologique. L'on relèvera notamment que :

1^o l'obstacle à la reconnaissance ou à l'établissement judiciaire d'une filiation que constitue l'existence, entre le père et la mère, d'une cause d'empêchement à mariage dont le Roi ne peut dispenser est atténué puisqu'il disparaît lorsque le mariage qui a fait naître cet empêchement a été annulé ou dissout par décès ou divorce (articles 313, § 2, 314, alinéa 2, 321 et 325, en projet, du Code civil);

2^o la présomption de paternité peut être contestée directement par le père biologique, même en dehors des cas prévus par l'article 320 actuel du Code civil (que le projet abroge);

3^o la reconnaissance par le père d'un enfant conçu par une autre femme que son épouse n'est plus soumise à l'homologation du tribunal de première instance (article 319*bis* en projet);

4^o l'impossibilité de s'opposer, au motif que cela serait manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant, à une reconnaissance ou à une action en recherche de paternité ou de maternité lorsque la filiation biologique est établie, ne s'applique plus, désormais, si l'enfant a moins d'un an (articles 329*bis*, § 2, alinéa 4 et § 3, alinéa 5, 330, § 4, 332*quinqüies*, en projet, du Code civil).

Le critère de la vérité biologique est cependant tempéré par la prise en considération des liens affectifs entre l'enfant et son auteur légal bien que non biologique. Tel est le cas :

1^o de la possibilité donnée au tribunal de s'opposer à une reconnaissance, à certaines actions en contestation de paternité ou de maternité et à une action en recherche de paternité ou de maternité lorsque celles-ci concernent un enfant âgé d'un an ou plus au moment de l'introduction de la demande, si cette reconnaissance, cette contestation et cette action, bien que correspondant à la réalité biologique sont manifestement contraires à l'intérêt de l'enfant (articles 329*bis*, § 2, alinéa 4 et § 3, alinéa 5, 330, § 4, et 332*quinqüies*, en projet, du Code civil);

(1) La proposition de loi la plus ancienne a été déposée le 17 décembre 2003. Le projet de loi examiné a été transmis au Sénat le 20 octobre 2005 et évoqué le 9 novembre 2005.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2^o, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande opmerking

De Raad van State betreurt dat hem over een ontwerp betreffende een dermate gevoelige en complexe materie, een advies is gevraagd binnen een termijn van ten hoogste vijf dagen (1) waardoor een grondig onderzoek van het ontwerp niet mogelijk is.

Algemene opmerkingen

1. In het voorliggende ontwerp wordt, in de lijn van de rechtspraak van het Arbitragehof, de klemtoon gelegd op de biologische waarheid. Men merke inzonderheid op dat :

1^o de belemmering voor de erkenning of voor het gerechtelijk vaststellen van een afstamming, die bestaat doordat tussen de vader en de moeder een huwelijksbeletsel bestaat waarvan de Koning geen ontheffing kan verlenen, wordt afgezwakt, aangezien ze verdwijnt wanneer het huwelijk waardoor dat beletsel is ontstaan, nietig werd verklaard of ontbonden werd door overlijden of door echtscheiding (ontworpen artikelen 313, § 2, 314, tweede lid, 321 en 325 van het Burgerlijk Wetboek);

2^o het vermoeden van vaderschap rechtstreeks betwist kan worden door de biologische vader, zelfs buiten de gevallen bepaald in het huidige artikel 320 van het Burgerlijk Wetboek (dat bij het ontwerp wordt opgeheven);

3^o de erkenning door de vader van een kind dat is verwekt bij een vrouw van wie hij niet de echtgenoot is, niet meer gehomologeerd moet worden door de rechtbank van eerste aanleg (ontworpen artikel 319*bis*);

4^o de onmogelijkheid om verzet aan te tekenen tegen een erkenning of een vordering tot onderzoek naar het vaderschap of het moederschap wanneer de biologische afstamming vaststaat, op de grond dat zulks kennelijk in strijd is met de belangen van een kind, voortaan niet meer van toepassing is wanneer het kind jonger is dan een jaar (ontworpen artikelen 329*bis*, § 2, vierde lid, en § 3, vijfde lid, 330, § 4, en 332*quinqüies*, van het Burgerlijk Wetboek).

