

GeschäftsverzeichnisNr. 6572
Entscheid Nr. 11/2018 vom 1. Februar 2018

ENTSCHEIDSAUSZUG

---

*In Sachen:* Vorabentscheidungsfrage in Bezug auf Artikel 347-1 des Zivilgesetzbuches, gestellt vom Familien- und Jugendgericht des Gerichts erster Instanz Antwerpen, Abteilung Antwerpen.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten E. De Groot und J. Spreutels, und den Richtern L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet und R. Leysen, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschaut, unter dem Vorsitz des Präsidenten E. De Groot,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

\*

\* \*

### I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfrage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 19. Dezember 2016 in Sachen E.V., dessen Ausfertigung am 29. Dezember 2016 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat das Gericht erster Instanz Antwerpen, Abteilung Antwerpen, Familien- und Jugendgericht, folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstößt Artikel 347-1 des Zivilgesetzbuches gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern er zur Folge hat, dass

- für ein Kind, das vor dem 1 Januar 2015 (dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes vom 5. Mai 2014 zur Feststellung der Abstammung von der Mitmutter) aus einer Ehe zwischen zwei Frauen geboren wurde und dessen Abstammung mitmütterlicherseits nur durch eine Adoption festgestellt werden konnte, eine neue Adoption absolut unmöglich ist, solange die Adoptierende noch am Leben ist,

- während bei Kindern mit einem gewöhnlichen Abstammungsverhältnis eine neue Adoption wohl möglich ist, und zwar auch dann, wenn der Elternteil noch am Leben ist? ».

(...)

### III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. In der auf die Hauptsache anwendbaren Fassung bestimmt Artikel 347-1 Zivilgesetzbuch das Folgende:

« Ein Kind, das bereits einfach oder volladoptiert worden ist, kann nochmals einfach oder volladoptiert werden, wenn alle für das Zustandekommen der erneuten Adoption erforderlichen Bedingungen erfüllt sind und wenn:

1. der frühere Adoptierende beziehungsweise die früheren Adoptierenden verstorben sind;
2. oder die frühere Adoption revidiert worden ist oder die frühere einfache Adoption hinsichtlich des Adoptierenden beziehungsweise der Adoptierenden widerrufen worden ist
3. oder es aufgrund sehr schwerwiegender Gründe erforderlich ist, dass auf Antrag der Staatsanwaltschaft eine erneute Adoption ausgesprochen wird ».

B.2. Der verweisende Richter hat dem Gerichtshof die folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstößt Artikel 347-1 des Zivilgesetzbuches gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern er zur Folge hat, dass

- für ein Kind, das vor dem 1 Januar 2015 (dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes vom 5. Mai 2014 zur Feststellung der Abstammung von der Mitmutter) aus einer Ehe zwischen zwei Frauen geboren wurde und dessen Abstammung mitmütterlicherseits nur durch eine Adoption festgestellt werden konnte, eine neue Adoption absolut unmöglich ist, solange die Adoptierende noch am Leben ist,

- während bei Kindern mit einem gewöhnlichen Abstammungsverhältnis eine neue Adoption wohl möglich ist, und zwar auch dann, wenn der Elternteil noch am Leben ist? ».

B.3.1. Laut des Ministerrates braucht die Vorabentscheidungsfrage keine Antwort, weil der verweisende Richter zu Unrecht davon ausgehen würde, dass die fragliche Vorschrift eine neue Adoption während des Lebens des Adoptierenden verbiete. Die fragliche Vorschrift beinhalte nämlich noch zwei Möglichkeiten für eine neue Adoption.

Außerdem vergleiche der verweisende Richter die Wirkung der fraglichen Vorschrift in der Hauptsache mit einer Situation, die sich nicht ereignen könne, da ein Kind, das ein Abstammungsverhältnis bezüglich des Partners der Mutter habe, für eine Erstadoption in Betracht komme, worauf die fragliche Bestimmung nicht anwendbar sei.

B.3.2. Aus dem Wortlaut der Vorabentscheidungsfrage geht hervor, dass der verweisende Richter den Gerichtshof über die Vereinbarkeit der fraglichen Vorschrift - als Ganzes genommen - mit dem Grundsatz der Gleichheit- und Nichtdiskriminierung befragt. Insbesondere möchte er vom Gerichtshof erfahren, ob die unterschiedliche Behandlung von einerseits Kindern aus einer heterosexuellen Ehe und andererseits von Kindern aus einer Ehe zwischen zwei Frauen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 5. Mai 2014 zur Feststellung der Abstammung von der Mitmutter mit dem Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung vereinbar ist.

