

Familie rechtbank Oost-Vlaanderen (afd. Gent), vonnis van 29 juni 2017

Zie ook in dit nummer: [Familie rechtbank Oost-Vlaanderen \(afd. Gent\), vonnis van 13 december 2018](#) en [Familie rechtbank Oost-Vlaanderen \(afd. Gent\), vonnis van 15 februari 2018](#)

Internationale bevoegdheid – Toepasselijk recht – Afstamming – Artikel 61 WIPR – Artikel 62 WIPR – 2-in-1-vordering – Meerderheidsvisie – Vordering tot betwisting vaderschap naar Italiaans recht – Artikel 63 WIPR – Bewijsmiddelen – Kostprijs DNA-onderzoek – Paterniteitsonderzoek

Compétence internationale – Droit applicable – Filiation – Article 61 CODIP – Article 62 CODIP – Action deux-en-un – Approche majoritaire – Action en contestation de paternité selon le droit italien – Article 63 CODIP – Modes de preuve – Coût d’une analyse ADN – Enquête de paternité

In de zaak van:

M.C., van Italiaanse nationaliteit, geboren te [...] (Italië) op [...], wonende te [...] Gent, [...]

eerste comparante, bijgestaan door mr. Jan De Meyer, advocaat te 9000 Gent, Zuidstationstraat 21, op wiens kantoor woonstkeuze wordt gedaan

G., van Ivoriaanse nationaliteit, geboren te [...] (Ivoorkust) op [...], wonende te [...] Gent, [...]

tweede comparant, bijgestaan door mr. Jan De Meyer, advocaat te 9000 Gent, Zuidstationstraat 21, op wiens kantoor woonstkeuze wordt gedaan

P., van Italiaanse nationaliteit, geboren te [...] (Italië) op [...], wonende te [...] (Italië), [...]

derde comparant, bijgestaan door mr. Jean-Marc Vanherf, advocaat te 9000 Gent, Johannes Schrantstraat 169

L., advocaat te 9000 Gent, Koning Albertlaan 128, in haar hoedanigheid van voogd ad hoc over het minderjarig kind **J.C.** (geboren te Gent op [...] 2014) en wonende te [...] Gent, [...], daartoe aangesteld bij beschikking van de voorzitter van de rechtbank en afdeling van 27 februari 2017

vierde comparante, verschijnend in persoon

vonnist de rechtbank als volgt.

De rechtbank heeft de partijen in raadkamer gehoord op de terechtzitting van 18 mei 2017 en de stukken ingezien, inzonderheid:

- het verzoekschrift tot vrijwillige verschijning neergelegd ter griffie op 26 april 2017,
- het schriftelijk advies van eerste substituut-procureur des Konings Guy Baesen, neergelegd ter terechtzitting van 1 juni 2017.

De partijen hebben gerepliceerd op het advies van het openbaar ministerie (neergelegd ter griffie op 8 juni 2017) en de rechtbank heeft de zaak in beraad genomen op de terechtzitting van 15 juni 2017.

I. Relevante feiten en voorwerp van de vordering

1. M.C. is gehuwd met P. In [...] (Italië) op [...] 2003.

Op [...] 2014 werden de echtgenoten toegelaten om afzonderlijke woonst te houden aangezien hun huwelijk al enige tijd ontworicht was en ze sedert mei 2013 gescheiden leefden.

M.C. leeft al sedert februari 2014 in België en kreeg een relatie met G.

Uit deze relatie zou J.C. geboren zijn in Gent, op [...] 2014.

In de geboorteakte werd geen vaderlijke afstamming vermeld.

Naderhand verbeterde de ambtenaar van de burgerlijke stand echter deze geboorteakte en werd P. Ingevoerd als vader. Hij was op het ogenblik van de geboorte van Jessica nog gehuwd met de moeder van het kind.

2. Alle partijen vragen te horen zeggen voor recht dat:

- P. Niet de vader is van J.C.;
- G. De vader is van J.C. en dat de afstammingsband van G. Ten aanzien van J.C. wordt vastgesteld, waarbij alle in de wet voorziene gevolgen aan deze vaststelling zullen worden gekoppeld;
- te bevelen dat het vonnis met tussenkomst van het openbaar ministerie, en na het verstrijken van de termijn van hoger beroep, wordt overgemaakt aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van Gent en dat het beschikkend gedeelte ervan door toedoen van deze laatste zal worden overgeschreven in het register, dit alles overeenkomstig de wet en meer in het bijzonder overeenkomstig art. 333 BW;
- het tussen te komen vonnis uitvoerbaar bij voorraad te verklaren niettegenstaande alle verhaal;
- kosten als naar recht.