Het criterium van de biologische waarheid wordt evenwel afgezwakt doordat rekening wordt gehouden met de affectieve banden tussen het kind en zijn wettelijke ouder, ook al is deze niet zijn biologische ouder. Dat is het geval bij :

1^o de mogelijkheid die aan de rechtbank wordt gegeven om zich te verzetten tegen een erkenning, tegen bepaalde vorderingen tot betwisting van het vaderschap of het moederschap en tegen een vordering tot onderzoek naar het vaderschap of het moederschap, wanneer deze een kind betreffen dat op het tijdstip van de indiening van het verzoek een jaar of ouder is, indien die erkenning, betwisting of vordering, ook al stemmen ze overeen met de biologische realiteit, kennelijk strijdig zijn met de belangen van het kind (ontworpen artikelen 329*bis*, § 2, vierde lid, en § 3, vijfde lid, 330, § 4, en 332*quinqüies* van het Burgerlijk Wetboek);

(1) Het oudste wetsvoorstel is ingediend op 17 december 2003. Het voorliggende wetsontwerp is op 20 oktober 2005 aan de Senaat overgezonden en op 9 november 2005 geëvoceerd.

2° l'obligation d'introduire certaines actions dans un bref délai (article 330, § 1^{er}, alinéa 4, en projet) et, de manière générale, le raccourcissement du délai de prescription (article 331^{ter}, en projet);

3° la fin de non recevoir que constitue, dans des cas plus nombreux qu'auparavant, la possession d'état (article 330, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet).

La même recherche d'équilibre entre vérité biologique, parenté légale et parenté sociale se retrouve dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (1).

Dès lors, sous réserve de l'observation 3 formulée ci-dessous, le projet ne semble pas rencontrer d'objection par rapport à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, telle qu'interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme.

2. Le Conseil d'État s'interroge sur la compatibilité, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, de la différence que font, par rapport à la prise en compte de l'intérêt de l'enfant, les articles 329^{bis}, § 2, alinéa 4 et § 3, alinéa 5, 330, § 4 et 332^{quinquies}, en projet, selon que l'enfant a atteint ou non l'âge d'un an. En effet, ce n'est que si l'enfant a atteint l'âge d'un an qu'une reconnaissance ou qu'une action en contestation ou en recherche de paternité ou de maternité, même fondée au point de vue biologique, peut être refusée pour contrariété manifeste à l'intérêt de l'enfant

La pertinence de ce critère devrait être établi par rapport au principe d'égalité tel qu'il est appliqué dans la jurisprudence de la Cour d'Arbitrage.

3. Tant en cas de reconnaissance (articles 329^{bis}, §§ 1^{er} et 2, en projet) qu'en cas d'action en recherche de paternité ou de maternité (article 332^{quinquies}, en projet), le consentement (ou l'absence d'opposition) soit de l'enfant, soit du parent à l'égard duquel la filiation est établie, soit des deux, est requis.

Le Conseil d'État se demande, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, pour quelle raison de tels consentements ne sont pas requis en cas de contestation de paternité ou de maternité (article 330, §§ 1^{er} et 2, en projet), à tout le moins, en cas de contestation de paternité ou de maternité entraînant de plein droit l'établissement de la filiation du demandeur (article 330, § 4, en projet).

4. L'action en recherche de paternité d'un enfant qui n'a pas de possession d'état à l'égard d'un autre homme, se prescrit par dix ans à compter de la naissance de l'enfant (2).

Cette règle semble difficilement justifiable au regard de l'article 7, § 1^{er}, de la Convention relative aux droits de l'enfant et de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui impliquent qu'un enfant a le droit de voir sa double filiation paternelle et maternelle établie. En outre, comparé au délai pendant lequel le père de l'enfant peut

2° de l'obligation om bepaalde vorderingen in te stellen binnen een korte termijn (ontworpen artikel 330, § 1, vierde lid) en, in het algemeen, de verkorting van de verjaringstermijn (ontworpen artikel 331^{ter});

3° het middel van niet-ontvankelijkheid dat het bezit van staat uitmaakt in meer gevallen dan vroeger (ontworpen artikel 330, § 1, eerste lid).