Im ersten Fall entsteht ein ursprüngliches Abstammungsverhältnis zwischen dem Kind und dem Partner der Mutter, während im zweiten Fall nur ein Abstammungsverhältnis anhand einer Adoption zustandekommen konnte. Demzufolge ist nur im zweiten Fall die fragliche Vorschrift immer anwendbar, wenn ein neuer Partner der Mutter das Kind nach einer Adoption durch den ersten Partner der Mutter, adoptieren möchte.

Der Gerichtshof prüft die Vorabentscheidungsfrage in dem Sinne.

B.3.3. Das obige Gesetz vom 5. Mai 2014 ist am 1. Januar 2015 in Kraft getreten. Für Kinder, die ab dem Datum aus einer Ehe zwischen zwei Frauen hervorgegangen sind, entsteht ein ursprüngliches Abstammungsverhältnis hinsichtlich der Ehefrau ihrer Mutter. Es besteht daher nicht länger ein Unterschied bezüglich der Behandlung von Kindern, die aus einer Ehe zwischen einer Frau und einem Mann hervorgegangen sind.

B.4.1. Der Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung schließt eine unterschiedliche Behandlung von Personenkategorien nicht aus, soweit dieser Unterschied auf einem objektiven Kriterium beruht und angemessen verantwortet ist.

Die Existenz einer solchen Verantwortung muss unter Berücksichtigung des Zwecks und der Folgen der fraglichen Maßnahme sowie der Art der einschlägigen geltenden Grundsätze beurteilt werden; der Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung ist verletzt, wenn feststeht, dass es keine angemessene Verhältnismäßigkeit zwischen den angewandten Mitteln und dem beabsichtigten Zweck gibt.

B.4.2. Obwohl das Interesse des Kindes an erster Stelle steht, hat das keinen absoluten Charakter. Bei der Abwägung der verschiedenen auf dem Spiel stehenden Interessen nimmt das Interesse des Kindes jedoch einen besonderen Stellenwert ein, da es die schwache Partei in dem Familienverhältnis ist.

B.5.1. Mit der fraglichen Vorschrift beabsichtigte der Gesetzgeber eine durch den Gerichtshof aufgrund dessen Urteils Nr. 117/2001 vom 3. Oktober 2001 festgestellte Verfassungswidrigkeit der früheren Adoptionsregelung zu heilen. Bei diesem Urteil hat der Gerichtshof wie folgt erwägt:

« B.7. Indem der Gesetzgeber in den Artikeln 346 und 368 § 3 des Zivilgesetzbuches aufeinanderfolgende Adoptionen ausgeschlossen hat, hat er die Stabilität der verwandtschaftlichen Bindungen und des familiären Umfelds des Adoptierten sichern wollen.

Indem der Gesetzgeber in Artikel 370 § 5 desselben Gesetzbuches die Unwiderruflichkeit der Volladoption festgelegt hat, hat er die Gleichstellung mit dem normalen Abstammungsverhältnis angestrebt. Die Bestimmung muß im Zusammenhang gesehen werden mit der Regel, der zufolge alle Beziehungen des adoptierten Kindes mit seiner ursprünglichen Familie abgebrochen werden, und mit dem für den Adoptierten daraus sich ergebenden Risiko, keiner Familie mehr anzugehören, wenn die Adoption widerrufen wird. Der Unwiderruflichkeit der Volladoption liegt somit ebenfalls die Stabilität des Statuts des adoptierten Kindes zugrunde.

Die obengenannten Bestimmungen befinden sich somit im Einklang mit der Zielsetzung des Gesetzgebers, der hinsichtlich der Adoption das Wohl des Kindes als vorrangig betrachtet.

B.8. Indem die beanstandeten Bestimmungen dazu führen, daß, außer im Falle des Todes des (der) Adoptierenden, ein schon volladoptiertes Kind in keinem Fall adoptiert werden kann, ziehen sie hinsichtlich der adoptierten, von ihrem (ihren) Adoptierenden definitiv verlassenen Kinder unverhältnismäßige Folgen nach sich. Im Gegensatz zu den anderen von ihren Eltern verlassenen Kindern wird ihnen die Möglichkeit entzogen, wieder völlig in eine Familie integriert zu werden ».