Het openbaar ministerie adviseert een voorafgaandelijke expertise te bevelen om met zekerheid vast te stellen dat er geen afstammingsband bestaat tussen P. En J.C. Wanneer er definitief zou geoordeeld zijn over de betwistingsvordering en deze zal gerandmeld zijn in de geboorteakte van het kind, kan de vordering tot vaststelling van het vaderschap van G. Verder behandeld worden.

In hun repliek neergelegd ter griffie op 8 juni 2017 verzoeken de vrijwillig verschijnende partijen om geen paterniteitsonderzoek te bevelen: ze beschikken niet over de nodige financiële middelen hiervoor en er zijn geen indicaties dat P. Niet de vader zou zijn van J.C. zodat de hoge kost van een dergelijk onderzoek niet gerechtvaardigd is. Bovendien is naar Ivoriaans recht een DNA-proef enkel nodig om het tegenbewijs te leveren wanneer een afstammingsband wordt vastgesteld op grond van art. 16, eerste lid, 5° Wet van 7 oktober 1964. Aangezien volgens art 63 WIPR de bewijsmiddelen geregeld worden volgens het recht dat op de afstamming van toepassing is, dient en kan geen DNA-onderzoek vereist worden. G. Erkent immers de vader van J.C. te zijn. Het niet-vaderschap van P. Blijkt uit: het feit dat hij nooit als vader is voorgesteld en G. Het kind poogde te erkennen, het feit dat hij nooit in België heeft verbleven terwijl M.C. sedert februari 2014 in België verblijft, het feit dat M.C. en

P. Reeds jaren geen contact meer hadden en P. Het kind nog nooit gezien heeft en het feit dat de lichamelijke kenmerken van J.C. duidelijk wijzen op een verwantschap met G.

II. Beoordeling

3. Aangezien J.C. op het ogenblik van de inleiding van de procedure haar gewone verblijfplaats in Gent had, is deze rechtbank bevoegd om kennis te nemen van de vordering (art. 61 WIPR). Volgens art. 61 WIPR is de Belgische rechter bevoegd om kennis te nemen van een vordering tot vaststelling of betwisting van het vaderschap (naast de in het WIPR voorziene gronden in de algemene bepalingen) als het kind bij de instelling van de vordering haar gewone verblijfplaats heeft in België of de persoon wiens vaderschap wordt aangevoerd of betwist zijn gewone verblijfplaats in België heeft. Deze rechtbank is aldus internationaal bevoegd.

M.C. en P. hebben beiden de Italiaanse nationaliteit. G. heeft de Ivoriaanse nationaliteit.

In deze zaak hebben de vorderingen zowel betrekking op de betwisting van het vaderschap van P. (hij stelt deze vordering in, zie punt 5 van het verzoekschrift tot vrijwillige verschijning) als op de vaststelling van het vaderschap van G.

Dergelijke 2 in 1-afstammingsvordering heeft tot verdeelde rechtspraak geleid:

- een minderheid van de rechtspraak vertrekt van de finaliteit van de 2 in 1-vordering om enkel de nationale wet toe te passen van diegene die het vaderschap opeist (monistische visie),
- een meerderheid van de rechtspraak beoordeelt eerst de betwistingsvordering volgens het nationale recht van diegene wiens vaderschap wordt betwist en nadien slechts de vaststellingsvordering volgens het nationale recht van diegene die het vaderschap opeist (dualistische visie).

De rechtbank sluit zich aan bij deze laatste visie: de tekst van artikel 62 WIPR stelt immers duidelijk dat men voor de betwisting en de vaststelling van het vaderschap moet kijken naar de respectievelijke nationale wetten van de man over wiens (vermeend) vaderschap het gaat. Daarenboven leidt de monistische visie ertoe dat het toe te passen recht ter beoordeling van de betwistingsvordering zou variëren naar gelang de partij die de betwistingsvordering instelt, wat de rechtszekerheid geenszins dient (zie o.a. J. Verhellen, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken*, die Keure, Brugge, 2012, 127-129; P. Senaeve, 'Het toepasselijk recht bij een 2 in 1-vordering', noot onder Rb. Gent, 20 oktober 2011, *T. Fam.* 2011, 240).

Waar in dit geval de gewezen echtgenoot van de moeder de Italiaanse nationaliteit heeft en de vermeend biologische vader de Ivoriaanse nationaliteit heeft zal de vordering tot betwisting van het vaderschap van de echtgenoot van de moeder door het Italiaans recht beheerst worden en de vordering tot vaststelling van het vaderschap van de biologische vader naar Ivoriaans recht gebeuren.

4. Overeenkomstig artikel 243bis van het Italiaans Burgerlijk Wetboek heeft de echtgenoot van de moeder een vorderingsrecht om zijn vaderschap te betwisten.

Volgens art. 244 Italiaans Burgerlijk Wetboek dient de echtgenoot deze vordering in te stellen binnen het jaar na de kennisname van de geboorte van het kind.

