

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG LEUVEN.
AFDELING BURGERLIJKE RECHTBANK.
1ste kamer.

zitting: 27 oktober 2008.
Tussenvonnis deskundige

Rol nr.: 08/ 1637/ A

inzake:

[REDACTED] Belg, veiligheidsagent, wonende te 3001 [REDACTED]
 - eiser, ter zitting vertegenwoordigd door meester I. Claesen loco meester D. Ooms, advocaat te 3001 Heverlee, Philipssite 5, Ubicenter;

tegen:

[REDACTED], van Belgische nationaliteit, invalide, wonend te [REDACTED]
 - eerste verweerder, ter zitting in persoon aanwezig en bijgestaan door meester L. Devue, advocaat te 3020 Herent, O.L.Vrouwplein 89;

2. [REDACTED], van Marokkaanse nationaliteit, zonder beroep, w [REDACTED]
 - tweede verweerder, vertegenwoordigd door meester Vanden Bempt loco meester B. Dayez, advocaat te 1030 Brussel, rue des Couteaux 227;

3. Meester Nadia SCHREVEVS, advocaat te 3010 Kessel-Lo, Diestsesteenweg 375/ 1 , in haar hoedanigheid van voogd ad hoc van het minderjarig kind [REDACTED] geboren te Leuven op 12.4.06, aan deze toegevoegd bij beschikking van de voorzitter van deze rechtbank van 11.6.2008;
 - derde verweerder, ter zitting vertegenwoordigd door meester G. Peetermans, advocaat te 3010 Kessel-lo, Diestsesteenweg 375/1.

PROCEDURE

De rechtbank doet uitspraak in deze zaak die op de zitting van 1.9.2008 werd gepleit, o.e.k. art. 766 G.W. op 15.9.08 gesteld voor schriftelijk advies van dhr. B. Pieters, substituut-procureur des Konings, terwijl partijen tijd kregen om op dat advies te repliceren, eventueel in conclusies, tot 29.9.08.

Op 15.9.08 werd het schriftelijk advies ter zitting voorgelezen, waarna het door de griffie op 16.9 ter kennis van de advocaten van partijen werd gebracht. Nadien concludeerden eiser en 3^{de} verweerder nog en werd mondeling gerepliceerd door alle advocaten op de zitting van 29.9.08, waarna de zaak op tegenspraak in beraad werd genomen, voor vonnis op vandaag.

De artikelen 2-9-30-34-35-36-37-40 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken werden toegepast.

Het geding werd ingeleid bij dagvaardingen op 26.6.08 betekend door het ambt van gerechtsdeurwaarder K. Vindevogel loco J. Heylen met standplaats te Tienen aan 1^{ste} en 3^{de} verweersters en op 27.6.08 betekend door gerechtsdeurwaarder S. Van Meerbeek met standplaats te Vilvoorde aan 2^{de} verweerder.

De rechtbank nam kennis van de neergelegde conclusies voor eiser en 3^{de} verweester en van de stukken voor eiser, 1^{ste} en 3^{de} verweersters.

Ze hoorde de advocaten van partijen in hun middelen op de openbare zittingen van 1.9 en 29.9.08.

De vordering van eiserde partij strekt ertoe te horen zeggen voor recht dat hij de vader is van het kind [REDACTED], waarvan eerste verwerende partij de moeder is.

FEITELIJKE VOORGAANDEN

Mw. [REDACTED] trad in het huwelijk met dhr. [REDACTED] op [REDACTED] 2005, doch zodra deze laatste zijn verblijfsvergunning ontving, vertrok hij uit de echtelijke woonst en liet zijn echtgenote er achter. Hij nam alleen nog contact met haar om geld te vragen of te voorzien in materiële noden.

Eiser ontfermde zich over mw. [REDACTED] waarna ze een relatie kregen, waaruit [REDACTED] geboren werd op [REDACTED] 06.

Gezien ze nog getrouwd was met [REDACTED] speelde het vermoeden van vaderschap voorzien in art. 315 B.W. bij de geboorte en kreeg het kind zijn naam in de geboortekte.

I.P.R.

Overeenkomstig art. 61, 1° W. 16.7.2004 houdend het wetboek van internationaal privaatrecht zijn de Belgische rechtbanken bevoegd terzake. Gelet op art. 331 §1 B.W. is deze rechtbank territoriaal bevoegd, nu het kind woont in arrondissement Leuven; Het Marokkaanse recht zou dienen te worden toegepast konform art. 62 § 1 W. 16.7.04, omdat 2^{de} verweerder, wiens vaderschap betwist wordt, van Marokkaanse nationaliteit is en was ten tijde van de geboorte van Anas.