Hetzelfde streven naar evenwicht tussen biologische waarheid, juridisch ouderschap en zorgouderschap is terug te vinden in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (1).

Het ontwerp lijkt dan ook niet, onder voorbehoud van opmerking 3 hierna, op enig bezwaar te stuiten ten aanzien van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, zoals dat wordt geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

2. De Raad van State vraagt zich af of het onderscheid dat in de ontworpen artikelen 329^{bis}, § 2, vierde lid, en § 3, vijfde lid, 330, § 4, en 332^{quinquies}, gemaakt wordt met betrekking tot het in aanmerking nemen van de belangen van het kind, naargelang het al dan niet de leeftijd van één jaar heeft bereikt, wel verenigbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Immers, pas wanneer het kind de leeftijd van één jaar heeft bereikt kan een erkenning of een vordering tot betwisting of tot onderzoek naar het vaderschap of het moederschap, zelfs al zijn deze gegrond uit biologisch oogpunt, geweigerd worden omdat ze kennelijk strijdig zijn met de belangen van het kind.

De deugdelijkheid van dat criterium zou aangetoond moeten worden ten aanzien van het gelijkheidsbeginsel zoals dat wordt toegepast in de rechtspraak van het Arbitragehof.

3. Zowel in geval van erkenning (ontworpen artikel 329^{bis}, §§ 1 en 2) als in geval van een vordering tot onderzoek naar het vaderschap of het moederschap (ontworpen artikel 332^{quinquies}), is de toestemming (of de ontstentenis van verzet) vereist van ofwel het kind, ofwel de ouder ten aanzien van wie de afstamming vaststaat, ofwel van beiden.

De Raad van State vraagt zich ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet af waarom zulk een toestemming niet vereist is in geval van betwisting van het vaderschap of het moederschap (ontworpen artikel 330, §§ 1 en 2), en toch zeker in het geval van betwisting van het vaderschap of het moederschap die van rechtswege de vaststelling van de afstammingsband van de verzoeker met zich meebrengt (ontworpen artikel 330, § 4).

4. De vordering tot onderzoek naar het vaderschap door een kind dat geen bezit van staat heeft ten aanzien van een andere persoon, verjaart door verloop van 10 jaren te rekenen vanaf de geboorte van het kind (2).

Deze regel lijkt moeilijk te rechtvaardigen uit het oogpunt van artikel 7, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het Kind en van artikel 8 van het Europees Verdrag van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden waarin gesteld wordt dat een kind het recht heeft om zekerheid te hebben omtrent zijn afstamming zowel langs moederszijde, als langs vaderszijde. Vergeleken met

(1) Arrêt C.E.D.H., 8 février 1993, M c. Pays-Bas; arrêt C.E.D.H., 19 avril 1994, Keegan c. Irlande; arrêt C.E.D.H., 27 octobre 1994, Kroon c. Pays-Bas; arrêt C.E.D.H., 20 mars 1997, XYZ c. Royaume-Uni; arrêt C.E.D.H., 28 octobre 1998, Nylund, Söderbäck c. Suède.

(2) Or, en général, c'est à partir de l'adolescence qu'un enfant éprouve le besoin de connaître ses origines et, éventuellement, d'établir un lien de filiation avec son auteur et qu'il dispose des capacités intellectuelles et de la maturité nécessaire pour mener à bien les démarches que cela implique.

(1) Arrest EHRM, 8 februari 1993, M t/ Nederland; arrest EHRM, 19 april 1994, Keegan t/ Ierland; arrest EHRM, 27 oktober 1994, Kroon t/ Nederland; arrest EHRM, 20 maart 1997, XYZ t/ Verenigd Koninkrijk; arrest EHRM, 28 oktober 1998, Nylund, Söderbäck t/ Zweden.

(2) Over het algemeen is het evenwel zo dat een kind vanaf zijn adolescentie de behoefte ondervindt om zijn afstamming na te gaan en in voorkomend geval een afstammingsband te creëren met zijn ouder en dat hij over de intellectuele capaciteiten en de noodzakelijke maturiteit beschikt om de daarvoor vereiste stappen met succes te zetten.

reconnaître ce dernier (pendant trente ans (1)) n'apparaît pas non plus conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution.