Uit de gegevens van het dossier en de neergelegde stukken blijkt dat P. pas na 13 mei 2016 kennis heeft gekregen van de geboorte en van het feit dat hij in de geboortakte werd vermeld als vader. De

huidige procedure werd ingeleid bij verzoekschrift neergelegd ter griffie op 26 april 2017. De vordering is dan ook tijdig en ontvankelijk ingesteld.

Om met zekerheid te kunnen vaststellen dat er geen afstammingsband bestaat tussen P. en J.C. beveelt deze rechtbank een paterniteitsonderzoek. Niets belet dat G. zich – als vermeend biologische vader – aanbiedt om een DNA-test te laten uitvoeren. De argumentatie die de partijen ontwikkelen in hun repliek doet weinig ter zake: de kostprijs van dit onderzoek vormt geen argument om dit niet te bevelen; ook zijn de eigen verklaringen van de partijen omtrent de gegrondheid van de vordering weinig relevant in de materie van de afstamming die de openbare orde raakt en tenslotte zijn de overwegingen die volgen uit het Ivoriaans recht evenmin relevant aangezien dit recht niet van toepassing is op de *betwistingsvordering*.

Als er definitief beslist zal zijn over de betwistingsvordering en de noodzakelijke randmelding zal zijn gebeurd in de geboorteakte van Jessica kan pas de *vaststellingsvordering* beoordeeld worden. Deze vordering is te beoordelen naar Ivoriaans recht (dat schijnbaar toelaat dat een erkenning zou gebeuren).

OP DEZE GRONDEN

DE RECHTBANK

op tegenspraak,

met inachtneming van de artikelen 2 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtzaken,

verleent akte aan de vrijwillige verschijning van de partijen,

verklaart de vordering van P. ontvankelijk en reeds gegrond als volgt,

vooraleer nader te oordelen:

stelt aan als deskundige: Prof. Dr. E., [...], met opdracht overeenkomstig de artikelen 962 e.v. Ger.W. advies te verlenen over de vraag of P., geboren te [...] (Italië) op [...] de vader is, kan zijn of niet kan zijn van J.C., geboren op [...] 2014 te Gent en aldaar ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand onder nummer [...] na vergelijkend onderzoek op DNA-materiaal.

stelt vast dat er geen redenen zijn tot het houden van een installatievergadering, zoals bedoeld in artikel 972 Ger.W. en dat geen der partijen daar overigens ook om verzocht heeft, zodat als volgt dient gehandeld:

- de deskundige zal zelf plaats, dag en uur bepalen waarop hij zijn werkzaamheden zal aanvangen en zal dit per aangetekende brief met ontvangstbewijs meedelen aan de partijen en bij gewone brief aan hun raadsliden, tenzij de deskundige door partijen wordt vrijgesteld van de verplichting om per aangetekende post te corresponderen,
- de deskundige zal in de loop van de opdracht zelf bepalen of het noodzakelijk is om al dan niet een beroep te doen op technische raadgevers,

- de deskundige zal zelf aan de partijen een raming overmaken van de algemene kostprijs van het deskundigenonderzoek of minstens van de manier waarop zijn kosten en ereloon en deze van de eventuele technische raadgevers zullen berekend worden,
- het bedrag van het voorschot dat door M.C. ter griffie dient te worden geconsigneerd door overschrijving op het rekeningnummer [...] van de burgerlijke griffie van deze rechtbank met vermelding van (1) de namen van partijen en (2) het AR nummer [...], wordt bepaald op € 630,00 en dit voorschot kan worden vrijgegeven aan de deskundige
- de deskundige zal zelf de redelijke termijn bepalen waarbinnen partijen hun opmerkingen kunnen laten gelden op zijn voorverslag,
- de termijn voor het neerleggen van het eindverslag wordt bepaald op 5 maanden vanaf de datum waarop de deskundige zijn werkzaamheden zal hebben aangevat, onverminderd toepassing van artikel 972*bis* §2 Ger.W. (“Indien alle partijen of hun raadslieden om uitstel verzoeken, dan moet de deskundige dit toestaan. In alle andere gevallen kan hij het uitstel weigeren of toestaan en geeft hij de rechter bij gewone brief kennis van zijn beslissing.”)

houdt de beslissing over de gedingkosten aan.

verwijst de zaak naar de bijzondere rol van de 17° familiekamer van deze rechtbank, zowel ten gronde als wat het toezicht op het deskundigenonderzoek betreft.

stelt vast dat dit vonnis wat de bevolen expertise betreft, wetshalve uitvoerbaar is bij voorraad (art. 1496 Ger.W.).

Aldus uitgesproken in de openbare terechtzitting van de 17° familiekamer van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent op negenentwintig juni tweeduizend zeventien.

Heeft de zaak volledig behandeld en erover geoordeeld: rechter Katja Jansegers, bijgestaan door griffier Els Bogaert.