Eiser legt de Moudawana (of het Marokkaans wetboek van familierecht) voor, boek III, Hfst.II, betreffende de vaderlijke afstamming, artikels 150 e.v.

Art.153 bepaalt dat alleen de echtgenoot de vaderlijke afstamming kan betwisten, die voortvloeit uit de echtelijke betrekkingen, door... o.m. een beslissend deskundig onderzoek, door de rechtbank bevolen, op voorwaarde dat hij bewijzen bijbrengt ter ondersteuning van zijn beweringen.

Naar Marokkaans recht kan de biologische vader zijn vaderschap over het kind niet opeisen, als naar Belgisch recht sedert 1.7.2007 mogelijk is, o.e.k. art. 318 §1 B.W., zodat 2^{de} verweerder alleen de vordering tot betwisting van zijn vaderschap zou kunnen instellen.

Eiser verzoekt de rechtbank om toepassing van art.19 § 1 W. 16.7.2004 te maken, dat bepaalt dat bij uitzondering het recht aangeduid door voormelde wet niet toepasselijk is, wanneer duidelijk blijkt dat wegens het geheel van de omstandigheden de situatie

slechts een heel zwakke band heeft met de Staat, waarvan het recht wordt aangewezen, terwijl ze zeer nauwe banden vertoont met een andere Staat. In dat geval, wordt het nationaal recht van die laatste Staat toegepast.

Terzake zijn er inderdaad zeer nauwe banden met België, waar het kind geboren is en woont, de biologische vader en de beide wettelijke ouders wonen, waarvan de eerste en de moeder bovendien Belg zijn, evenals het kind. Alleen de juridische vader is van Marokkaanse nationaliteit, maar woont in België en wenst hier te blijven. De band met Marokko is derhalve uiterst zwak, zodat de rechtbank konform art. 19 W. 16.7.2004 het Belgisch recht zal toepassen.

ONTVANKELIJKHEID

Art. 25 § 1 van de overgangsbepaling der wet van 1.7.06 tot wijziging van de bepalingen van het B.W. m.b.t. het vaststellen van de afstamming en de gevolgen ervan, in voege getreden op 1.7.2007, bepaalt dat in afwijking van art. 318 § 1, 2^{de} lid BW, als ingevoegd bij deze wet, ... het vermoeden van vaderschap van de echtgenoot (op grond van art. 315 B.W.) kan worden betwist door de persoon die het ... vaderschap van het kind opeist gedurende een termijn van één jaar vanaf de inwerkingtreding van deze wet, zelfs indien er meer dan één jaar zou verstreken zijn sedert de geboorte of het ontdekken van de geboorte van het kind.

De vordering van eiser werd ingesteld binnen één jaar na de inwerkingtreding van de wet van 1.7.06, op 1.7.07, nl. op 26 en 27.6.08, hetzij tijdig en op regelmatige wijze, en is ontvankelijk, hoewel [REDACTED] geboren werd op [REDACTED] 2006 en thans reeds meer dan 2 jaar oud is.

Het kind, [REDACTED], heeft geen bezit van staat ten opzichte van [REDACTED], echtgenoot van zijn moeder, die haar woning had verlaten voor het kind werd geboren en er nooit mee samenleefde, laat staan het behandelde als zijn kind.

TEN GRONDE

[REDACTED] verklaarde, bij monde van zijn raadsman, dat hij niet de vader is van [REDACTED], wat werd bevestigd door [REDACTED], die eraan toevoegde dat eiser wel de biologische vader is van haar kind.

Volgens eiser zou [REDACTED] intussen ook een feitelijk gezin vormen met zijn vriendin en hun kind, te Brussel.

Geen der hypothesen opgesomd in art. 316bis B.W. vindt hier toepassing.

Uit het rijksregister blijkt immers dat 1^{ste} en 2^{de} verweerders van [REDACTED] 3.06 tot [REDACTED] 12.06 beide ingeschreven stonden op het adres [REDACTED] te Leuven, waar ook het kind [REDACTED] sedert zijn geboorte op [REDACTED] 06 was gedomiciliëerd, tot aan de verhuis van moeder en kind naar haar actueel adres op [REDACTED] 08.

Het kind is dus niet geboren meer dan 300 dagen nadat de echtgenoten op afzonderlijke adressen werden ingeschreven in het bevolkings- of vreemdelingenregister.

Tweede verweerder zou met opzet zijn domicilie hebben behouden bij zijn echtgenote opdat facturen en deurwaarders zo bij haar zouden terechtkomen en niet op zijn verblijfadres. Bovendien zou door zijn adreswijziging zijn gebleken dat hij bij zijn nieuwe

vriendin woonde, wat gevolgen had voor de echtscheiding die op til was met 1^{ste} verweerster.