B.5.2. Die fragliche Vorschrift wurde aufgrund des Gesetzes vom 24. April 2003 zur Reform der Adoption eingefügt. Im Rahmen der Vorarbeiten wurde mit Bezug auf die fragliche Vorschrift das Folgende erwähnt:

« Hieruit volgt dat aangezien een eerste volle adoptie die is mislukt, niet kan worden herroepen, gewacht moet worden totdat een of meer vorige adoptanten overlijden vooraleer het kind opnieuw kan worden geadopteerd door de persoon of de personen die het hebben opgevangen. Deze situatie is op zich ongezonder maar vormt volgens sommige auteurs bovendien een discriminatie en schendt de artikelen 8 en 14 van het Europese Verdrag van de rechten van de mens, (alook van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet), aangezien zonder reden een onderscheid wordt gemaakt tussen de reeds geadopteerde kinderen en de andere [...].

Om dit probleem te verhelpen handhaaft het Artikel de bestaande mogelijkheden en voert een nieuwe mogelijkheid in (er moet worden opgemerkt dat hier met opzet de term ‘ kind ’ wordt gebruikt om een persoon beneden achttien jaar aan te wijzen) : een nieuwe adoptie is voortaan mogelijk in geval van zeer gewichtige redenen, zelfs als de vorige adoptanten nog leven en de vorige adoptie niet is herzien of de vorige gewone adoptie niet is herroepen. Indien de eerste adoptie mislukt, kan een kind derhalve opnieuw worden geadopteerd ingeval personen daartoe de wens hebben uitgedrukt.

Adopties ‘ op proef ’ kunnen vanzelfsprekend niet worden toegestaan : de nieuwe adoptie moet verantwoord zijn door ‘ zeer gewichtige redenen ’. Het verzoek moet in dat geval dan ook worden ingediend door het openbaar ministerie dat zodoende met betrekking tot de wenselijkheid van een nieuwe adoptie een eerste controle kan verrichten. De redenen hiervoor zijn die welke bij Artikel 367, § 1, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek als voorwaarden worden gesteld om de gewone adoptie te herroepen en die doorheen de tijd in de rechtspraak op heel beperkte wijze zijn toegepast. Algemeen gaat het om foute handelingen of gedragingen van een van de partijen, zware omstandigheden zoals de psychologische onmogelijkheid samen te leven of de totale mislukking van de educatieve relatie [...]. Bij wijze van voorbeeld kan gewag worden gemaakt van de totale onverschilligheid waarvan de geadopteerde ten aanzien van de adoptant gedurende een zeer lange periode blijkt geeft, zedenfeiten die de adoptant op de geadopteerde heeft gepleegd, de weigering van de adoptant in te staan voor het onderhoud van de geadopteerde, ... [...].

Er kan worden aangevoerd dat hier nog sprake is van een discriminatie tussen de ‘ biologische ’ kinderen en de adoptie-kinderen aangezien deze laatste *slechts* geadopteerd kunnen worden indien zeer gewichtige redenen zulks verantwoorden. Maar deze zogenaamde discriminatie vloeit voort uit een billijke doelstelling die erin bestaat misbruiken en adopties op proef te voorkomen.

Het Artikel houdt bovendien rekening met de mogelijkheid tot adoptie door bepaalde samenwonenden.

De punten 1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup> en 3<sup>o</sup> vormen vanzelfsprekend alternatieve en geen cumulatieve voorwaarden. Overigens moeten alle vereiste voorwaarden voor de nieuwe adoptie vervuld zijn.

In de punten 1<sup>o</sup> en 2<sup>o</sup> verstaat men onder ‘ adoptanten ’ de vorige echtgenoten of samenwonende adoptanten.

Naast met de herroeping van de gewone adoptie houdt het Artikel rekening met de hypothese van een herziening van de vorige adoptie (mogelijkheid ingevoerd door het ontwerp-

Artikel 351 van het Burgerlijk Wetboek) » (*Parl. St.*, Kamer, 2000-2001, DOC 50-1366/001 en DOC 50-1367/001, pp. 22-23).

B.5.3. Obwohl der Gesetzgeber aufgrund des obigen Urteils des Gerichtshofs Nr. 117/2001 die Möglichkeit einer neuen Adoption erweitern wollte, wollte er diese Möglichkeit gleichzeitig beschränken, um « Probeadoptionen » und andere Missbräuche zu verhindern. Er wollte also auch die Stabilität der Verwandtschaftsverhältnisse sowie der Familienumgebung des Adoptierten garantieren. Der Zweck ist legitim.