Enfin, cette disposition manque de cohérence avec l'article 330, § 1^{er}, alinéa 4 : l'enfant peut contester — donc perdre — sa filiation jusqu'à l'âge de vingt-deux ans. Par contre, il lui sera impossible d'en recouvrer une autre après son dixième anniversaire.

5. Le Conseil d'État se demande pour quelle raison ne pas harmoniser la rédaction des articles 316*bis* et 330, § 2, alinéa 2, 1^o à 3^o, en projet

6. À l'article 329*bis*, § 3, alinéa 5, en projet, la référence à l'audition du ministère public n'est plus mentionnée.

De manière plus générale, le Conseil d'État se demande pourquoi l'avis du ministère public n'est plus systématiquement requis.

Observations particulières

Dispositif

Article 4 (article 316*bis* en projet)

L'article 316*bis*, en projet, prévoit que la présomption légale de paternité ne s'applique pas dans une série de cas.

L'on se demande comment l'officier de l'état civil pourra vérifier si certaines conditions de non application sont réunies (par exemple en ce qui concerne l'ordonnance du président, le procès-verbal visé à l'article 1292 du Code judiciaire, l'ordonnance du juge de paix).

Article 11 (article 329*bis* en projet)

1. Au paragraphe 2, l'exception relative à l'enfant interdit, en état de minorité prolongée ou privé de discernement doit constituer la seconde phrase de l'alinéa 2 et non un alinéa distinct, ce qui pourrait laisser croire qu'il s'applique également au consentement visé à l'alinéa 1^{er}.

2. L'obstacle mis à la reconnaissance en cas de viol pourra être facilement contourné dès lors que ni l'article 330, § 4, en projet, relatif à l'action en contestation de reconnaissance avec établissement de plein droit de la filiation du demandeur ni l'article 332*quinqüies*, en projet, relatif à l'action judiciaire en recherche de paternité ne prévoient un tel obstacle. Il suffira donc au violeur de recourir à l'action judiciaire plutôt que de procéder à une reconnaissance.

Si le législateur veut rendre la disposition efficace, il y a lieu de compléter, dans le même sens, les articles 330, § 4 et 332*quinqüies*, en projet.

(1) Puisque, en vertu de l'article 331*ter*, en projet, le délai de prescription de dix ans ne s'applique pas aux actions fondées sur l'article 329*bis*, alors que l'enfant ne peut exercer l'action en recherche de paternité que dans les dix premières années de sa vie.

de termijn waarover een vader beschikt om zijn kind te erkennen (gedurende dertig jaar (1)), lijkt de voornoemde termijn overigens ook niet conform de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Deze bepaling vertoont tot slot ook een gebrek aan samenhang met artikel 330, § 1, vierde lid: het kind kan zijn afstamming betwisten — en dus ook verliezen — tot de leeftijd van tweeëntwintig jaar. Het beschikt daarentegen niet over de mogelijkheid om een andere afstemming te verkrijgen nadat het de leeftijd van tien jaar bereikt heeft.

5. De Raad van State vraagt zich af waarom de redactie van de ontworpen artikelen 316*bis* en 330, § 2, tweede lid, 1^o tot 3^o, niet op elkaar wordt afgestemd.

6. In het ontworpen artikel 329*bis*, § 3, vijfde lid, wordt niet meer verwezen naar het verhoor door het openbaar ministerie.

In meer algemene zin vraagt de Raad van State zich af waarom het advies van het openbaar ministerie niet meer systematisch vereist is.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 4 (ontworpen artikel 316*bis*)

In het ontworpen artikel 316*bis* wordt bepaald dat het wettelijk vermoeden van vaderschap niet geldt in een aantal gevallen.

De vraag rijst hoe de ambtenaar van de burgerlijke stand kan nagaan of voldaan is aan bepaalde voorwaarden opdat dat vermoeden niet van toepassing is (bijvoorbeeld wat betreft de beschikking van de voorzitter, het in artikel 1292 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde proces-verbaal, de beschikking van de vrederechter).