Eiser legt een PV van plaatsbeschrijving voor van 11.05 waaruit blijkt dat hijzelf en 1^{ste} verweerster samen een huis huurden te [REDACTED] op 11.2005. Geen van beiden waren er echter ingeschreven. Thans zijn ze nog steeds afzonderlijk gedomiciliëerd.

Volgens hem gebeurde dit bewust, ingevolge advies van de toenmalige raadsman van mw. [REDACTED] eveneens met het oog op de echtscheiding tussen mw. [REDACTED] en dhr. [REDACTED] en mogelijke alimentatievordering van mw. [REDACTED]

Zij is slechts zeer recent op de hoogte van het vonnis van echtscheiding van 4.08, dat bij verstek werd uitgesproken, en op 8.08 overgeschreven in de registers van de burgerlijke stand te Schaarbeek.

Op 11.05 schreef KORNIA aan dhr. en mw. [REDACTED] te [REDACTED], dat een huurwaarborg werd opgemaakt ten bedrage van 2.250 euro voor hen beiden, als huurders van het pand te [REDACTED], voormeld.

In juli 2005 gingen ze blijkbaar samen op reis of vakantie (zie foto's), d.w.z. tijdens de wettelijke conceptieperiode, voorafgaand aan de geboorte van [REDACTED]

Ze kondigden samen de geboorte aan van [REDACTED] als "onze zoon" in het geboortekaartje, tevens uitnodiging tot een geboortefeest op [REDACTED] 2006.

Er zijn weerom foto's in eisers dossier die hemzelf en 1^{ste} verweerster tonen in de kraamkliniek, samen met hun baby, evenals foto's van hetzelfde drietal samen in huis en in de tuin, waarbij 1^{ste} verweerster de fles geeft aan [REDACTED] tenslotte samen op vakantie, vermoedelijk in zomer 2007, gelet op het opgroeien van de baby tot een kleine jongen.

[REDACTED] blijkt bij DKV een verzekeringspolis te hebben afgesloten voor medische kosten, startend op 11.05, waarbij ze haar zoon en eiser mee verzekerde en waarvan de premie verviel op 7.06.

[REDACTED], vriendin van mw. [REDACTED] verklaart schriftelijk dat eiser de vader is van [REDACTED], die ze van in het begin altijd bij [REDACTED] zag, van bij de bevalling tot nu, en die voor [REDACTED] zorgde, financieel en emotioneel.

De ex van [REDACTED] (2^{de} verweerder) zag deze vriendin nooit. Ze weet alleen dat hij haar heeft laten vallen.

Dergelijke getuigenis, niet onder eed, bezit echter weinig bewijswaarde.

Het Openbaar Ministerie vermeldt dat uit de registers der burgerlijke stand blijkt dat 1^{ste} en 2^{de} verweerders op 4.2008 uit de echt gescheiden zijn bij vonnis dat op 8.2008 werd overgeschreven in de registers van de burgerlijke stand te Schaarbeek.

Het komt de rechtbank wel aannemelijk voor dat eiser met [REDACTED] een liefdesrelatie had tijdens de wettelijke conceptieperiode, voorafgaand aan de geboorte van [REDACTED], en met haar in feite samenleefde. Volgens zijn beweringen zou hij nu nog een feitelijk gezin met haar vormen, al zijn ze niet op hetzelfde adres ingeschreven, omwille van de gevolgen daarvan voor de tot voor kort hangende echtscheiding. Er blijft echter een zekere twijfel bestaan nopens zijn vaderschap.

Dus lijkt het, in zo'n belangrijke aangelegenheid als de afstamming, aangewezen beroep te doen op een deskundige, die een fingerprint controle zal uitvoeren en met wetenschappelijke zekerheid zal bepalen of eiser al dan niet de biologische vader is van [REDACTED]

Eiser, voornaamste kostwinner van het feitelijk gezin, terwijl 1^{ste} verweerster slechts een beperkte invaliditeitsuitkering geniet, stelt dat hun inkomen beperkt is – wat w. b. 2^{de} verweerster aangetoond wordt, gezien ze geniet van de volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand, doch niet wat hem aangaat - en wenst overbodige kosten te vermijden, verbonden aan een gerechtelijke expertise door Prof. Cassiman van het Centrum voor menselijke erfelijkheid van de K.U.L.; hij verzoekt de rechtbank toe te laten dat het DNA onderzoek zou gebeuren door Life ID te Gent, wat goedkoper zou uitvallen.