B.6. Der fragliche Behandlungsunterschied basiert auf einem objektiven Kriterium, nämlich auf der Abstammungsart durch Geburt aus einer Ehe zwischen zwei Frauen oder durch Geburt aus einer Ehe zwischen einer Frau und einem Mann. Unter Berücksichtigung des durch den Gesetzgeber angestrebten Zwecks muss der Gerichtshof jedoch prüfen, ob der Behandlungsunterschied angemessen verantwortet ist.

B.7. Bei der Erarbeitung einer gesetzlichen Regelung betreffend die Abstammung muss der Gesetzgeber den zuständigen Behörden im Prinzip die Möglichkeit bieten, *in concreto* zwischen den Interessen der verschiedenen beteiligten Personen zu erwägen, auf die Gefahr hin, sonst eine Maßnahme, die unverhältnismäßig zu den angestrebten gesetzlichen Zwecken wäre, zu ergreifen.

Sowohl Artikel 22*bis* Absatz 4 der Verfassung als auch Artikel 3 Absatz 1 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes verpflichten die Gerichte, in Verfahren, die Kinder betreffen, an erster Stelle das Interesse des Kindes zu berücksichtigen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat erklärt, dass bei der Erwägung der fraglichen Interessen die Interessen des Kindes überwiegen müssen (EGMR, 5. November 2002, *Yousef* g. die Niederlande, § 73; 26. Juni 2003, *Maire* g. Portugal, §§ 71 und 77; 8. Juli 2003, *Sommerfeld* g. Deutschland, §§ 64 und 66; 28. Juni 2007, *Wagner und J.M.W.L.* g. Luxemburg, § 119; 6. Juli 2010, *Neulinger und Shuruk* g. die Schweiz, § 135; 22. März 2012, *Ahrens* g. Deutschland, § 63), obwohl sie keinen absoluten Charakter gemäß B.4.2 haben.

Dabei muss berücksichtigt werden, dass weder für das Kind noch für die biologischen Eltern noch für den Adoptionsanwärter ein Adoptionsanspruch besteht (EGMR, 26. Februar 2002, *Fretté* g. Frankreich; 27. April 2010, *Moretti und Benedetti* g. Italien).

B.8.1. Die fragliche Vorschrift verbietet nicht, dass ein adoptiertes Kind während des Lebens des Adoptierenden erneut adoptiert wird.

Kraft Artikel 347-1 3° Zivilgesetzbuch kann nämlich die Staatsanwaltschaft eine erneute Adoption verlangen, wenn « sehr schwerwiegender Gründe » das erforderlich machen. Als Beispiel für solche Gründe wurde in den Vorarbeiten auf ein fehlerhaftes Benehmen des Adoptierenden oder der adoptierten Person, die psychologische Unmöglichkeit,

zusammenzuleben, die misslungene pädagogische Beziehung und die abgelehnte Verantwortung für die Erziehung der adoptierten Person Bezug genommen (*Parl. St.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1366/001 und DOC 50-1367/001, S. 22-23).

B.8.2. Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die Gerichte müssen Artikel 347-1 3° Zivilgesetzbuch angesichts des Interesses des Kindes anwenden, wie das gemäß Artikel 22*bis* Absatz 4 der Verfassung und Artikel 3 Absatz 1 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes garantiert wird. Demzufolge muss eine neue Adoption verlangt und genehmigt werden, jedes Mal, wenn eine Abwägung der verschiedenen fraglichen Interessen - wobei insbesondere die Interessen des Kindes berücksichtigt werden - das erfordert.

B.8.3. Der Antrag gemäß Artikel 347-1 3° Zivilgesetzbuch kann zwar nur durch die Staatsanwaltschaft eingereicht werden, aber jeder Interessent hat kraft Artikel 1231-24 Gerichtsgesetzbuch die Möglichkeit, die Staatsanwalt zu ersuchen, den Antrag einzureichen.

B.9. Vorbehaltlich der Auslegung gemäß B.8.2 und B.8.3 erzielt die fragliche Vorschrift ein angemessenes Gleichgewicht zwischen den durch den Gesetzgeber angestrebten Zielen und dem Interesse des Kindes. In dieser Auslegung ist sie vereinbar mit dem Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung.

B.10. Vorbehaltlich der Auslegung gemäß B.8.2 und B.8.3. muss die Vorabentscheidungsfrage verneint werden.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

Vorbehaltlich der in B.8.2 und B.8.3 erwähnten Auslegung verstößt Artikel 347-1 des Zivilgesetzbuches nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

Erlassen in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 1. Februar 2018.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschant

(gez.) E. De Groot