Artikel 11 (ontworpen artikel 329*bis*)

1. In paragraaf 2 dient de uitzondering met betrekking tot het geval waarbij het kind onbekwaam is verklaard, zich in een staat van verlengde minderjarigheid bevindt, of geen onderscheidingsvermogen heeft, de tweede zin van het tweede lid uit te maken en niet een afzonderlijk lid, hetgeen de indruk zou kunnen doen ontstaan dat de in het eerste lid bedoelde toestemming eveneens daaronder valt.

2. De belemmering van de erkenning in geval van verkrachting kan makkelijk omzeild worden aangezien noch in het ontworpen artikel 330, § 4, dat betrekking heeft op de vordering tot betwisting van de erkenning met vaststelling van rechtswege van de afstammingsband van verzoeker, noch in het ontworpen artikel 332*quinqüies* betreffende de vordering tot onderzoek naar het vaderschap, in zulk een verhoging wordt voorzien. De verkrachter kan ermee volstaan een rechtsvordering in te stellen, eerder dan een erkenningsprocedure in gang te zetten.

Als de wetgever wenst dat deze bepaling haar doel bereikt, dan dienen de ontworpen artikelen 330, § 4, en 332*quinqüies* in dezelfde zin te worden vervolledigd.

(1) Aangezien, krachtens het ontworpen artikel 331*ter*, de verjaringstermijn van tien jaar niet van toepassing is op de vorderingen die gegrond zijn op artikel 329*bis* terwijl het kind enkel een vordering tot onderzoek van het vaderschap kan instellen tijdens zijn eerste tien levensjaren.

Article 12 (article 330 en projet)

1. Cet article concerne l'action en contestation de reconnaissance, que celle-ci ait été faite par le père ou par la mère, et l'action en contestation de la paternité fondée sur l'article 315 du Code civil.

Le Conseil d'État se demande pour quelle raison l'action en contestation de maternité, dont le principe est prévu à l'article 312, § 2, n'est pas, elle aussi, réglée par l'article 330, en projet, mais par l'article 332*bis* que le projet ne modifie pas.

Il appartient au Parlement de pouvoir justifier, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, le traitement distinct réservé à l'action en contestation de la maternité établie conformément à l'article 312, § 1^{er}. Cette différence de traitement porte, notamment, sur le délai d'intentement de l'action (dix ans) et sur les titulaires de l'action (toute personne intéressée).

2. Comme souligné par le professeur J. Gerlo (1), les dispositions relatives à la contestation d'une reconnaissance de la paternité fondée sur l'article 315 du Code civil et, éventuellement, de la maternité fondée sur l'article 312 du Code civil (*cf.* observation n° 1) trouveraient probablement mieux leur place dans la section 2 du chapitre IV intitulée «Des actions en particuliers».

Cela aurait en outre pour avantage de donner un sens au mot «autres» figurant à l'article 332*bis* que le projet ne modifie pas.

3. La question se pose de savoir s'il ne faudrait pas donner la possibilité au ministère public de contester les reconnaissances mensongères.

4. La coexistence, d'une part, de la possession d'état comme fin de non recevoir à une contestation de paternité ou à une contestation de reconnaissance, avec, d'autre part, divers délais dans lesquels l'action doit être intentée suscite des interrogations.

L'alinéa 4 dispose que l'action du mari ou de l'auteur de la reconnaissance doit être intentée dans l'année de la découverte du fait qu'il n'est pas le père de l'enfant.

Or, il se peut qu'entre la naissance de l'enfant et la découverte, par le mari ou l'auteur de la reconnaissance, qu'il n'est pas le père de l'enfant, ce dernier ait eu la possession d'état.

Il en va de même pour l'action que l'enfant peut exercer jusqu'à ses vingt-deux ans.

Il y a lieu de rendre plus claire l'articulation de la fin de non recevoir que constitue la possession d'état et les divers délais d'intentement de l'action en contestation.

5. Le projet ne précise plus, comme le fait l'article 332, alinéa 6, actuel, et l'article 332*bis*, contre qui la demande doit être introduite.