Het komt de rechtbank nochtans gepast voor zich in zo'n belangrijke materie, met grote gevolgen voor het verder leven van het kind, wiens belang centraal staat, te wenden tot een gevestigde dienst van de Katholieke Universiteit te Leuven, met goede reputatie, die steeds met de nodige korrektheid en zorgvuldigheid tewerkgaat, wat betreft de staalnames en analyses en de beste garanties biedt, veeleer dan tot een commerciële firma, de rechtbank onbekend.

Daarom zal ze toch de gerechtelijk deskundige, waarmee de rechtbank sedert jaren in vertrouwen samenwerkt, aanstellen, - die trouwens zonodig op verzoek gemak van betaling toestaat, - met opdracht als volgt.

Ter zitting werd geakteerd dat partijen ermee instemden dat wordt afgezien van de installatievergadering voorzien in art. 972 § 1 GW.

OM DEZE REDENEN DE RECHTBANK

Rechtsprekende op tegenspraak en in eerste aanleg,

Na het horen in openbare zitting van 15.9.2008 van het eensluidend schriftelijk advies van dhr. Ben Pieters, substituut-procureur des Konings, waarop de advocaten van partijen de gelegenheid gehad hebben te repliceren in conclusies of mondeling tot 29.9.08,

Verklaart de vordering ontvankelijk.

Vooraleer verder recht te doen,

Stelt aan als deskundige, Prof. J.J. CASSIMAN, centrum voor menselijke erfelijkheid, Campus U.Z. Gasthuisberg, Herestraat 49 te Leuven, met als opdracht: mits naleving van de artikelen 962 en volgende van het gerechtelijk wetboek, partijen op te roepen en met hun akkoord, met dien verstande dat eerste verwerende partij haar akkoord voor het kind dient te geven, een fingerprint controle uit te oefenen, en zijn advies te geven nopens het feit of [REDACTED] al dan niet de vader is van het kind [REDACTED] dat geboren is te Leuven op [REDACTED] 2006.

Zegt voor recht dat na kennisgeving van deze beslissing door de griffier, oek; art. 973 § 2, 3^{de} lid GW, de deskundige over 8 dagen zal beschikken om desgewenst de opdracht gemotiveerd te weigeren, zoniet plaats, dag en uur mee te delen waarop hij zijn

werkzaamheden zal aanvangen, bij ter post aangetekende brief aan partijen en bij gewone brief aan de rechter en de raadslieden.

Zegt dat de deskundige zelf zal beslissen over de aangelegenheden vermeld in art. 972 § 2 GW, tenzij wat betreft de volgende daarvan.

Bepaalt het bedrag van het door eiser ter griffie te consigneren voorschot op 1000 euro, waarvan de 2/3 kunnen worden vrijgegeven aan de deskundige, ter dekking van zijn kosten, bij aanvang van zijn werkzaamheden, tenzij andersluidende overeenkomst tussen de deskundige en partijen.

Herinnert er de deskundige aan dat hij slechts een rechtstreekse betaling in ontvangst mag nemen nadat zijn staat van kosten en erelonen definitief zal zijn begroot en voor zover het geconsigneerd voorschot ontoereikend is, waarbij wordt gewezen op art.509 quater SWB, luidend: "Met gevangenisstraf van 8 dagen tot 3 maanden en met een geldboete van 200 tot 1500 euro of met één van die straffen alleen, wordt gestraft de deskundige die, wetend dat een rechtstreekse betaling niet toegelaten is, deze toch aanvaardt van een partij in het geding."

Beslist dat partijen hun opmerkingen zullen kunnen laten gelden aangaande het voorlopig advies van de deskundige, binnen 14 dagen na ontvangst ervan.

Zegt dat het onder eed bevestigt en gemotiveerd eindverslag zal neergelegd worden ter griffie van deze rechtbank binnen 3 maanden na de datum van dit vonnis, hetzij uiterlijk op 27.1.09.

Belast de kamervoorzitter van de 1^{ste} kamer met de controle over het deskundig onderzoek.

Houdt de beslissing over de kosten aan.

Verwijst, in afwachting van de neerlegging van het deskundig verslag, de zaak naar de bijzondere rol.

Aldus gedaan en uitgesproken in de openbare terechtzitting van **de eerste kamer** der rechtbank van eerste aanleg, zitting houdende te Leuven op **27 oktober 2008**, waar zetelden:

- mevrouw I. De Kempeneer, alleenzetelend rechter.
- de heer B. Pieters, substituut-procureur des Konings.
- mevrouw G. Deroost, griffier.

G. DEROOST



I. DE KEMPENEER.