Article 13 (article 331*ter*, en projet)

Cet article dispose que les actions relatives à la filiation se prescrivent par dix ans «lorsque la loi ne prévoit pas un délai plus court».

(1) Doc. Chambre, DOC 51 0597/032, p. 56.

Artikel 12 (ontworpen artikel 330)

1. Dit artikel heeft betrekking op de vordering tot betwisting van de erkenning, ongeacht of de erkenning van de vader, dan wel van de moeder uitgaat, en op de vordering tot betwisting van het vaderschap op grond van artikel 315 van het Burgerlijk Wetboek.

De Raad van State vraagt zich af waarom de vordering tot betwisting van het moederschap, waarvan het beginsel gehuldigd wordt in artikel 312, § 2, ook niet geregeld wordt door het ontworpen artikel 330, maar door artikel 332*bis* dat door het ontwerp niet gewijzigd wordt.

Het komt het Parlement toe ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de reden op te geven waarom voorzien wordt in een afzonderlijke regeling wat betreft de vordering tot betwisting van het moederschap, dat is vastgesteld overeenkomstig artikel 312, § 1. Dat verschil in behandeling heeft inzonderheid betrekking op de termijn voor het instellen van de vordering (tien jaar) en op de personen die zulk een vordering instellen (elke persoon die er belang bij heeft).

2. Professor J. Gerlo (1) heeft reeds benadrukt dat het waarschijnlijk beter zou zijn de bepalingen betreffende de betwisting van een erkenning, van het vaderschap op grond van artikel 315 van het Burgerlijk Wetboek en, mogelijk ook, van het moederschap op grond van artikel 312 van het Burgerlijk Wetboek (zie opmerking nr. 1) op te nemen in afdeling 2 van hoofdstuk IV met als opschrift «De Vorderingen in het bijzonder».

Dit zou bovendien het voordeel hebben dat een betekenis wordt gegeven aan het woord «andere» in artikel 332*bis* dat niet door het ontwerp wordt gewijzigd.

3. De vraag rijst of aan het openbaar ministerie niet de mogelijkheid moet worden geboden om de bedrieglijke erkenningen te betwisten.

4. Bij het naast elkaar bestaan van enerzijds het bezit van staat als grond van niet-ontvankelijkheid van een betwisting van vaderschap of van een betwisting van erkenning, en van anderzijds verschillende termijnen waarin de vordering moet worden ingesteld, kunnen vraagtekens worden geplaatst.

Het vierde lid bepaalt dat de vordering van de echtgenoot of van degene die het kind erkent, moet worden ingesteld binnen een jaar na de ontdekking van het feit dat hij niet de vader van het kind is.

Het is evenwel mogelijk dat het kind bezit van staat heeft gehad tussen de geboorte van het kind en de ontdekking door de echtgenoot of door de erkenner dat hij niet de vader van het kind is.

Hetzelfde geldt voor de vordering die het kind tot tweeëntwintig jaar kan instellen.

Het is noodzakelijk de samenhang te verduidelijken tussen de grond van niet-ontvankelijkheid die het bezit van staat oplevert en de verschillende termijnen voor het instellen van de vordering tot betwisting.

5. In het ontwerp wordt niet meer gepreciseerd, zoals in het huidige artikel 332, zesde lid, en in artikel 332*bis*, tegen wie de vordering moet worden ingesteld.

Artikel 13 (ontworpen artikel 331*ter*)

Dit artikel bepaalt dat de vorderingen betreffende de afstamming verjaren door verloop van tien jaar «wanneer de wet geen kortere termijn stelt».

(1) Stuk Kamer, DOC 51 0597/032, blz. 56.

Mieux vaut écrire : « un autre délai ».

En effet, l'action en contestation de paternité peut être contestée pendant vingt-deux ans, plus précisément, pendant dix-huit ans par la personne qui représente l'enfant et pendant quatre ans par l'enfant lui-même.

Article 15 (article 332quinquies, en projet)

1. Cet article manque de clarté.

a) Il y a lieu de consacrer un paragraphe à l'opposition de l'enfant majeur ou mineur émancipé, qui est une condition de recevabilité, et un autre paragraphe à l'opposition (et non au « refus ») de l'enfant mineur non émancipé et de l'auteur à l'égard duquel sa filiation est établie, qui est un élément de fond et non de recevabilité.

b) Dans le second paragraphe, il y a lieu de faire apparaître plus clairement que l'impossibilité, pour l'enfant interdit, en état de minorité prolongée ou privé de discernement, de s'opposer à l'action (et non de « consentir ») n'est une exception qu'au droit de s'opposer accordée personnellement à l'enfant de douze ans accompli et ne remet évidemment pas en cause le droit d'opposition du parent à l'égard duquel sa filiation est établie.

En conclusion, il y a lieu, lorsque c'est possible, d'adopter une structure et une présentation qui se rapprochent davantage de celles de l'article 329bis, en projet.

2. Le Conseil d'État s'interroge sur l'absence, dans l'article 332quinquies, en projet, de toute référence au consentement du tuteur, dans l'hypothèse où la filiation de l'enfant n'est établie à l'égard d'aucun de ses parents ou dans celle où le parent à l'égard duquel la filiation est établie est décédé ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté.

L'intervention du tuteur est pourtant prévue à l'article 329bis, § 3, en projet, relatif à la reconnaissance.

La chambre était composée de

M. Y. KREINS, président de chambre,

M. J. JAUMOTTE, et M. BAGUET, conseillers d'État,

Mme A.-C. VAN GEERSDAELE, greffier,

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J. JAUMOTTE.

Le greffier,

A.-C. VAN GEERSDAELE.

Le président,

Y. KREINS.

Het is beter te schrijven : « een andere termijn ».

De vordering tot betwisting van het vaderschap kan immers worden betwist gedurende tweeëntwintig jaar, meer bepaald gedurende achttien jaar door de persoon die het kind vertegenwoordigt en gedurende vier jaar door het kind zelf.

Artikel 15 (ontworpen artikel 332quinquies)

1. Dit artikel mist duidelijkheid.

a) Er dient een paragraaf te worden gewijd aan het verzet van het meerderjarige kind of van de ontvoogde minderjarige, dat een ontvankelijkheidsvoorwaarde vormt, en een andere paragraaf aan het verzet (en niet de « weigering ») van een minderjarig kind dat niet ontvoogd is en van de ouder ten aanzien van wie zijn afstamming vaststaat, dat de grond van de zaak betreft en niet de ontvankelijkheid.

b) In de tweede paragraaf dient duidelijker tot uiting te worden gebracht dat de onmogelijkheid voor het kind dat onbekwaam is verklaard, zich in een staat van verlengde minderjarigheid bevindt of geen onderscheidingsvermogen heeft, om zich te verzetten tegen de vordering (en niet om « toe te stemmen »), een uitzondering is die alleen geldt ten aanzien van het recht om zich te verzetten dat persoonlijk is toegekend aan het kind dat de volle leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt, en vanzelfsprekend niet het recht op verzet in gevaar brengt van de ouder ten aanzien van wie zijn afstamming vaststaat.

De conclusie is dan ook dat wanneer de mogelijkheid daartoe bestaat een structuur en een voorstelling dienen te worden uitgewerkt die de structuur en de voorstelling van het ontworpen artikel 329bis meer benaderen.

2. Het is de Raad van State niet duidelijk om welke reden in het ontworpen artikel 332quinquies geen enkele keer wordt verwezen naar de instemming van de voogd, ingeval de afstamming van het kind ten aanzien van geen van zijn beide ouders vaststaat of ingeval de ouder ten aanzien van wie de afstamming vaststaat overleden is of in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven.

In het optreden van de voogd wordt nochtans voorzien in het ontworpen artikel 329bis, § 3, betreffende de erkenning.

De kamer was samengesteld uit

De heer Y. KREINS, kamervoorzitter,

De heer J. JAUMOTTE, en mevrouw M. BAGUET,

Mevrouw A.-C. VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de heer A. LEFEBVRE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer J. JAUMOTTE.

De griffier,

A.-C. VAN GEERSDAELE.

De voorzitter,

Y. KREINS.